



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

Carrera de Derecho y Ciencias Políticas

“EL SILENCIO ADMINISTRATIVO Y LA TUTELA EFECTIVA EN EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO EN MATERIA DE RECURSOS HUMANOS DURANTE EL AÑO 2016-2018”

Tesis para optar el título profesional de:

Abogado

Autores:

Pedro Alfredo Canales Altamirano
Víctor Manuel Urbizagástegui Silvestre

Asesor:

Mg. Marcos Alberto Suclupe Mendoza

Lima - Perú

2021

ACTA DE AUTORIZACIÓN PARA SUSTENTACIÓN DE TESIS

El asesor Marcos Alberto Súclupe Mendoza, docente de la Universidad Privada del Norte, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Carrera profesional de DERECHO, ha realizado el seguimiento del proceso de formulación y desarrollo de la tesis de los estudiantes:

- Pedro Alfredo Canales Altamirano
- Víctor Manuel Urbizagástegui Silvestre

Por cuanto, **CONSIDERA** que la tesis titulada: “El silencio administrativo y la tutela efectiva en el Tribunal Administrativo en materia de recursos humanos durante el año 2016-2018” para aspirar al título profesional de: *Abogado* por la Universidad Privada del Norte, reúne las condiciones adecuadas, por lo cual, AUTORIZA al o a los interesados para su presentación.

Mg. Marcos Alberto Súclupe Mendoza
Asesor

ACTA DE APROBACIÓN DE LA TESIS

Los miembros del jurado evaluador asignados han procedido a realizar la evaluación de la tesis de los estudiantes: Pedro Alfredo Canales Altamirano y Víctor Manuel Urbizagástegui Silvestre para aspirar al título profesional con la tesis denominada: "El silencio administrativo y la tutela efectiva en el Tribunal Administrativo en materia de recursos humanos durante el año 2016-2018".

Luego de la revisión del trabajo, en forma y contenido, los miembros del jurado concuerdan:

Aprobación por unanimidad

Aprobación por mayoría

Calificativo:

Excelente [20 - 18]

Sobresaliente [17 - 15]

Bueno [14 - 13]

Calificativo:

Excelente [20 - 18]

Sobresaliente [17 - 15]

Bueno [14 - 13]

Desaprobado

Firman en señal de conformidad:

Ing./Lic./Dr./Mg. Nombre y Apellidos

Jurado

Presidente

Ing./Lic./Dr./Mg. Nombre y Apellidos

Jurado

Ing./Lic./Dr./Mg. Nombre y Apellidos

Jurado

DEDICATORIA

A nuestros padres y abuelos.

AGRADECIMIENTO

*A nuestro asesor,
Mg. Marcos Alberto Suclupe Mendoza*

TABLA DE CONTENIDOS

ACTA DE AUTORIZACIÓN PARA SUSTENTACIÓN DE TESIS	2
ACTA DE APROBACIÓN DE LA TESIS	3
DEDICATORIA	4
AGRADECIMIENTO	5
TABLA DE CONTENIDOS	6
ÍNDICE DE TABLAS	8
RESUMEN	9
ABSTRACT	10
CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN	11
1.1. Realidad problemática	11
1.2. Formulación del problema	12
1.2.1. Pregunta general	12
1.2.2. Preguntas específicas	12
1.3. Objetivos	13
1.3.1. Objetivo general	13
1.3.2. Objetivo específicas	13
1.4. Hipótesis	13
1.4.1. Hipótesis general	13
1.4.2. Hipótesis específicas	14
1.5. Justificación de la investigación	14
CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO	15
2.1. Antecedentes de investigación	15
2.1.1. Antecedentes internacionales	15
2.1.2. Antecedentes nacionales	17
2.2. Bases teóricas	20
2.2.1. Silencio administrativo	20
2.2.2. Tutela efectiva	23

2.3. Definición de términos básicos	26
CAPÍTULO III. METODOLOGÍA	29
3.1. Tipo de investigación	29
3.2. Población y muestra	30
3.2.1. Universo	30
3.2.2. Población	30
3.2.3. Muestra	30
3.3. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos	31
3.4. Procedimientos de recolección de datos	31
3.5. Aspectos éticos	32
CAPÍTULO IV. RESULTADOS	34
4.1. El silencio administrativo negativo tutela efectivamente el derecho de los accionantes	35
4.1.1. Expediente Caso 1	35
4.1.2. Expediente Caso 2	36
4.1.3. Expediente Caso 3	37
4.1.4. Expediente Caso 4	39
4.2. El silencio administrativo positivo no tutela efectivamente el derecho del accionante	40s
CAPÍTULO V. DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES	41
5.1. Limitaciones	41
5.2. Discusión de los resultados	41
5.2.1. Respecto al objetivo general	43
5.2.2. Respecto al primer objetivo específico	43
5.2.3. Respecto al segundo objetivo específico	44
5.2.4. Respecto al tercer objetivo específico	45
5.3. Implicancias	45
5.4. Conclusiones	46
5.5. Sugerencias	47
REFERENCIAS	48
ANEXOS	50

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla N.º 1: Cuadro resumen de las bases teóricas	26
Tabla N.º 2: Tutela efectiva según expediente	40

RESUMEN

El propósito de la presente tesis ha sido determinar la relación que existe entre el silencio administrativo y la tutela efectiva durante los procedimientos del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos. Para lograr este objetivo se utilizó una metodología con un enfoque cualitativo y de diseño no experimental. Se hizo uso de la técnica del análisis documental tomando como instrumentos de recolección de datos a la ficha y la guía de observación, las cuales se aplicaron sobre una muestra establecida en cuatro resoluciones del mencionado Tribunal. Los resultados muestran que este ente de la Administración Pública aplica el tipo de silencio denominado negativo y no el positivo. La conclusión que se obtuvo fue que existe una relación de incidencia entre ambas variables de investigación para los cuatro casos, pero donde para el 75% de estos pueden denominarse negativa porque hubo afectación a su tutela efectiva.

Palabras claves: Silencio administrativo, Tutela efectiva, Derecho administrativo

ABSTRACT

The purpose of this thesis has been to determine the relationship that exists between administrative silence and effective protection during the procedures of the Administrative Court in Human Resources matters. To achieve this objective, a methodology with a qualitative approach and a non-experimental design was used. The technique of documentary analysis was used, taking as data collection instruments the record and the observation guide, which were applied to a sample established in four resolutions of the aforementioned Court. The results show that this entity of the Public Administration applies the type of silence called negative and not positive. The conclusion that was obtained was that there is an incidence relationship between both research variables for the four cases, but where for 75% of these they can be called negative because their effective guardianship was affected.

Keywords: Administrative silence, Effective guardianship, Administrative law

CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN

1.1. Realidad problemática

La institución del silencio administrativo surge con el objetivo de proteger al individuo de la inactividad estatal, cuando a este se le recurría para exigir un derecho o resolver una incertidumbre jurídica y esta Administración no generaba respuesta (Saladén, 2015). En ese sentido, este instituto del derecho vendría a ser un mecanismo de tutela o protección jurídica que las sociedades modernas han establecido a favor del individuo. Es reconocida inclusive por los más diversos ordenamientos normativos del mundo y que cuenta con gran frecuencia en la práctica jurídica de Latinoamérica (Villalba, 2017). Sin embargo, la realidad latinoamericana es proclive, aun con la presencia del Silencio administrativo, a contravenir derechos constitucionales como el de la Tutela efectiva.

De este modo, en teoría, estas facultades subjetivas son pasibles de exigencia mediante una acción del sujeto, la cual generará, a nivel de la Administración Pública, el deber de contestarla en un plazo determinado, como expresión de una tutela efectiva. Refiere Coronado (2017) que, a nivel de procedimientos administrativos, uno de los cuales es el Silencio, se han identificado diversos escenarios de restricciones en el derecho a la tutela. Ahora bien, la tutela efectiva en el silencio administrativo no refiere a que necesariamente se le entregue la razón al administrado, pues no existe un obligatorio derecho a que el Estado declare fundado lo peticionado, pero sí existe indefectiblemente el derecho a que éste, al recurrírsele, permita al accionante obtener una respuesta en un tiempo establecido, bajo exigencia de habersele validado el derecho; lo que se conoce como protección eficaz de los actuados administrativos (Danós, 2018) .

Sin embargo, en nuestra realidad, se suceden muchas situaciones en las cuales el aparato burocrático estatal no cumple esta actividad de generar respuesta mediante sus resoluciones, fenómeno negativo que recorre de manera transversal toda la administración pública (Morón, 2019). Esto fue el motivo por el cual nuestro ordenamiento jurídico integró jurídicamente la institución del Silencio a los cauces constitucionales, a partir de lo cual se estableció como un medio de tutela del administrado que tiene como finalidad y propósito el ser efectiva (Eto, 2016). Lastimosamente no se logra una tutela efectiva, entendida como célere y anticipada, porque se concibe al silencio

administrativo como una institución jurídica a conceptualizar en vez de concebirlo como una técnica de simplificación administrativa.

No obstante, aunque existe teóricamente el Silencio administrativo y, en ciertas ocasiones, se aplica en pro del accionante afirmando su derecho y dándole cierta celeridad al tráfico jurídico; existen también por otro lado dificultades -aparte de la burocracia estatal- que impiden el cumplimiento de dicha institución. Algunos de estos problemas son los diversos vacíos legales o normas incompletas que producen perjuicio sobre el accionante por su indeterminación (Coronado, 2017). Este tipo de perjuicio, al atentar contra un derecho ya establecido en su carácter constitucional es *strictu sensu* una vulneración al principio de tutela del accionante o una ineficacia de la tutela (Mesía, 2013)

Debido a estos vacíos o normas en blanco así como una deficiente técnica legislativa en la dación de normas, en el caso de las peticiones presentadas ante el Tribunal de Recursos Humanos de la Procuraduría de la República, se encontró que: existieron algunos casos durante los años 2016-2017 que presentaron estas dificultades, con lo cual se evidencia un ataque al derecho de tutela de los administrados por parte del Estado, fenómeno jurídico en esta entidad pública que consideramos -junto también con las exitosas aplicaciones- pertinente y necesario presentar con el propósito de determinar su relación y evitar la antinomia entre el derecho administrativo y el constitucional.

1.2. Formulación del problema

1.2.1. Problema general

¿Qué relación existe entre el silencio administrativo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018?

1.2.2. Problemas específicos

- ¿Qué relación existe entre el silencio administrativo positivo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018?
- ¿Qué relación existe entre el silencio administrativo negativo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018?
- ¿Qué tipo de silencio administrativo se presenta con mayor frecuencia en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018?

1.3. Objetivos

1.3.1. Objetivo general

Determinar la relación entre el silencio administrativo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018.

1.3.2. Objetivos específicos

- Determinar la relación del silencio administrativo positivo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018.
- Determinar la relación del silencio administrativo negativo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018.
- Determinar el tipo de silencio administrativo presente con mayor frecuencia en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018.

1.4. Hipótesis

1.4.1. Hipótesis general

Existe una relación de incidencia entre el silencio administrativo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018.

1.4.2. Hipótesis específicas

- El silencio administrativo positivo se relaciona con la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018.
- El silencio administrativo negativo se relaciona con la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018.
- El silencio administrativo negativo se presenta con mayor frecuencia en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018.

1.5. Justificación

- a. Teórica: Permite conocer y profundizar en una categoría jurídica muy frecuente en los procedimientos administrativos recurridos ante las entidades como es el Silencio administrativo.
- b. Social: Permite que el administrado pueda acceder a tutela efectiva en los intereses, obligaciones o derechos de los administrados.
- c. Constitucional: Permite conocer una de las variantes del derecho fundamental a la tutela efectiva.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de investigación

2.1.1. Antecedentes internacionales

Bedoya (2016), en su investigación que lleva por título *Procedimiento de Acción de Impugnación por Silencio Administrativo y su relación con el Derecho a la Tutela efectiva de los Contribuyentes*, publicada por la Universidad Central del Ecuador, plantea como objetivo general de su trabajo el incentivar el Derecho a la Tutela Efectiva de los contribuyentes mediante el uso de la acción impugnatoria por silencio administrativo. La metodología utilizada fue el método de casos, el cual se basa en el estudio de situaciones específicas; se usó para ello la técnica del análisis documental, registrándose la información obtenida en instrumentos como las fichas. Este registro versó sobre dos expedientes del tipo “Acción de impugnación por Silencio administrativo”, ambos del 2011, en los cuales el demandado fue el Municipio de Quito, a través de su representante el Director Metropolitano Financiero Tributario. De este modo, teniendo como dimensiones al “silencio administrativo positivo” y “negativo” e indicadores como la “eficacia diferida” o “anticipada”, buscó responder preguntas como ¿Por qué la acción de impugnación por silencio administrativo protege el Derecho a la tutela efectiva? o ¿Qué mecanismos protegen el derecho a la tutela? Se obtuvieron como resultados los siguientes: que el silencio administrativo (positivo o negativo) es un mecanismo de tutela, o también que la entidad no ejecutará la tutela si es que no se realiza un accionamiento, por lo que, ante la inacción, no sería eficaz o sería una eficacia diferida; de ahí que el autor sugiera, para su eficacia anticipada, la presentación de dicha acción impugnatoria. De este modo, la investigación dejó como conclusión que el derecho obtenido por silencio administrativo poseerá efectos positivos sobre la tutela efectiva si solo si se solicita previamente un acto impugnatorio y, por ello, exige la presentación de dicha acción impugnatoria. El antecedente, nos presenta que existe una relación de efectos positivos entre la Tutela y el Silencio administrativo, cuando se le requiere mediante una impugnación, relación pertinente que pretendemos mostrar en la tesis.

Peláez y Torres (2014), en su tesis titulada *La Protección del Principio de Tutela Jurisdiccional Efectiva en los Procesos Judiciales adelantados por la Defensoría de Familia de Medellín - Análisis a partir del Proceso de Filiación e Impugnación de Paternidad en el periodo 2008-*

2012, propone como objetivo general examinar el debido cuidado con respecto a la tutela jurisdiccional para los casos que versan sobre filiación e impugnación de paternidad a cargo de la defensoría de Medellín, para ello realizo el método cualitativo con enfoque descriptivo basado en fuentes documentales como, expedientes judiciales de 12 juzgados de familia, la ley y doctrina. Para evaluar los expedientes se hará uso de una ficha de recolección de datos que medirá si se vulnero o no el derecho a la tutela efectiva; de la evaluación de las pruebas se tuvo como resultado que los expedientes judiciales reportaron el año 2011 como el año con más demandas por filiación que la tutela siendo un total de 13; un 41% de los niños tenían 1 y 5 años al demandar judicialmente; a la forma en la que toman de conocimiento del procesos jurisdiccional de forma personal, se concluyó que si se cumple con la tutela jurisdiccional efectiva consagrada en la constitución colombiana, además que se encuentra amparando los diferentes estadios procesales y que los procesos amparados bajo esta protección se encontraron fundados en derecho.

Ramírez (2017), en su investigación denominada *El Derecho de Petición de los taxistas informales y el Silencio Administrativo Positivo generado por las autoridades públicas de la Secretaría de Movilidad, en el Distrito Metropolitano de Quito, en el año 2015*, publicada por la Universidad Central del Ecuador, plantea como objetivo general de su investigación analizar la conexión que posee el derecho de petición frente al silencio administrativo que generan las autoridades públicas del Distrito Metropolitano de Quito. La metodología utilizada fue la entrevista de tipo semiestructurada, aplicado al personal de la Secretaría de movilidad, al cual se le inquirió: ¿se atendieron más solicitudes o consultas? ¿Quién era la autoridad para resolver las solicitudes de los taxistas?, ¿cuál era el tiempo que debía de ser atendida la solicitud? y por último ¿el silencio era una ley para cambiar la inactividad estatal? Se utilizó el enfoque cualitativo, el cual permite la reconstrucción subjetiva del fenómeno por parte del investigador, y el método exegético que es el análisis doctrinario y sistemático. La entrevista dio como resultado que los taxistas acudían más por solicitudes de regularización; que la autoridad a cargo de dar solución a las solicitudes eran ellos pero se les retiro la competencia; a la respuesta de solicitudes no había normativa municipal que declare un plazo haciendo uso del código urbano de organización territorial autonomía y descentralización que señala el plazo de 30 días; a la pregunta cuatro, manifestaron que el silencio

administrativo carece de mecanismo legal para que sea efectivo a favor de los administrados. De este modo, la investigación dejó como conclusión lo siguiente: Hace falta personal con conocimientos básicos de derecho administrativo; la excesiva emisión de normas para este rubro genera enredos para las áreas estatales como para los usuarios hecho que termina generando silencios administrativos en la administración municipal perjudicando a los taxistas y a la vez restringe el derecho de petición.

2.1.2. Antecedentes nacionales

Coronado (2017), en *La actividad probatoria recogida en el proceso contencioso administrativo y su relación con la vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva*, postula como objetivo general de su investigación establecer el grado de relación entre la restricción de la prueba en el contencioso-administrativo y la vulneración a la Tutela Efectiva. Para ello, utilizó una investigación de tipo no experimental, es decir sin manipulación de variables, y transeccional, lo que significa que solo se analizó al fenómeno en un momento específico. Asimismo, se usó la técnica de la encuesta cuyo instrumento fue un cuestionario que se aplicó a una muestra de catorce sujetos pertenecientes a la administración de justicia: 10 jueces y 04 fiscales. Estos respondieron dos interrogantes o ítems cerrados (del tipo o sí o no) como ¿el no accionamiento de la actividad probatoria, por no presentación del documento, influye significativamente en la vulneración del derecho a la tutela? o ¿la falta de accionamiento de la actividad probatoria, por desconocimiento del procedimiento, influye significativamente en el derecho a obtener una sentencia motivada? Sus resultados, que responden a la variable “tutela efectiva” con la dimensión “sentencia motivada”, o el indicador “procedimiento a instancia de parte” y “recurso impugnativo” (expresado en la tesis bajo la forma de accionamiento), fueron los siguientes: Que el 80% de los jueces y 75% de los fiscales respondieron afirmativamente a la primera pregunta del cuestionario; así como el 100% de los jueces y el 66.7% de los fiscales respondieron afirmativamente a la segunda pregunta del cuestionario. La conclusión es que la restricción de la actividad probatoria en un Proceso Administrativo (restricción en el procedimiento a instancia de parte y en el recurso impugnatorio) influye significativamente en la vulneración a una sentencia motivada y, por ende, a la Tutela efectiva. El antecedente nos presenta una relación de efectos negativos entre la restricción de

acción impugnatoria de prueba contra la tutela efectiva, relación pertinente que pretendemos mostrar en la tesis.

Malca (2019), en su investigación de nombre *Eficacia de la aprobación automática y del silencio administrativo positivo como mecanismos de simplificación administrativa en procedimientos administrativos sobre licencias de edificación en la Municipalidad Metropolitana de Lima*, plantea como objetivo general de su investigación analizar la eficacia del silencio administrativo positivo (también de la aprobación automática) como medio de simplificación en la entrega de licencias. Para ello, utilizó el método analítico, pues este descompone el objeto de análisis en sus partes más básicas y esenciales analizando así la casuística de este ente municipal. Se realizó este análisis doctrinario casuístico sobre cuatro expedientes administrativos iniciados el 2014, de los cuales dos pertenecían al Silencio administrativo positivo, y sobre cinco Resoluciones de procedimientos administrativos sobre licencias de edificación, todos relacionados al Silencio, durante los años 2016 y el primer bimestre del 2017. Sus resultados, que estuvieron enlazados a la dimensión “silencio administrativo positivo” así como a la dimensión “eficacia” de la variable “tutela efectiva”, fueron que: En cuanto a los expedientes lo frecuente es que el Silencio Positivo no se aplica porque el municipio inicia un procedimiento de fiscalización que impide su ejecución, vulnerando la eficacia del Silencio y, por ende, la tutela del administrado. En cuanto a las resoluciones, el municipio no respeta el uso del Silencio cuando se cumple el plazo de ley, por lo que sigue tramitando el procedimiento iniciado para luego exigir subsanaciones procedimentales, por lo cual se vulnera su eficacia. La conclusión es que el desconocimiento de los funcionarios municipales sobre el Silencio administrativo muestra que este no se aplica como mecanismo simplificador del procedimiento administrativo, sino como un trámite ordinario, el cual al afectar su eficacia produce vulneración a la tutela efectiva. El antecedente nos presenta entonces la existencia de una relación de efectos negativos entre el Silencio Positivo y la eficacia como modo de tutela efectiva, cuando la primera no se ejecuta; relación pertinente que pretendemos mostrar en la tesis.

Castillo (2015), en su trabajo de tesis *El plenario probatorio en la tutela ejecutiva, en la búsqueda de la ponderación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del ejecutante y del*

derecho de defensa del ejecutado, plantea como objetivo general de su investigación demostrar que la regulación procedimental en la ejecución contraviene derechos de naturaleza constitucional como la Tutela efectiva. Para demostrar ello, utilizó el método analítico y sintético, donde el primero descompone el objeto de estudio en sus partes más básicas y esenciales, y donde el segundo permite la reestructuración o reconstrucción en una totalidad de lo que se ha escudriñado, lo que posibilita al investigador emitir aseveraciones con carácter general. La técnica usada fue la de revisión documental que se aplicó sobre el Código Civil, específicamente sobre su artículo 690-D que versa sobre el recurso impugnatorio de contradicción, así como de la exégesis sobre la doctrina española, francesa, colombiana y brasileña en cuanto a derecho comparado. Sus resultados, que se relacionan con la variable “tutela efectiva” así como con la dimensión “Silencio administrativo positivo” y sus indicadores “procedimiento a instancia de parte” y “recursos impugnatorios”, fueron: En primer lugar, en el procedimiento de ejecución, la norma reseñada no permite presentar medios probatorios (lo cual es un límite al indicador “recurso impugnatorio”). En segundo lugar, que existe un límite a la defensa al no permitirse la oposición en el procedimiento sin que no haya acreditación del pago o costos (lo cual es un límite al indicador “procedimiento a instancia de parte”). En cuanto a su análisis doctrinario del derecho español (artículos 556, 557 y 559 de su ordenamiento civil) advierte que, en él, iniciado el procedimiento ejecutivo, sí puede formularse oposiciones de forma (costos) y fondo (pruebas), por lo que no se afecta la Tutela. Su revisión sobre doctrina francesa (no menciona artículo específico) la refiere como la inexistencia de la oposición o defensa en cuanto a procedimientos ejecutivos, por lo que sí se afecta la Tutela. Sobre la juricidad colombiana (artículos 561 y 430 de su ordenamiento civil) sostiene al igual que el ordenamiento español, la defensa total, por lo que no se afecta la Tutela. Asimismo, sobre la juricidad brasilera (no menciona articulado específico) sostiene que hay defensa total al accionante, por lo que no se afecta la Tutela. La conclusión es que la norma jurídica que regula el procedimiento ejecutivo impide, en nuestro caso nacional, una adecuada defensa de la persona natural o jurídica participante, contraviniendo el derecho de Tutela efectiva que es de esencia constitucional. El antecedente nos presenta entonces la existencia de una relación de efectos negativos entre la Tutela efectiva y la normativa que rige el procedimiento de ejecución, relación que consideramos pertinente presentar en la tesis.

2.2. Bases teóricas

2.2.1. Silencio administrativo

Definición de silencio administrativo

El silencio administrativo es una institución que se da al iniciar un procedimiento administrativo realizado por el accionante, ante el silencio a lo petitionado por inactividad de la entidad gubernamental. Viene a ser aquella figura jurídica que se activa paradójicamente ante una inactividad. Es decir, el comportamiento negligente de la entidad pública al cual se le está solicitando una respuesta, trae como consecuencia que lo petitionado por el administrado sea dado por aceptado. Es de ahí que surge la concepción del silencio administrativo sea una “respuesta tácita” que va en favor del administrado para la consecución de un derecho o el acceso a las siguientes etapas al cual él recurra o crea conveniente. (Leal, 2017)

Orígenes del silencio administrativo

Se originó en Francia. Por los años de 1864 se creó la figura del silencio administrativo con la finalidad que se puede subsanar el vacío dentro del mismo poder político respecto de sus órganos subordinados ante su falta de respuestas. Cabe resaltar que la figura que ahí nació fue el silencio administrativo en su forma negativa. Ya para los años 1900, se le dio uso al denominado silencio administrativo como una decisión implícita de rechazo. Respecto específicamente del derecho administrativo positivo Defensoría del Pueblo expresa: “Con la evolución de las leyes se le dio un plazo perentorio para que este pueda emerger y crear derecho al administrado, con el fin de que se pueda continuar en las vías que el marco jurídico del Estado le habilita a esta institución” (2009, pág. 9). En ese sentido, el organismo autónomo plantea una conceptualización progresista del Silencio, pues lo sitúa como una herramienta que pasó de solo permitir al individuo recurrir a otra instancia a afirmarle un derecho como sujeto; es por eso que esta institución sitúa al silencio administrativo como producto de una evolución de las leyes.

Modalidades del silencio administrativo

Se afirma que estos modos pueden ser silencio positivo o silencio negativo. Aunándose a la clásica doctrina jurídica administrativa que existe sobre el tema, la institución estatal plantea que el Silencio

será positivo cuando el Estado en cualquiera de sus niveles de gobierno no resuelva el fondo de lo pedido por el administrado dentro del plazo de ley, lo que conllevará a que el sujeto obtenga el derecho peticionado. Sin alejarse de la dogmática clásica, también asevera que el silencio negativo opera ante la omisión de respuesta de la administración estatal, pero con el efecto de que el administrado pueda acudir a que otra instancia superior a la negligente para que lo revise. Consideramos que con ello la administración se evita que el administrado pierda la tutela jurisdiccional que abarca también un debido procedimiento.

2.2.1.1. Silencio administrativo positivo

Morón (2019) define el silencio administrativo positivo como la aceptación implícita del derecho recurrido por el actuante cuando la entidad estatal se inactiva, sea por su burocracia o ineptitud, en la dación, vía resolución, de una petición del administrado. Es decir, para este autor es un derecho obtenido a partir de la inactividad estatal.

Procedimiento a instancia de parte

El procedimiento a instancia de parte es un fenómeno jurídico con más frecuencia en el derecho administrativo y consiste en que el sujeto con su petitorio moviliza al aparato gubernamental para la obtención o reconocimiento de un derecho que a su consideración le corresponde (Ledesma, 2016). En este procedimiento es el accionamiento contrapuesto al de oficio, lo que significa que es el administrado que impulsa la actividad estatal.

Recursos impugnatorios

Son los medios por los cuales un ciudadano inserto en un procedimiento exterioriza su oposición a lo resuelto por un funcionario o sala del Estado. Puede ser de tres maneras: Reconsideración, apelación y revisión. (Ledesma, 2016)

La autora define como recurso de reconsideración cuando se impugna ante el mismo órgano que dictó la medida para que este mismo pueda volver a valorar lo dictaminado bajo el aporte de un nuevo elemento de prueba.

Denomina recurso de apelación cuando se impugna ante el mismo órgano que dictó la medida para que este pueda elevarlo a un tribunal distinto, pero jerárquicamente superior para una revaloración de los hechos,

Considera también que es recurso de revisión cuando, de manera excepcional, se busca que un superior jerárquico pueda reanalizar los actuados precedentes.

2.2.1.2. Silencio administrativo negativo

El fin del plazo para la resolución de un recurso impugnatorio o la propia lentitud de la administración produce el silencio administrativo negativo. A diferencia del silencio positivo que afirma lo recurrido, el silencio negativo solamente permite al accionante continuar su remedio jurídico en un nivel superior dentro de la misma institución o que su petitorio sea atendible en vía jurisdiccional. De este modo el solicitante tiene activados la posibilidad de interposición de recursos ante vía judicial. Característica resaltante es que este tipo de silencio es relacionable a ciertas actividades económicas y su emisión debe responder a aprobación motivada del Consejo de Ministros (Morón, 2019)

Procedimientos de interés público

Sostiene Morón (2019) que son procedimientos relacionados a actividades económicas que por su naturaleza pueden incidir en la salud física o psíquica de los demás incluyendo también en esta lista a los denominados sectores estratégicos. Manifiesta el autor que se encuentran establecidos en el artículo 25 de la Ley de Procedimiento Administrativo General y son pasibles de Silencio Negativo. Resalta también el especialista que se presentan en numerus clausus, por lo que el ingreso de cualquier otra actividad a esta lista debe ser aprobada según norma con rango de ley. Por este motivo, a decir del autor de marras la decisión de que se considere a alguna actividad como de interés público pasa exclusivamente por el Congreso de la República, la cual con la consagración de una determinada actividad económica en esta categoría resulta aplicable el Silencio Administrativo en su versión negativa.

Procedimientos de transferencia de facultades

Según Danós (2018), este tipo de procedimientos son aquellos en los que un ente público transfiere a otro, de su misma o diferente naturaleza, ciertas actividades o funciones por poseer mayor pericia. A decir del autor, las instituciones practican la delegatura de tareas bajo el motivo de especialización

de funciones. Plantea, el autor reseñado, una postura crítica pues concibe que este tipo de delegación de facultades implica una transferencia también de recursos por lo que las diversas entidades hacen uso con frecuencia de este tipo de herramientas. Sobre este punto cabe advertir que se aplica para estos casos indefectiblemente el Silencio administrativo negativo, el cual generalmente ocurre cuando una entidad pública no desea aceptar la función o actividad propuesta por el otro ente. Se encuentra establecido en el artículo 25 de la Ley de Procedimiento Administrativo General.

2.2.2. Tutela efectiva

Definición de tutela efectiva

Mesía (2013) sobre el Estado refiere que tal como dicta la Constitución la tutela efectiva posee como fin supremo la defensa de la persona. De este modo, esta protección estatal, ante cualquier petición del individuo o ciudadano, es la esencia del mecanismo de tutela. Debe entenderse lo afirmado por el autor en el sentido de una protección del aparato estatal ante, no necesariamente la vulneración de uno o más derechos individuales, sino con el solo inicio del trámite ante cualquier ente público. Es por ello que el mismo autor expresa que aun desde fases iniciales del procedimiento, ya debe manifestarse esta protección del Estado. El cumplimiento devendrá en la corroboración de la existencia de la tutela efectiva.

Modos de expresión de la tutela efectiva

Eto (2016) sobre la tutela asevera que, si es eficaz, se manifiesta cumpliéndose en tres modalidades: Derecho de acceso, motivación en las resoluciones y eficacia de la resolución. A decir de este autor, la tutela efectiva, en tanto es un principio, no posee correlato real pues es un valor o paradigma; por lo que -según afirma- esta tutela se materializa o se concretiza en tres conductas o comportamientos del ente público para con el administrado: 1) si existe derecho para acceder, por parte del recurrente, sin obstáculos al procedimiento, 2) si existe resolución razonada y basada en ley o reglamento previo para estar acorde con el principio de legalidad, y 3) que la resolución emitida por dichos tribunales sean susceptibles de hacerse cumplir, lo que significa que nuestra resolución no deviene en ineficaz.

Para nuestro trabajo de investigación, estos dos últimos ítems conformarán las dimensiones de nuestra variable

2.2.2.1. Motivación en las resoluciones

La Constitución establece que no basta, ante accionamiento ciudadano, que las entidades públicas emitan su decisión, sino que esta sea razonable y justificable según derecho, eliminando así la arbitrariedad que pudiese generarse. Al presentar como requisito la razonabilidad, la decisión del órgano público debe concordar con los principios básicos de la lógica (coherencia interna) así como no irrumpir con decisiones emitidos por el mismo ente sobre situaciones semejantes (coherencia externa) (Mesía, 2013). Lo que arguye el autor es que las decisiones administrativas se basan en el razonamiento lógico, por ello debe necesariamente cumplir con las reglas de la ciencia lógica como la no contradicción por ejemplo; a esto lo denomina coherencia interna. Asimismo, sería impugnable una resolución que se oponga a emisiones anteriores del mismo tenor; a esto se conoce como coherencia externa. En este punto específico, sin embargo, el autor acepta la posibilidad de salirse del cauce establecido argumentando que si es que esa desviación en la resolución encuentra una “adecuada motivación”. Sin embargo, debemos complementar lo planteado por el jurista reseñado: esta última resolución, deberá también cumplir las leyes de la lógica o coherencia interna.

Coherencia interna

Atienza expresa que esta coherencia debe entenderse como el respeto que debe tener todo pronunciamiento jurisdiccional o administrativo por las reglas y principios de la lógica formal (Atienza, 2015). Con ello, el jurista español pretende expresar que las resoluciones emanadas deben deducirse necesaria y válidamente de las premisas que se alegan como fundamentos de derecho o, lo que es lo mismo, que debe existir conexión lógica entre fundamento de hecho y de derecho. Refiere este mismo autor que de manera tradicional, se acepta que la coherencia debe respetar el modo silogístico aristotélico, donde la conclusión o decisión judicial se desprende mediante reglas de argumentación del hecho fáctico y la norma jurídica pertinente. Ahora bien, aun cuando en la actualidad sea cuestionable basarse toda la aplicación del derecho en estáticas reglas

lógicas, se debe comprender que toda respuesta de la Administración pública sí debe respetar mínimamente al menos dicho enfoque logocéntrico.

Coherencia externa

El jurista europeo Atienza (2015) sobre este punto esgrime es la relación que debe presentar todo pronunciamiento jurisdiccional y administrativo para con el ordenamiento jurídico que lo cobija. Este autor hace referencia a que todo el marco jurídico de un país debe atrapar a toda la gama de resoluciones, disposiciones o doctrina que verse sobre el caso sujeto a análisis jurisdiccional o de la Administración. Punto importante señalado por este autor es que, si bien debe presentar una adecuación mayor con las diversas normas del Estado, esta adecuación debe ser mayor con las de carácter constitucional. Debemos entender que lo afirmado por el autor se debe a que es el ordenamiento constitucional el que actúa como elemento transversal a todas las demás ramas de la juricidad de un país, por lo que su grado de asociación debe ser mayor.

2.2.2.2. Eficacia en las resoluciones

Según Danós (2018) La eficacia es el beneficio recaído en el administrado ante la emisión de un acto administrativo. A decir de este autor, este provecho que obtiene el accionante se manifiesta de dos maneras: ejecutividad y ejecutoriedad. El primero refiere a la obligatoriedad de su cumplimiento al ser manifestado el acto administrativo. El segundo refiere a la materialización del cumplimiento. Sobre este punto, es interesante el apunte que hace el autor de la ejecutividad y ejecutoriedad con el símil de las capacidades jurídicas. En ese sentido, la ejecutividad vendría a ser como la capacidad de goce, aparece desde un inicio, con la sola emisión del acto administrativo; sin embargo, la ejecutoriedad se relaciona con la capacidad de ejercicio total, la cual aparece posteriormente cuando se agotaron las posibilidades pacíficas del cumplimiento del acto emitido.

Eficacia anticipada

Según Morón (2019), la eficacia anticipada puede interpretarse como el beneficio que le acaece al administrado por un acto administrativo con efecto retroactivo. El autor indica que posee un carácter excepcional pero el ordenamiento nacional lo permite siempre que dicha norma exista antes de la

acción del sujeto y en tanto no lesione derechos o intereses de terceros. Ejemplo de ello son las licencias. Sobre este punto, el propio autor plantea que la eficacia anticipada presupone la existencia del principio de legalidad y del de responsabilidad. Esto porque en tanto debe existir norma anterior al beneficio a otorgar se desprende la primacía temporal de la legalidad sobre la eficacia.

Eficacia diferida

Sobre la eficacia diferida, el Ministerio de Justicia (2014) plantea que ciertos actos administrativos pueden poseer eficacia diferida cuando sus efectos no son inmediatos, ya que para que estos efectos beneficiosos actúen deben cumplirse ciertas condiciones. Ejemplo de ello es la emisión de una escala de tarifas. Se puede afirmar que para este ente del Ejecutivo existen, aunque en menor medida, actos de la administración que generarán beneficios de no aplicación inmediata, lo que - según el mismo autor- es un retraso a la obtención de un derecho ya conseguido, aunque sea parcialmente.

Tabla N.º 1

Cuadro resumen de las bases teóricas

VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADORES
Silencio administrativo	Silencio administrativo positivo	1. Procedimiento a instancia de parte 2. Recursos impugnatorios
	Silencio administrativo negativo	1. Procedimientos de interés público 2. Procedimientos de transferencia de facultades
Tutela efectiva	Motivación en las resoluciones	1. Coherencia interna 2. Coherencia externa
	Eficacia en las resoluciones	1. Eficacia anticipada 2. Eficacia diferida

Elaboración: Propia

2.3. Marco conceptual

- Silencio administrativo

Inactividad en la respuesta ocurrido en cualquier ente de la administración pública ante la puesta en práctica del derecho de acción por parte del ciudadano (Morón, 2019)

- Silencio administrativo positivo

Confirmación del derecho petitionado por el administrado ante la inactividad estatal (Morón, 2019)

- Silencio administrativo negativo

Posibilidad de acceder a siguiente instancia o jurisdicción cuando la entidad no se pronuncia (Danós, 2018)

- Tutela efectiva

Manto protector que el Estado ofrece, en concordancia con los propósitos de su existencia, sobre los individuos que conforman su población (Mesía, 2013)

- Motivación

Exigencia constitucional a todo dictamen, basada en la coherencia lógica y jurídica, que afirme o restrinja derechos (Ledesma, 2016)

- Eficacia

Capacidad de hacer exigible la resolución emitida por órgano competente (Eto, 2016)

- Eficacia anticipada

Efecto retroactivo que en determinadas circunstancias posee el acto administrativo lo cual se traduce en la generación de efectos de manera anticipada. (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2014)

- Eficacia diferida

Aquella que se da cuando a pesar de ya haberse emitido el acto administrativo, o inclusive notificado, este no produce efectos inmediatos. (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2014)

- Procedimientos a instancia de parte

Requerimiento de los administrados para satisfacer sus intereses o derechos mediante el pronunciamiento ante cualquier órgano o entidad. (Diario Oficial El Peruano, 2019)

- Coherencia externa

Premisas de las que parte el Juez que se sustentan en doctrina, derecho comparado, jurisprudencia, etc. En suma, toda motivación que se vincula con otras ya emitidas o con formulaciones teóricas ya emitidas y que le dan respaldo a lo resuelto. (Tribunal Constitucional, 2014)

- Coherencia interna

Cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente. (Tribunal Constitucional, 2014)

CAPÍTULO III: METODOLOGÍA

3.1. Tipo de investigación

El presente Proyecto de Tesis se basa en el enfoque cualitativo el cual se caracteriza por partir de los hechos o fenómenos, sin necesidad de manipularlos, para generar luego construcciones lógicas o teorías sobre el evento percibido. (Hernández-Sampieri, 2014)

Es por ello que a este enfoque se le asocia una lógica inductiva, puesto que se inferirá de lo particular a lo general, es decir de sucesos individuales a enunciados universales. Para nuestro trabajo de investigación partimos del análisis de las resoluciones con silencio administrativo (el fenómeno) para luego inferir el tipo de relación que existe entre éste y la tutela efectiva (lo teórico). (Hernández-Sampieri, 2014)

El diseño de investigación a seguir es el no experimental. No se utilizará el experimental, puesto que no se van a manipular variables para encontrar relaciones de causalidad, por la naturaleza descriptiva de nuestro trabajo de investigación; así también, porque los expedientes y sus resoluciones no pueden ser objeto de manipulación intencional por razones éticas y penales. Es por ello que se utilizará el diseño no experimental puesto que se partirá de la realidad (la resolución administrativa) tal como ésta se encuentra y se percibe, sin ninguna alteración posible, para luego poder establecer la certeza de nuestro objetivo general; en ese sentido, que algunos teóricos consideren que este diseño es propiamente de naturaleza empírica (Hernández-Sampieri, 2014).

En cuanto al tipo de diseño no experimental que se utilizará será el transeccional o transversal, puesto que se recolectarán los datos (resoluciones administrativas) en un periodo temporal determinado: los años 2016-2018. Y en tanto el presente trabajo de investigación busca solamente presentar las variables reseñadas, se le puede denominar también investigación transeccional descriptiva (Hernández-Sampieri, 2014).

Se hará uso para la investigación planteada del método analítico-dogmático. El método se denomina analítico porque se realizará la descomposición textual de las diversas resoluciones sobre silencio administrativo en sus partes constitutivas más básica para así presentar la relación de vulneración (o no) de la tutela efectiva. Asimismo, el método es también dogmático porque se utilizará, sobre el texto jurídico a analizar, los procesos cognitivos de exégesis (la interpretación y/o

explicación del expediente administrativo, de sus motivaciones y resoluciones), sistematización (la presentación ordenada y jerárquica de los datos obtenidos) y enjuiciamiento (la apreciación crítica valorativa -positiva o negativa- sobre el documento) (Hernández-Sampieri, 2014)

3.2. Población y muestra

3.2.1. Universo

Las resoluciones emitidas durante los años 2016-2018 por el Tribunal Administrativo con sede en Lima.

3.2.2. Población

Las resoluciones emitidas durante los años 2016-2018 por el Tribunal Administrativo con sede en Lima en materia de recursos humanos.

3.2.3. Muestra

Específicamente la muestra abarca cuatro resoluciones que se obtendrán de la denominada Sala de Recursos Humanos del Tribunal Administrativo, sede Lima, las que fueron emitidas durante los años 2016-2018. Se debe tener en consideración que solamente serán objeto de análisis documental los expedientes administrativos en los cuales las autoridades del Tribunal hayan emitido resolución en las que se presente la institución jurídica del Silencio Administrativo, cualquiera sea el tipo de este (positivo o negativo).

Se eligió el tipo de muestreo por conveniencia porque el total de expedientes que son emitidos por el Tribunal Administrativo es demasiado en cantidad para ser evaluado; asimismo, otra razón fue porque posee una facilidad en la disponibilidad de la muestra ya que los autores de la investigación presentan cercanía, por motivos laborales a la Sala y, con ello, el acceso a determinado número de expedientes; por último, puesto que existe un vínculo laboral en el ente público en el cual se inscribe el Tribunal Administrativo, se produce una mejor relación costo-efectividad para los investigadores.

Del mismo modo, al ser un muestreo en la cual no existió el azar, sino que se basó en el juicio subjetivo de los investigadores, la cual fue la elección de expedientes que presentasen la institución del silencio administrativo, se puede expresar que se utilizó la técnica de muestreo no probabilístico. Reforzó, en los investigadores, la elección de esta técnica de muestreo el siguiente motivo: no todos los elementos de la población podían, por consideraciones de tiempo y acceso, participar del presente estudio.

3.3. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos

La técnica usada fue la revisión documental, que consiste en la actuación directa del investigador con la fuente de conocimiento para que, mediante el uso de ciertos materiales, extraiga de ella las ideas que considere pertinentes y relevantes para su trabajo intelectual.

El instrumento para la ejecución de la técnica de análisis documental fue la ficha, el cual se define como aquel material en el cual se registran las informaciones consideradas relevantes por el autor para el cumplimiento de sus objetivos de investigación. En cuanto al tratamiento de la información recolectada por medio de las fichas, al ser estas unidades típicas del enfoque cualitativo, se buscará principalmente realizar una codificación para lo cual nos apoyaremos en el programa de análisis cualitativo por computadora Atlas.ti.

3.4. Procedimiento de recolección de datos

La recolección de la información, mediante la técnica de la revisión documental, se hizo en fichas, las cuales serán de diversos tipos como las bibliográficas, de resumen, hemerográficas (todas ellas denominadas fichas físicas) y las electrónicas. Utilizaremos las cuatro mencionadas. Todas ellas, excepto la electrónica (que ya viene predeterminada) presentarán etiquetas elaboradas por los investigadores con el objetivo de que solamente se complete con la información encontrada en el análisis. Estas etiquetas serán: Nombre del documento, autor, referencia, palabras clave, ubicación y descripción. Estos elementos ítems facilitarán el recojo de la data obtenida en los expedientes del Tribunal Administrativo de Recursos Humanos y será presentada en Anexos.

En cuanto a las fuentes de información sobre las cuales se aplicó el fichaje sobre las cuatro resoluciones del Tribunal Administrativo de Recursos Humanos durante el año 2019 (primer

semestre) establecidas como muestra, es decir aquellas que posean en sus considerandos las dimensiones “silencio administrativo positivo” y “silencio administrativo negativo” (discriminando aquellos expedientes administrativos del Tribunal que no soporten estas dimensiones). De este modo, se buscará registrar cómo ambas dimensiones se relacionan con la variable “tutela efectiva”, es decir si es que la aplicación del silencio positivo o negativo beneficia o perjudica la tutela efectiva.

El registro de dicha información se hizo a partir de las secciones (de los cuatro expedientes mencionados) denominadas “fase argumentativa” o “considerativa” (considerandos) puesto que de este se deducirá la resolución emitida pues es lo que se conoce jurídicamente como motivación. El almacenamiento de la información obtenida de esta fase se conservará en dos tipos de fichas: físicas y electrónicas. En estas se almacenarán, para su posterior presentación, las posibles vulneraciones (o no) de la variable objeto de análisis denominada “tutela efectiva”. De este modo, intentaremos responder las preguntas de investigación específica 1 y 2, y principalmente la general, que se expresa en la pregunta ¿Qué relación hay entre el silencio administrativo y la tutela efectiva de los accionantes en las Resoluciones del Tribunal Administrativo?

El mismo registro en fichas permitió cumplir con el conteo simple de los expedientes administrativos recopilados por el Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos y así determinar el mayor tipo de Silencio que se da hasta la fecha de ejecución de la investigación. De este modo intentaremos responder la pregunta de investigación ¿Cuál es el tipo de silencio administrativo que se presenta con mayor frecuencia en las resoluciones del Tribunal Administrativo?

3.5. Aspectos éticos

En base a los principios establecidos en la Declaración de Helsinki y en la Resolución 008430 de octubre 4 de 1993 de Colombia, este Proyecto de Tesis se desarrollará conforme a los siguientes lineamientos:

- Ajustar y explicar brevemente los principios éticos que justifican la investigación de acuerdo a una normatividad a nivel internacional.

- Contar con el Consentimiento Informado y por escrito del sujeto de investigación o su representante legal con las excepciones dispuestas en la Resolución 008430/93 de 04 de octubre de 1993.
- Establecer que la investigación se llevará a cabo cuando se obtenga la autorización: del representante legal de la institución investigadora y de la institución donde se realice la investigación,
- Establecer el Consentimiento Informado de los participantes; y la aprobación del proyecto por parte del Comité de Ética en Investigación de la institución

CAPITULO IV. RESULTADOS

De acuerdo al Informe emitido por la Secretaría Técnica del Tribunal del Servicio Civil, órgano de línea encargada de reportar el acervo documentario en petición de los administrados, se expresa que ingresaron a este ente público una cantidad de 802 peticiones durante los años 2016 al 2018.

Previa calificación, a decir de la Secretaría en su balance 2016, 2017 y 2018, se declararon admisibles 103, 148 y 169 respectivamente, los cuales fueron asignados vía sorteo a las dos salas encargadas de resolver las cuatro materias de su competencia.

Específicamente en cuanto a la materia de Recursos Humanos, objeto de investigación de nuestra Tesis, se tuvo una carga de 38, 41 y 47 respectivamente que se convirtieron en expedientes al pasar la calificación de admisibilidad de la propia Secretaría. De este modo, respecto del año 2016, tomamos el expediente N° 04001-2016; mientras que, del 2017 los N° 0063-2017 y 24340-2017 y para el año 2018 el N° 21868-2018 para así cumplir con lo expresado como muestra y someter a contrastación nuestras hipótesis de investigación.

La primera acción que realizamos fue particionar los expedientes según si cumplían Silencio administrativo positivo (SAP) o negativo (SAN). Al ejecutar el filtrado, se pudo advertir que los cuatro seleccionados respondían solamente a SAN. De donde se concluyó que, según la normatividad vigente, no sería posible la aplicación, en la actualidad, de la SAP.

En ese sentido se procedió a reformular la hipótesis de investigación, pues el enfoque cualitativo con el que trabajamos lo permite, y buscamos probar en los expedientes sometidos a Revisión documental si el SAN se relaciona con la tutela efectiva de los administrados.

Al mismo tiempo, se pudo confirmar nuestra hipótesis específica de trabajo N°3: se corroboró en la práctica jurídica observada que el silencio administrativo negativo sí se presenta con mayor frecuencia en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante el año 2016-2018.

Por último, se debe indicar que la cantidad presentada como muestra se distribuyó en las dos salas del siguiente modo: 2 expedientes para la primera sala y 2 expedientes para la segunda.

4.1. El silencio administrativo negativo tutela efectivamente el derecho de los accionantes

4.1.1. Expediente Caso 1

Caso: Iris Lopez

Expediente: 04001-2016-0-1801-JR-LA-59

Materia: Derecho Administrativo – Reconocimiento de derechos laborales.

Descripción de los Hechos

Primero. - Trabajadora del sector salud – Red de Salud de San Juan de Miraflores – Iris Lopez. Solicita a su empleador, el reconocimiento de derechos laborales (vínculo laboral, pago de beneficios sociales y tiempo de servicios); la solicitante hace su pedido bajo los alcances de la Ley del Procedimiento Administrativo General. Ley 27444

Segundo. - La trabajadora inicio labores en el sector salud el 01 de Agosto del 2000, con el cargo de Técnico en enfermería, bajo la modalidad de contrato de servicios no personales; considera la solicitante sus labores debieron ser bajo el alcance de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público – Decreto Legislativo N°276.

Tercero. – La trabajadora continuó laborando de manera ininterrumpida desde Agosto del año 2000, en las condiciones laborales descritas anteriormente. Con fecha 09 de Julio del 2013 mediante Resolución Directoral N° 175-DISA-II-LS-DRS-AJM-VMT-DE-URRHH-2013, es nombrada como Técnico en enfermería nivel STC, bajo los alcances del D.L N° 276.

Cuarto. – Declarado su nombramiento, solicita se le reconozca derechos laborales declarativos, correspondiente al periodo Agosto del 2000 hasta el 8 de Julio del 2013. Su empleadora responde a su solicitud con la Resolución Administrativa N° 270-DISA-II-DRS-SJM-VMT-URRHH-14, que declara improcedente su solicitud de reconocimiento del vínculo laboral de los años solicitados.

Quinto. – Con fecha 22 de Septiembre de 2014 interpone apelación de la Resolución Administrativa 270-2014, siendo elevado a la instancia superior tribunal de recursos humanos y admitido a trámite el 13 de mayo del 2015. Cumplido el plazo en exceso para pronunciamiento por parte del referido tribunal. Con fecha 04 de Noviembre, la trabajadora presenta escrito en donde se acoge al silencio

administrativo negativo, dando por concluida la instancia administrativa, para su posterior judicialización vía proceso contencioso administrativo.

Comentario: En el presente procedimiento administrativo de reconocimiento de la relación laboral y otros. Es necesario mencionar que, en primera instancia administrativa, la entidad empleadora cumplió con emitir su acto administrativo ante la solicitud planteada por su trabajador. La diferencia surgió en la segunda instancia administrativa, pues admitido su recurso de apelación, éste no tuvo respuesta, por lo que se dedujo la figura del silencio administrativo negativo; instituto que, sin que exista declaración expresa de la Administración, faculta al administrado a poder llevar su procedimiento a la vía jurisdiccional; por lo tanto, se tuteló efectivamente su derecho.

4.1.2. Expediente Caso 2

Caso: Doyli Vargas.

Expediente: 00063-2017-0-2205-JR-CI-01

Materia: Derecho Administrativo - Destitución

Descripción de los Hechos

Primero. – La servidora Doyli Vargas, trabajadora nombrada de la Municipalidad Distrital de Huicungo – Provincia de Mariscal Cáceres – San Martín, con fecha 12 de Enero de 2016 fue notificada con la carta N°001-2016-URH-MDH, en la que se le pone a conocimiento el inicio de un Proceso Administrativo Disciplinario en adelante PAD.

Segundo. – El PAD le atribuye a la servidora, beneficiar a los miembros de la comunidad en la que vive la servidora con descuentos en los pagos por el uso del servicio eléctrico, dado que la servidora es encargada del área de rentas y autoevaluó del municipio, perjudicando la solvencia económica del municipio, dado que la Municipalidad de Huicungo, es propietaria de las redes eléctricas “Electrificación Red Secundaria Huicungo”.

Tercero. – Dado su relación laboral con su empleador, la servidora será investigada y sancionada bajo la Normativa de Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador, establecidos por el ente rector en materia de recursos humanos. Al amparo de la normativa de este ente rector es instaurado

el procedimiento sancionador para los servidores públicos de los regímenes laborales (276, 728 y 1057).

Cuarto. – La resolución final del PAD N° 02-2016, resuelve destituir de la Municipalidad de Huicungo a la servidora Doyli Vargas. Con fecha 08 de Febrero de 2016 la servidora interpone recurso de apelación contra la resolución de destitución, para que sea elevada al superior en grado, argumentando la inaplicabilidad de Principios Administrativos y falta de motivación en la resolución que la sanciona.

Quinto. - Con oficio N° 076-2016-MDH-A de fecha 29 de Febrero de 2016, se admite a trámite su recurso de apelación, quedando la sanción a la espera del pronunciamiento del tribunal civil. Transcurrido en exceso el plazo para pronunciarse por parte del tribunal de recursos humanos (150 días), la servidora presenta un escrito en el que pone a conocimiento del tribunal que da por denegado su pedido, y que se acogerá a la figura del silencio administrativo negativo, dando así por agotada la vía administrativa, y poder demandar ante la instancia judicial.

Comentario: En esta etapa inicial, se cumplió con el debido procedimiento administrativo, se atendieron las solicitudes del administrado, hasta la etapa de elevación al superior en grado. Transcurrido el plazo, el tribunal administrativo no emitió acto administrativo alguno, hasta que tuvo conocimiento que la administrada se acogía al silencio negativo. Es en este punto, donde el Tribunal pone en conocimiento que aún no posee la competencia para resolver el procedimiento materia de apelación; con ello se vulnera a la administrada su derecho a la defensa, pues generó atraso para poder acudir a la vía jurisdiccional. Por lo tanto, se colige que existió una vulneración de la tutela efectiva de la accionante, la responsabilidad recae también en su empleador quien debía de conocer que, ante el procedimiento administrativo de la administrada, el tribunal no poseía competencia.

4.1.3. Expediente Caso 3

Caso: Noemí Pampas

Expediente: 24340-2017-0-1801-JR-LA-74

Materia: Derecho Administrativo – Reconocimiento de derechos laborales.

Descripción de los Hechos

Primero. - Trabajadora del sector salud – Red de Salud de Túpac Amaru – Noemí Pampas. Solicita a su empleador, el reconocimiento de derechos laborales (vínculo laboral, pago de beneficios sociales y tiempo de servicios); la solicitante hace su pedido bajo los alcances de la Ley del Procedimiento Administrativo General. Ley 27444

Segundo. - La trabajadora inicio labores en el sector salud el 16 de septiembre de 1999, con el cargo de Licenciada en enfermería, bajo la modalidad de contrato de servicios no personales; considera la solicitante sus labores debieron ser bajo el alcance de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público – Decreto Legislativo N°276.

Tercero. – La trabajadora continuó laborando de manera ininterrumpida desde Agosto del año 2000, en las condiciones laborales descritas anteriormente, mediante Resolución Directoral N° 202 DE-RS-LN--VI-'|A/UIIFi-2010, de fecha 07 del 2010, es nombrada como enfermera nivel 10, bajo los alcances del D.L N° 276.

Cuarto. – Declarado su nombramiento, solicita se le reconozca derechos laborales declarativos, correspondiente al 16 de septiembre del 2016. Su empleadora responde a su solicitud con la Resolución Administrativa N° 152-DISA-II-DRS-SJM-VMT-URRHH-14, que declara improcedente su solicitud de reconocimiento del vínculo laboral de los años solicitados.

Quinto. – Con fecha 30 de julio 2015 interpone apelación de la Resolución Administrativa 152-DISA-II-DRS-SJM-VMT-URRHH-14; sin embargo, transcurrido el plazo la entidad no le ha comunicado su proceso, presenta un escrito acogiendo al silencio negativo, y agotando la vía administrativa.

Comentario: En este caso, se busca el reconocimiento de la relación laboral y otros pedidos anexos. El empleador responde a su solicitud, pero al momento de solicitar la apelación, aquel no emite pronunciamiento. En este caso existió vulneración a su derecho al debido procedimiento, a obtener una respuesta de por parte de la segunda instancia. En razón de la falta de pronunciamiento de su empleador, la administrada hizo uso del silencio administrativo negativo, para así obtener tutela de su derecho vulnerado. Este procedimiento, al ser sometido a la vía jurisdiccional se incluyó entre las partes de la relación jurídica procesal al tribunal de recursos humanos, a pesar de que este ente rector no participo del procedimiento, hecho que ocurre de manera frecuente, ya sea porque i) El administrado lo incluye en la demanda a pesar que el tribunal no ha participado del procedimiento. ii) El juez al momento de la calificación de demanda incluye al tribunal en el proceso, a pesar de no

existir pronunciamiento del tribunal o documento que sustente que el procedimiento administrativo fue recibido por la instancia superior.

4.1.4. Expediente Caso 4

Caso: Carmen Orco

Expediente: 21868-2018-0-1801-JR-LA-57

Materia: Derecho Administrativo – Pago por bonificación por preparación de clases.

Descripción de los Hechos

Primero.- La administrada es trabajadora nombrada desde el año 1989, solicita a su empleador el “pago de su bonificación por preparación de clase y evaluación”, conforme al art. 48' de la Ley N°24029, y su modificatoria Ley N° 25212, "Ley del profesorado".

Segundo.- Mediante Resolución UGEL 02 N° 06375-2012, se declaró improcedente lo solicitud de pago por bonificación especial por preparación de clases y evaluación equivalente al 30% de la remuneración total.

Tercero.- Con fecha 14.10.2017 apela la citada resolución y sea elevado al superior en grado.

Cuarto.- Elevado al superior jerárquico, esta instancia con fecha 03 de mayo de 2013 devolvió el expediente a la UGEL 02 por haber perdido competencia para pronunciarse sobre el fondo, estos hechos no fueron puestos a conocimiento de la administrada, y su expediente quedó “perdido” por varios años desde que se acudió en apelación. [*Estos hechos no fueron puestos a conocimiento de la accionante*]

Quinto.- Con fecha 14 de octubre de 2016 la administrada se acogió al silencio administrativo negativo.

Sexto.- Con fecha 9 de enero de 2017, la administrada judicializó el procedimiento administrativo a través de la vía contenciosa administrativa.

Comentario: Este procedimiento administrativo, busca el reconocimiento del pago de preparación de clases ante el empleador. El empleador responde a su solicitud, en la cual se niega el pago de lo solicitado, motivo por el cual pide sea elevado al superior en grado, llegado a esta instancia el

expediente es devuelto al empleador por haber perdido la competencia para resolver el caso, la devolución nunca fue puesta a conocimiento de la accionante. Tiempo después la accionante se acoge al silencio negativo ante su empleador y procede a judicializar el procedimiento. Existe vulneración a su derecho a obtener una respuesta y al debido procedimiento. Para estas acciones de la Administración Pública, existe la figura del silencio administrativo, en el caso mostrado es de aplicación el silencio negativo, el cual busca tutelar su derecho vulnerado; y habilita al administrado acudir a la instancia judicial.

Tabla N.º 2

Tutela efectiva según expediente

NÚMERO	EXPEDIENTE	CASO	¿Existió vulneración de la tutela efectiva?
1	04001-2016	LÓPEZ	NO
2	00063-2017	VARGAS	SÍ
3	24340 - 2017	PAMPAS	SÍ
4	21868 - 2018	ORCO	SÍ

Elaboración: Propia

4.2. El silencio administrativo positivo no tutela el derecho de los accionantes

El silencio administrativo positivo no es ejecutable en sede administrativa para los expedientes en materia de Recursos Humanos sometidos al presente análisis documental.

CAPITULO V. DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

5.1. Limitaciones

Los autores de la investigación suscribimos que no presentamos limitaciones para la realización de la presente tesis, puesto que la muestra sobre la que se aplicó la técnica documental fueron resoluciones del Tribunal administrativo, las pudieron ser obtenidos debido a vínculos laborales con la entidad de los tesisistas.

5.2 Discusión de los resultados

Para nuestro trabajo de investigación, tomamos como muestra cuatro procedimientos administrativos que se desarrollan en un Tribunal administrativo de recursos humanos, organismo que se encarga de resolver procesos instaurados en materias de acceso al servicio civil, evaluación y progresión de la carrera, régimen disciplinario y terminación de la relación laboral.

Escapando del ámbito formal, en el cual las leyes poseen perfección y todos los conceptos de los doctrinarios se cumplen, la realidad fáctica es distinta y se muestra -para nuestra investigación- de la siguiente manera: el Estado – en sede administrativa - y los administrados terminan perjudicados simultáneamente al interrelacionarse en un procedimiento administrativo en el Tribunal en materia de Recursos Humanos, dando como consecuencia la permanente recurrencia al plano jurisdiccional, generándose así un proceso más que pasará a formar parte de las estadísticas negativas, en cuanto a carga procesal, del Poder Judicial. Esto se encuentra en relación con Bedoya (2016) quien sostenía que uno de los medios para obtener tutela es mediante la impugnación que podría desembocar en un Silencio administrativo.

Los procesos de los que toma conocimiento el Tribunal son a través del recurso de apelación que plantea el servidor ante su entidad, de tal modo que se convierte en la última instancia administrativa. En tal sentido, si es que se cumpliera el plazo para resolver y el Tribunal no se pronuncia (por vencimiento del plazo o imprecisión en su competencia), el servidor estaría recibiendo una respuesta ficticia de una negativa a lo solicitado, llamado en el derecho administrativo “denegatoria ficta”, figura que, a nivel de doctrina administrativa, se desprende de la institución del silencio negativo, habilitando el derecho del recurrente para peticionar proceso ante la judicatura.

A continuación, procederemos a analizar algunos casos que, formaron parte de los procesos de este Tribunal administrativo, con el objetivo de responder si ese Silencio vulneró o no la tutela efectiva, para finalizar con recomendaciones y conclusiones.

La investigación permitió determinar la existencia de procedimientos administrativos dentro de las competencias del Tribunal, que presentan una declaración de la entidad en la cual resuelve de manera favorable o no para el servidor público recurrente.

En un primer escenario, el Tribunal cumplió con resolver dentro del plazo determinado por reglamento; quedando en arbitrio del servidor público o del empleador, el allanarse a lo resuelto por el Tribunal Administrativo o, si consideran afectados sus intereses, recurrir al proceso judicial en proceso contencioso-administrativo.

En un segundo escenario, en cuanto al silencio negativo, el Tribunal a través de su reglamento señala que, ante la falta de pronunciamiento dentro del plazo, opera la denegatoria ficta, ficción que le permite entender por denegado su recurso de apelación y le habilita el derecho de acudir al Poder Judicial en búsqueda de una sentencia estimatoria.

Hasta este punto, en ambos escenarios, todo el procedimiento ocurre como lo señala la doctrina y como lo establece la norma procedimental.

Al analizar documentalmente los expedientes nombrados se hallaron dos tipos de características en el procedimiento administrativo:

- i) Se producen denegatorias fictas sin que el Tribunal conozca de ellas, debido a que dicho Recurso de apelación del servidor público, nunca ingresó a la Unidad de trámite documentario. Al no ingresar a dicha Unidad, el Tribunal no presenta conocimiento de dicho procedimiento. Debido a esto, la Administración toma conocimiento de estas apelaciones, cuando son notificados con la demanda judicial.
- ii) Cuando el administrado presenta Recurso de apelación en determinada materia sin saber si el Tribunal en el cual recaerá su impugnación, ya le fue asignada normativamente la competencia sobre dicha materia.

Hemos podido verificar del análisis de los expedientes que la primera de las características nombradas ocurre cuando una de las partes del procedimiento administrativo, es decir el empleador

del servidor público, excede el plazo para informarle de la aceptación de su recurso. Esto sucede, inclusive, en cualquiera de las materias que tiene a su competencia el Tribunal.

Hemos podido verificar del análisis de los expedientes que la segunda de las características nombradas ocurre en la materia de régimen disciplinario a nivel de regiones, ya que, si bien la competencia para resolver estas materias está atribuida por ley, ella también señala que adquirirá competencia en forma gradual, dejando las fechas de inicio en manos del Consejo Directivo de la Autoridad Nacional de Recursos Humanos, quien establece a partir de qué fecha obtendrá el Tribunal la competencia.

5.2.1. Respeto del objetivo e hipótesis general

- El objetivo era determinar la relación entre el silencio administrativo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018.
- La hipótesis general era que existe una relación de incidencia entre el silencio administrativo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018

Se pudo determinar que sí existe una relación entre el silencio administrativo y la tutela efectiva, donde esta relación es incidental, dado que la presencia de esta figura jurídica provoca que los accionantes puedan, mediante procesos contencioso-administrativo o aceptación ficta, obtener o proseguir con su acceso a la justicia, la cual es, según el derecho público, un elemento que compone la tutela efectiva (Castillo, 2015).

En ese sentido los cuatro casos presentados poseen esta relación de incidencia, aunque solo el caso López tuvo una incidencia positiva para el administrado pues obtuvo para su petición administrativa una tutela efectiva. La incidencia, desde la perspectiva del administrado, para los casos Pampa, Vargas y Orco fue negativa por vulneración de la tutela efectiva.

5.2.2. Respeto del primer objetivo e hipótesis específico

- El primer objetivo específico era Determinar la relación del silencio administrativo positivo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018.
- La primera hipótesis específica era que el silencio administrativo positivo se relaciona con la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018.

Se pudo determinar que no existe una relación entre ambas figuras del Derecho, ya que para los procedimientos administrativos ventilados en el Tribunal administrativo en materia de recursos humanos no rige el Silencio positivo según se advierte de su Texto Único de Procedimientos Administrativos, por lo que no hay vinculación posible entre estas categorías. Esto se opone a lo planteado por Malca (2019) quien postulaba que la sola incoación o petición administrativa devenía en tutela efectiva para un administrado.

En ese sentido, esta nulidad en la relación entre Silencio Positivo y Tutela efectiva por incompetencia procedimental se aplica para los cuatro casos mencionados en la presente tesis.

5.2.3. Respecto del segundo objetivo e hipótesis específico

- El segundo objetivo específico buscaba determinar la relación del silencio administrativo negativo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018.
- La segunda hipótesis específica planteaba que el silencio administrativo negativo se relaciona con la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018.

Se pudo determinar que el silencio administrativo negativo, planteado según norma legal y reglamentaria como son la Ley General de Procedimiento Administrativo y el Decreto Supremo que rige el Texto Único de Procedimiento Administrativo respectivamente, sí se vincula con la tutela. En algunos casos, la relación entre ambas categorías implica tutela para el administrado y en otras no; sin embargo, en todos los casos sujetos a análisis en esta tesis, sí le permite la recurrencia a un nivel jurisdiccional (con las complicaciones que ello provoca). Esto, a decir de Castillo (2015), al margen de las dilaciones, es expresión de tutela efectiva.

5.2.4. Respetto del tercer objetivo e hipótesis específico

- El tercer objetivo específico buscaba determinar el tipo de silencio administrativo presente con mayor frecuencia en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018.
- La tercera hipótesis específica planteaba que, para la investigación actual, el silencio administrativo negativo se presenta con mayor frecuencia en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante los años 2016-2018.

Se pudo determinar que, para las resoluciones sometidas a análisis documental, los cuatro casos son de silencio administrativo negativo con lo que se corrobora la hipótesis de investigación. Ello por lo señalado anteriormente de que no rige para estos procedimientos administrativos de Recursos Humanos, el Silencio positivo.

En este punto, debemos precisar que si bien se verificó nuestra tercera hipótesis de investigación, en la realidad administrativa, es mayor la presencia del silencio positivo, dado que el negativo es planteado en forma excepcional y según normativa de nivel legal. En ello estamos de acuerdo con autores como Ramírez (2017) y Castillo (2015) quienes refieren la mayor frecuencia jurídica del Silencio positivo en las entidades de la Administración Pública. En ese sentido, el Tribunal Administrativo, al aplicar Silencio negativo constituye una de esas excepcionalidades.

5.3. Implicancias

- Implicancias teóricas: Permite a los investigadores mostrar la aplicación que ciertos entes de la Administración Pública realizan respecto de los silencios. En este caso, el Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos establece denegatorias fictas, debido a poca claridad de sus competencias o actuaciones poco adecuadas de la parte procedimental o del juzgador.
- Implicancias prácticas: Permite al administrado poder prever la actuación de la Administración Pública en materia de Recursos Humanos, pudiendo adquirir una mayor destreza en el derrotero de su procedimiento.

- Implicancias metodológicas: La técnica del análisis documental así como el instrumento de la ficha son altamente útiles así como económicas, y son pertinentes para la investigación de resoluciones siempre que los investigadores puedan acceder a expedientes de la entidad. Caso contrario puede serle oneroso para el investigador.

5.4. Conclusiones

Primero: El presente trabajo de investigación nos permitió concluir que sí existe una relación de incidencia entre el silencio administrativo y la tutela efectiva de los administrados confirmando la Hipótesis de investigación general. A partir del análisis sistemático, se deduce que la relación de incidencia puede ser 1) de tutela o 2) de vulneración de la tutela efectiva.

Segundo: El silencio administrativo positivo no se presenta en las resoluciones del Tribunal. Se confirmó también que no es ejecutable en sede administrativa para este Tribunal. En ese sentido, se rechaza la hipótesis de investigación específica N° 1 que sostenía que el silencio positivo se relaciona con la tutela efectiva de los administrados.

Tercero: De las cuatro resoluciones sometidas a análisis, tres presentaron vulneración de la tutela efectiva. Lo que conlleva a establecer que el 75% de los expedientes reseñados presentaron esta dificultad. Solo en un caso, 25% en términos porcentuales, no se vulneró este principio tuitivo. La tutela efectiva está en relación de incidencia con el silencio administrativo de tipo negativo, con lo cual se verifica la hipótesis de investigación específica N° 2 que sostenía que el silencio negativo se relaciona con la tutela efectiva de los administrados.

Cuarto: Existe una mayor frecuencia, para los motivos de nuestra investigación, del Silencio administrativo negativo respecto del positivo, con lo cual se confirma la hipótesis de investigación específica N° 3. El Silencio administrativo positivo no aplica para las actuaciones del Tribunal administrativo recogidas. No obstante, aplica con más frecuencia en la praxis administrativa.

5.5. Sugerencias

- Se debe regular dicha problemática en el procedimiento del Tribunal Administrativo determinando claramente las competencias del mismo, porque tanto el Estado (en sede administrativa) y los administrados terminan perjudicados simultáneamente, dando como consecuencia un nuevo accionamiento y otro proceso más, incrementando la carga estadísticamente alta del Poder Judicial en los casos referidos a la materia que evalúa los actos de la administración pública.
- Se sugiere culturizar en el procedimiento al administrado así como plantear convenios con las áreas de la judicatura, porque las judicializaciones por denegatorias fictas (sin que el Tribunal haya participado del procedimiento) tienen a ambos como causantes i) El administrado, por incluir entre los demandados al tribunal de recursos humanos, a sabiendas que no participó en ninguna actuación del procedimiento administrativo, esto en los casos que el silencio se diera por parte de su empleador (1° instancia). ii) El juez, por incluir en el proceso al Tribunal de recursos humanos, a pesar de que el demandante no lo consigne como demandando, no exista declaración administrativa del Tribunal o recepción del expediente administrativo como segunda instancia.
- En las capacitaciones por convenio Administración-Judicatura ahondar sobre las “Denegatorias por desconocimiento” ya que en estos casos el Tribunal interviene en el proceso por la mala interpretación y decisión del juzgador, incluyéndolo como parte procesal sin pedido expreso, lo cual provoca una dilación segura del proceso según la razón ya comprobada de que a mayor número de participantes, el proceso se dilata más.
- En las capacitaciones al administrado ahondar sobre las Denegatorias por razón del tiempo ya que permite explicar que su empleador (que resuelve en primera instancia administrativa) no sabe que la competencia del Tribunal para resolver medidas disciplinarias es gradual (motivos presupuestales) y está supeditado a lo que establezca su Consejo Directivo. Esto provoca que él admita a trámite su apelación, luego su plazo venza y se le deniegue su pedido, demandando luego ante la judicatura.

REFERENCIAS

- Atienza, M. (2015). *El derecho como argumentación*. Madrid: Ariel.
- Bedoya, M. (2016). *Procedimiento de Acción de Impugnación por Silencio Administrativo y su relación con el Derecho a la Tutela efectiva de los Contribuyentes (Tesis para obtener el grado de Magíster)*. Universidad Central del Ecuador, Quito.
- Castillo, G. (2015). *El pleno probatorio en la tutela ejecutiva en la búsqueda de la ponderación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del ejecutante y del derecho de defensa del ejecutado (Tesis para optar el grado de Magíster en Derecho Procesal)*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima.
- Coronado, J. (2017). *La actividad probatoria recogida en el proceso contencioso administrativo y su relación con la vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva (Trabajo para optar la segunda especialidad en Derecho Administrativo)*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima.
- Danós, J. (2018). *Las razones para la reforma de la Ley de Procedimiento Administrativo Peruana. De ley general a ley de carácter común para todas las actuaciones administrativas*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Defensoría del Pueblo. (2009). *Aplicación del silencio administrativo: Retos y tareas pendientes*. Lima: Fondo Editorial de la Defensoría del Pueblo.
- Diario Oficial El Peruano. (2019). Ley de Procedimiento Administrativo General. Lima.
- Eto, G. (2016). *Teoría del amparo*. Lima: Editorial Grijley.
- Hernández-Sampieri. (2014). *Metodología de la Investigación*. México DF.: Mc Graw-Hill.
- Leal, V. (2017). *Proceso Administrativo, dominio público, responsabilidad estatal, procedimiento y proceso administrativo*. Buenos Aires: Editorial de la Universidad de la Plata.
- Ledesma, M. (2016). *Comentarios al Código Procesal Civil*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Malca, D. (2019). *Eficacia de la aprobación automática y del silencio administrativo positivo como mecanismos de simplificación administrativa en procedimientos administrativos sobre licencias de edificación en la MML (Tesis para obtener el grado de Magíster)*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima.
- Mesía, C. (2013). *Exégesis del Código Procesal Constitucional*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2014). *Guía práctica sobre la validez y eficacia de los actos administrativos en el ordenamiento jurídico peruano*. Lima: Fondo Editorial del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Morón, J. (2019). *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Peláez, & Torres. (2014). *La Protección del Principio de Tutela Jurisdiccional Efectiva en los Procesos Judiciales adelantados por la Defensoría de Familia de Medellín - Análisis a partir*

del Proceso de Filiación e Impugnación de Paternidad 2008-2012 (Tesis de Maestría).
Universidad de Medellín.

Ramírez, D. (2017). *El Derecho de Petición de los taxistas informales y el Silencio Administrativo Positivo generado por las autoridades públicas de la Secretaria de Movilidad, en el Distrito Metropolitano de Quito, en el año 2015 (Tesis para obtener el grado de Magíster).* Universidad del Ecuador, Quito.

Saladén, A. (2015). El silencio administrativo. *Revista Cultural Unilibre.*

Tribunal Constitucional. (2014). Sentencia N° 03433-2013-PA/TC.

Villalba, L. (2017). *El silencio administrativo (Tesis para obtener el grado de Doctor en Derecho Administrativo).* Universidad de Alcalá.

ANEXO N.º 1

Anexo: Matriz de consistencia

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	METODOLOGÍA
<p>Problema General: ¿Qué relación existe entre el silencio administrativo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante el año 2016-2018?</p>	<p>Objetivo general: Determinar la relación entre el silencio administrativo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante el año 2016-2018.</p>	<p>Hipótesis general: Existe una relación entre el silencio administrativo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante el año 2016-2018.</p>	<p>Variable independiente: El silencio administrativo o</p> <p>Dimensión 1: SA Positivo</p> <p>Dimensión 2: SA Negativo</p>	<p>Tipo de investigación: Cualitativa</p> <p>Método de investigación: Analítico-dogmático</p> <p>Técnica: Revisión documental</p>
<p>Problemas Específicos:</p> <p>1) ¿Qué relación existe entre el silencio administrativo positivo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante el año 2016-2018?</p> <p>2) ¿Qué relación existe entre el silencio administrativo negativo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante el año 2016-2018?</p> <p>3) ¿Qué tipo de silencio administrativo se presenta con mayor frecuencia en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante el año 2016-2018?</p>	<p>Objetivos específicos:</p> <p>1) Determinar la relación del silencio administrativo positivo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante el año 2016-2018.</p> <p>2) Determinar la relación del silencio administrativo negativo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante el año 2016-2018.</p> <p>3) Determinar el tipo de silencio administrativo presente con mayor frecuencia en ¿Qué relación existe entre el silencio administrativo positivo y la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante el año 2016-2018?</p>	<p>Hipótesis específicas:</p> <p>1) El silencio administrativo positivo se relaciona con la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante el año 2016-2018.</p> <p>2) El silencio administrativo negativo se relaciona con la tutela efectiva de los administrados en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante el año 2016-2018.</p> <p>3) El silencio administrativo negativo es el que se presenta con mayor frecuencia en las resoluciones del Tribunal Administrativo en materia de Recursos Humanos durante el año 2016-2018.</p>	<p>Variable dependiente: La tutela efectiva</p> <p>Dimensión 1: Motivación</p> <p>Dimensión 2: Eficacia</p>	<p>Población: Resoluciones del Tribunal Administrativo</p> <p>Muestra: Cuatro (04) resoluciones del Tribunal Administrativo de Recursos Humanos durante el año 2016-2018</p> <p>Diseño: No experimental descriptivo</p> <p>Instrumento: Ficha resumen en medios físicos y electrónicos.</p>

ANEXO N.º 2

Anexo: Guía de observación

El silencio administrativo y su relación con la tutela efectiva de los accionantes en
las resoluciones del tribunal administrativo en materia de recursos humanos
durante el año 2016-2018

Nº Expediente	Año
Sala Administrativa	Día
Administrado	Mes
Entidad	Ciudad
Petitorio administrativo:	
Hechos del caso	

ANEXO N.º 3:

Anexo: Cuadro resumen de la metodología

CRITERIO	CARACTERÍSTICA
Enfoque de investigación	Cualitativo
Diseño de investigación	No experimental descriptivo
Método de investigación	Analítico-dogmático
Población	Resoluciones del Tribunal Administrativo
Muestra	Cuatro (04) resoluciones del Tribunal Administrativo de Recursos Humanos durante el año 2016-2018
Naturaleza de la muestra	No probabilístico por conveniencia
Técnica de investigación	Revisión documental
Instrumento	Fichas físicas-electrónicas y Guía de observación
