

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



Informe sobre Expediente N°: 42147- 2004-0-1801-JR-CI- 50

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogado que presenta:

Diego Mario Ponte Triveño

REVISOR:

Samuel Bernardo Abad Yupanqui

Lima, 2022

RESUMEN DEL EXPEDIENTE:

En el presente informe del Expediente N° 42147- 2004-0-1801-JR-CI- 50 se contienen problemáticas jurídicas relevantes en los ámbitos previsional, administrativo y constitucional, correspondiendo atender además a los efectos que el régimen previsional del Estado, aunque haya sido cerrado, puede causar en nuestro sistema previsional. Así, la elección del presente caso se justifica, en primer lugar, en el carácter alimentario del derecho fundamental a la pensión, presupuesto para una vida digna. La demandante del caso, por lo menos, durante casi 15 años, no percibe la pensión que le corresponde dentro del régimen general, debido a que considera erróneamente que debe percibirla dentro del régimen del D. L. 20530. En este caso su cónyuge fallecido no cumplió con los requisitos para acceder al referido régimen previsional especial, básicamente, por no contar con 15 años de servicios al Estado bajo el régimen laboral público, no siendo jurídicamente posible acumular los años de servicios prestados al Estado dentro del régimen laboral público, con los prestados al propio Estado en el régimen de la actividad privada. Así, la decisión de incorporarlo al régimen previsional del Estado (luego dejada sin efecto) nunca debió producirse. En segundo lugar, este caso es relevante por su trascendencia constitucional, pues sienta jurisprudencia que limita correctamente la incorporación al D.L. 20530, construyéndose así una tendencia interpretativa acorde con los principios y sistemática jurídica y de la seguridad social. Por ello, este análisis se vale del método dogmático, analizando las figuras jurídicas pertinentes, así como la normativa, jurisprudencia y la doctrina especializada; llegando a la conclusión que el causante de la demandante está correctamente desincorporado del régimen previsional regulado por el Decreto Ley 20530. En consecuencia, a la sra Guillermina Rojas Castillo sí le corresponde percibir pensión de viudez, pero conforme al Decreto Ley 19990.

ÍNDICE:

I. ÍNDICE ANALITICO.....	4
II. INTRODUCCIÓN.....	5
II.1. ÁREAS QUE ABARCA EL EXPEDIENTE	5
II.2. JUSTIFICACIÓN.....	5
III. RELACIÓN DE LOS HECHOS SOBRE LOS QUE VERSA LA CONTROVERSIA DE LA QUE TRATA EL EXPEDIENTE.....	10
IV. PROBLEMAS JURÍDICOS.....	22
V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS.....	23
V.1. ANÁLISIS DEL PROBLEMA PRINCIPAL.....	23
V.2. ANÁLISIS DEL PROBLEMA ACCESORIO	33
V.3. ANÁLISIS DEL PROBLEMA PROCEDIMENTAL.....	35
V.4. ANÁLISIS DEL PROBLEMA DE COMPETENCIA ADMINISTRATIVA.....	51
V.5. Análisis del problema sobre declaración de improcedencia de la demanda presentada en 2002	55
V.6. ANÁLISIS DEL PROBLEMA SOBRE EL AMPARO COMO VÍA ADECUADA PARA PRESENTAR LA DEMANDA QUE DA INICIO AL PRESENTE PROCESO.....	58
VI. CONCLUSIONES.....	63
7. BIBLIOGRAFÍA.....	65

I. ÍNDICE ANALITICO

C:

- Carta N° 3775-2019-DPE-ONP
- Competencia

P:

- Pensión

R:

D:

- Decreto Ley N° 20530:

I:

- Incorporación

L:

- Ley 24366

S:

- Reglamento de normas generales de procedimientos administrativos,

- Seguridad Social:
- Servidores civiles del Estado
- Servidores Públicos

U:

- Unificar:

II. INTRODUCCIÓN

II.1. ÁREAS QUE ABARCA EL EXPEDIENTE

El presente expediente se centra, principalmente, en tres áreas del derecho: La *previsional*, por cuanto se discute, como tema central, la corrección de la incorporación y desincorporación del SR. Celestino Puicán respecto del régimen previsional del Estado; *la administrativa*, por cuanto se cuestiona la observancia del debido procedimiento administrativo en este caso, así como, eventualmente, la fuerza invalidatoria de esta causal de nulidad de los actos administrativos; y, la *constitucional*, por cuanto se discute la pertinencia de acudir al proceso constitucional de amparo en un proceso como el presente, donde se solicita protección constitucional contra la pretendida vulneración del contenido esencial (acceso) del derecho fundamental a la pensión, señalándose además que la demandante no habría agotado la vía administrativa, lo cual constituye, con diversas excepciones, requisito previo para acudir al proceso de amparo en el entonces vigente Código Procesal Constitucional.

II.2. JUSTIFICACIÓN

En primer término, conviene destacar que el régimen previsional público del Decreto Ley N° 20530, *Decreto Ley del Régimen de Pensiones y Compensaciones por Servicios Civiles* prestados al Estado no comprendidos en el Decreto Ley N° 19990, tuvo, desde sus inicios, una configuración harto perniciosa. Así lo señala de manera diáfana (tal vez hasta dolorosa) Gómez (2012: 293). Nos dice el autor, por ejemplo, que:

“se creó así una gran paradoja: a saber, que a la par de exigir que los derechos consagrados se abonarían, a partir de 15 ó 12.6 años respectivamente,

dependiendo si se era hombre o mujer, el Art. 5o señala que el ciclo laboral de los trabajadores civiles del Estado para los fines del cálculo de la pensión era de treinta años para los hombres y veinticinco para las mujeres (Art. 5o), generando una incontrastable contradicción, ya que, por la mitad o menos de estos años trabajados, se podía igualmente obtener derechos pensionarios. (...) De esta forma, personas que en los mejores años de su vida laboral, sin pasar muchas veces los treinta y cinco años de edad, eran ya pensionistas del Estado, fenómeno bizarro que solo en un país como el nuestro podía concebirse como natural”.

Por su parte, Abanto (2005 a: 422), indica que durante el 2003 la auténtica *situación del Decreto Ley N° 20530* se dio a conocer públicamente. Se informó que mantener este régimen representaba para el Estado un gasto enorme. Asimismo, que se había dado la situación del ingreso fuera de lo regular de algunos beneficiarios a los cuales no les correspondía gozar de este tipo de prestaciones. Finalmente, se mencionó que existe una “particular y excesiva diferencia entre dicho régimen y las pensiones del Decreto Ley N° 19990”. Abanto (2005 a: 422)

En la misma línea, el citado autor, en razonamiento aplicable al presente caso, como veremos a continuación (Abanto 2019: 56), destaca que:

“Antes de la reforma de inicios de los noventa, la calificación de los derechos derivados del Decreto Ley N° 20530 estaba a cargo de cada entidad que tuviera servidores públicos registrados como beneficiarios de dicho régimen, lo que -en la práctica- significaba que más de 600 unidades ejecutoras podían resolver sobre dicha materia, originando no solo criterios variados y cambiantes sobre temas idénticos, sino reconocimientos indebidos e irregulares que afectaban al Tesoro Público”.

A su turno, Rivera indica, en planteamiento ajustado, *mutatis mutandi*, a lo que ocurre en el expediente materia del presente informe, que, a pesar de la reforma constitucional que cerró definitivamente este régimen previsional, prohibiendo nuevas incorporaciones o reincorporaciones, los efectos de la crisis generada por

este sistema pensionario perdurarán aún unas cuantas décadas más; máxime cuando, por más de una década, se dictaron normas excepcionales que derivaron en un excepcional crecimiento de incorporaciones y reincorporaciones, perforando, de este modo, un régimen previsional que nació cerrado (Rivera 2016: 1 y 5).

Pero además de sus características intrínsecas que contribuyeron a la insostenibilidad financiera y la inequidad social de este régimen previsional, debe resaltarse su carácter de régimen pensionario público especial, elaborado en contra de la necesidad de unificación de la protección previsional, propia de un sistema moderno de seguridad social; y que, pese a estar cerrado, actualmente subsisten dos regímenes públicos similares con un esquema similar (véase la situación del régimen previsional militar policial, especialmente con la Ley 30683 que restituye, inconstitucionalmente, la nivelación pensionaria, así como la regulación del régimen previsional del servicio diplomático, expuestas con detalle por Abanto y Paitán (2019)). Ello es así, por cuanto la doctrina mayoritaria coincide en señalar que los regímenes previsionales especiales deben constituirse siempre con carácter excepcional, por cuanto debe propenderse a la unificación o concentración, en la mayor medida posible, dentro de esquemas de protección generales o de amplio alcance. Así, tenemos que Monereo (2011: 96-97), sostiene lo siguiente:

“La creación de regímenes especiales debe ser siempre una medida excepcional [...] pues entraña en sí la posible disfuncionalidad de poder entrar en contradicción con los principios de una Seguridad Social evolucionada, basada en la búsqueda de la homogeneidad y solidaridad del colectivo protegido. [...] El afirmar ese carácter excepcional no priva de legitimidad a la creación de regímenes especiales, siempre que se evite la "normalización" de esa práctica”.

En su oportunidad, Martínez (2011: 262), destacó que la conservación de Regímenes Especiales constituye una situación excepcional, que sólo puede ser sustentada por un informe técnico. Además, tal excepcionalidad no debe considerarse como algo definitivo sino que tiene como característica su transitoriedad que “debe ser sometida a un proceso continuo de homogeneización

que tienda a hacerla desaparecer para fundirse en el Régimen General, que es su centro de atracción y modelo” (Martínez (2011: 262)

Téngase presente que, tal como con acierto señala Abanto (2019: 16), en el Perú existen cuatro regímenes públicos de pensiones: “el Sistema Nacional de Pensiones (Decreto Ley N° 19990 y Regímenes Especiales: trabajadores marítimos, mineros, etc.); el Decreto Ley N° 20530; el régimen Militar y Policial, y el régimen de los funcionarios diplomáticos”.

Es por ello que el Tribunal Constitucional (2005 a: fundamento 163), precisamente en la sentencia dedicada a la reforma constitucional del régimen del D. L. 20530, exhortó a los poderes públicos a unificar, progresivamente, el sistema previsional peruano; lo cual, a la fecha, aún no se ha podido llevar a cabo. El Alto Tribunal, entonces, sostuvo en aquella oportunidad lo siguiente: “El Tribunal Constitucional considera que, en tanto que todos los regímenes previsionales administrados por el Estado comparten el objeto de proveer a los pensionistas o a sus sobrevivientes de los recursos necesarios para su mantenimiento o sustento, la reforma implementada debe ser tomada como un primer paso para su unificación progresiva”.

Ahora bien, debe considerarse, en este punto, que la seguridad social, consagrada en el artículo 10 de la Constitución, es la garantía institucional que se concreta en el mantenimiento y elevación de la calidad de vida, a través de un complejo normativo estructurado por el cual, ante una contingencia protegida (cese en el empleo, viudez, entre otras), se otorga una prestación pecuniaria y/o asistencial, regida por los principios de progresividad, universalidad y solidaridad (Tribunal Constitucional 2005 a fundamento 54).

En sentido complementario, concordamos con Abanto y Paitán cuando indican que la pensión es un monto de dinero por lo general vitalicio, que se otorga con el fin de cubrir las contingencias básicas derivadas del derecho a la seguridad social (Abanto y Paitán 2019: 67).

En el caso que analizaremos a continuación, la Sra. Guillermina Rojas recibió, posteriormente a la culminación del correspondiente proceso de amparo (en el que el TC declaró infundada su demanda de reincorporación al régimen del D. L. 20530), una pensión dentro del régimen general del D. L. 19990, lo cual en efecto le correspondía, tal como precisa la ONP mediante CARTA N° 3775-2019-DPE-ONP.

Así pues, después de no haber percibido pensión de viudez dentro del régimen del D. L. 20530 desde octubre de 1992, hasta, por lo menos, el año en que el TC declaró infundado su recurso de agravio (2007), pasaron, cuando menos, 15 años sin haber percibido la pensión que le correspondía; todo por haber la demandante considerado, erróneamente como veremos, que le correspondía percibir pensión de sobrevivientes dentro del régimen del D. L. 20530, cuando, en realidad, con los 27 años de aportes (acreditados, además) de su causante, le correspondió, desde siempre, percibir una pensión dentro del régimen previsional público general, ya que el señor Puicán no cumplió con los requisitos para acceder al régimen del Decreto Legislativo 20530 (básicamente, contar con 15 años o más laborando para el Estado bajo el régimen laboral público). Por ello, su incorporación al régimen previsional del Estado nunca debió producirse.

III. RELACIÓN DE LOS HECHOS SOBRE LOS QUE VERSA LA CONTROVERSIA DE LA QUE TRATA EL EXPEDIENTE

En primer lugar, en el año 1964, concretamente el 24 de enero, el señor Celestino Puicán Vílchez, se incorpora como trabajador a la Compañía Peruana de Vapores S.A. (en adelante, CPV) en el cargo de “timonel”. Este hecho inicial genera que en el año 2004 su viuda presente una acción de amparo para que se deje sin efecto legal e inaplicable la Resolución de Gerencia General N° 464-92-GG emitida el 14 de setiembre de 1992, mediante la cual su causante fue excluido del Régimen Pensionario del Decreto Ley N° 20530.

El segundo hecho relevante es la emisión de una *resolución de incorporación* generada mediante Resolución de Gerencia General de la Compañía Peruana de Vapores N° 659-86 de fecha 31 de diciembre de 1986 en la que se dispuso, en el artículo N° 1, en aplicación de la Ley N° 24366, que se incorpore al señor Puicán Vílchez al Régimen de Pensiones del Decreto Ley N° 20530. Según la referida resolución se reconoce los años de servicios prestados a dicha Entidad; en la que laboró hasta antes de fallecimiento, concretamente hasta el 12 de junio de 1991. El total de tiempo acumulado asciende a un total de 27 años, 5 meses y 12 días de servicios.

En tercer lugar, con fecha 14 de setiembre del año 1992, la CPV emitió la Resolución de Gerencia General N° 464- 92-GG, *resolución de desincorporación*, por la cual dejó sin efecto la Resolución de Gerencia General N° 659-86. Así dejó sin efecto la incorporación del señor Puicán al régimen de pensiones establecido en el Decreto Ley N° 20530, en aplicación de lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 763. Se argumentó que existió una transgresión al artículo 14° inciso b del mencionado régimen de cesantía que prohibió la acumulación de años de servicios prestados al Estado dentro del régimen laboral público con los prestados en el régimen laboral privado.

En el desarrollo de la Resolución de Gerencia General N° 464-92-GG se señaló que a la emisión de la Ley N° 24366, aún regía el Decreto Legislativo N° 100, del mes

de junio de 1981, “Ley de la Compañía Peruana de Vapores” en la cual solo se reconoció los derechos pensionarios taxativamente establecidos por las leyes N° 12508, N° 13000, artículo 22° del Decreto Ley N° 18227 y Decreto Ley N° 20696, pero no autorizó nuevas incorporaciones, por lo que la incorporación del señor Celestino Puicán Vílchez resulta improcedente.

Asimismo, la misma Resolución de Gerencia General N° 464-92-GG señaló entre sus considerandos que de conformidad con el artículo 2° del Decreto Legislativo N° 276 redactado de acuerdo con el artículo 59° de la Constitución de 1979, los trabajadores de las empresas del Estado están excluidos del ámbito de la Administración Pública y del Sistema Único de Remuneraciones del Estado. Por último, que de acuerdo al Decreto Legislativo N° 216 denominada “Ley de la Actividad Empresarial del Estado” las empresas del estado, como la CPV, no poseen las atribuciones de la administración pública, por lo que sus trabajadores están excluidos de dicho ámbito.

En cuarto lugar, la señora Guillermina Rojas junto a don Gerardo Gomez Zambrano presentó una acción de amparo frente al Ministerio de Economía y Finanzas y la Oficina de Normalización Previsional (ONP) para que se declare inaplicable la Resolución de Gerencia General N° 464-92-GG en la que fueron excluidos arbitrariamente del régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530 junto a otros 185 extrabajadores de la CPV.

Se apersona la Oficina de Normalización Previsional, debidamente representada, deduce la excepción de caducidad y contesta la demanda señalando que al actor no le corresponde gozar de la pensión de jubilación prevista en el Decreto Ley N° 20530 al amparo del artículo 1° de la Ley N° 24366, determinando de esta manera su desincorporación a través de las resoluciones que se cuestionan, por no reunir los requisitos establecidos por ley.

Por su parte, el procurador público del Ministerio de Economía y Finanzas deduce las excepciones de Falta de Representación Defectuosa o Insuficiente de la Demandante, Falta de Legitimidad para Obrar del Demandado, Falta de

Agotamiento de la Vía Administrativa y Caducidad, y contesta la demanda señalando que deviene en infundada por cuanto los demandantes pretenden que se les restituya un derecho que fue adquirido con infracción de las normas sobre la materia, a través del cual se les incorporó indebidamente al Régimen del Decreto ley 20530 en aplicación indebida de la Ley 24366, y que es infundada por cuanto no son acumulables los servicios prestados al sector público bajo el régimen laboral de la actividad pública con los prestados al mismo sector bajo el régimen laboral de la actividad privada y tramitada la causa conforme a ley, es oportunidad procesal de expedir sentencia.

Así, finalmente, en este proceso se declaró fundada la Excepción de Representación Defectuosa e Insuficiente de la demandante deducida por el Procurador Público del Ministerio de Economía y Finanzas, infundada la excepción de caducidad deducida por las entidades demandadas, Infundadas las Excepciones de Falta de legitimidad para obrar del demandado y falta de agotamiento de la vía administrativa deducidas por el Procurador Público del Ministerio de Economía y Finanzas; fundada la Acción de Amparo, en consecuencia, inaplicable al demandante Gerardo Gómez Zambrano la Resolución de Gerencia General N° 464-92-GG de fecha catorce de setiembre de mil novecientos noventa y dos, debiendo el Ministerio de Economía y Finanzas reincorporar a Gómez Zambrano al régimen pensionario regulado por el Decreto Ley N° 20530, y en consecuencia se le abone las pensiones dejadas de percibir.

Por su parte se declara improcedente la Acción de Amparo en el extremo interpuesto por doña Guillermina Rojas Castillo Viuda de Puicán fundando la decisión en en que habiendo sido declarados herederos del causante Celestino Puicán Vilchez la co-demandante antes referida así como sus hijos Edwin Guillermo e Yves Darwin Puicán Rojas, la misma no ha acreditado con poder expreso que le permita accionar judicialmente en representación de los otros coherederos, ni que sean menores de edad para accionar en representación de ellos. También que la ficha registral en la que aparece que la co-demandante Guillermina Rojas Castillo fue declarada conjuntamente con sus hijos Edwin Guillermo e Yves Darwin Puicán

Rojas herederos del causante Celestino Puicán Vílchez; en consecuencia no habiendo acreditado la representación que se irroga.

Sin embargo, se desestimó la excepción de falta de legitimidad para obrar deducida por el Ministerio de Economía y Finanzas, en cuanto de acuerdo a lo señalado en el Decreto Supremo Extraordinario N° 057-PCM-93 del once de mayo de mil novecientos noventitres el Ministerio de Economía y Finanzas es la entidad pagadora y administradora de las pensiones de los ex servidores de la Compañía de Peruana de Vapores en consecuencia la encargada de asumir el pago al demandante. Asimismo, se reconoce que el derecho pensionario tiene carácter alimentario y habiéndose ejecutado en forma inmediata la resolución objetada, no es exigible el agotamiento de la vía administrativa, tal como lo prescribe el inciso 1) del artículo 28° de la Ley N° 23506

En quinto lugar, la señora Guillermina Rojas Castillo Vda. De Puicán, mediante escrito del 4 de junio de 2004, en su calidad de Cónyuge Supérstite interpone proceso de amparo contra el Ministerio de Economía y Finanzas debido a que la CPV, empresa en la que laboró su esposo en vida, se constituyó en una empresa liquidada. El pedido del escrito fue el siguiente: que se deje sin efecto legal e inaplicable la Resolución de Gerencia General N° 464-92-GG emitida el 14 de setiembre de 1992, mediante la cual el causante fue excluido del Régimen Pensionario del Decreto Ley N° 20530.

Señala la demandante que su esposo en vida (en adelante el causante) fue incorporado legal y oportunamente a dicho régimen pensionario a través de la Resolución de Gerencia General N° 659-86 por lo que su exclusión se ha producido en forma arbitraria, que se habría violado su derecho constitucional a la seguridad social, debiendo restituirse su pensión de viudez inclusive, dentro del Decreto Ley N° 20530.

En el escrito Rojas Castillo sostuvo que para poder corroborar la calidad de servidor público de su causante es necesario remitirse al artículo 19° de la Ley Orgánica de la CPV, Decreto Ley N° 20969. En dicho documento se señaló que los trabajadores

que ingresen a partir de la fecha de la dación de esta norma (20 de agosto de 1974) estarán comprendidos en el Régimen de la Actividad Privada (Ley N° 4916). De la misma manera había que realizarse una revisión a lo expuesto en el artículo 20° de la referida ley en la que se señalaba que los trabajadores ingresados con anterioridad a 1974 seguirán gozando de los derechos y beneficios reconocidos en las Leyes N° 12508 y N° 13000, el artículo 22° del Decreto Ley N° 18077, el artículo 19° del Decreto Ley N° 20969 y por último la Resolución Suprema N° 56 de fecha 11 de julio del año 1963.

Otro argumento, refiere a que, en todo caso el Estado peruano es uno e indivisible, ósea debe ser entendido como un mismo empleador, por lo tanto los trabajadores del Estado serían servidores públicos cualquiera sea su régimen por lo que sí procedería su acumulación de periodos prestados.

Finalmente en el escrito referido Rojas Castillo señala que ella ha cumplido con agotar la vía previa interponiendo los recursos administrativos correspondientes; solicitando declarar fundada la demanda poniendo como referencia otros procesos judiciales en la que otros pensionistas en igual situación han conseguido declarar inaplicable dichas resoluciones de desincorporación alegando el artículo N° 2 inciso 2 de la Constitución Política del Perú que señala que toda persona tiene derecho a la igualdad ante la ley.

En sexto lugar, el Juzgado corre traslado de la demanda a la Oficina de Normalización Previsional (ONP) delegada como representante procesal del Estado ante el Ministerio de Economía y Finanzas. Esta entidad contestó la demanda solicitando que se declare la improcedencia de la demanda que se deje sin efecto legal e inaplicable la Resolución de Gerencia General N° 464-92-GG emitida el 14 de setiembre de 1992, mediante la cual el causante fue excluido del Régimen Pensionario del Decreto Ley N° 20530 porque esta fue una reclamación que no se había encausado a través de la vía judicial ordinaria. Asimismo, la ONP sostiene que la demandante al encontrarse inconforme con lo resuelto por la autoridad competente debió proceder a impugnar el acto administrativo de desincorporación a través de la vía judicial ordinaria. Para ello tenía la vía de la Impugnación de Acto

o Resolución Administrativa y no la vía sumarísima del proceso de amparo al no estar esta última habilitada para el fin propuesto.

Por su lado, la defensa de la ONP se divide en dos partes: 1) Exponer las razones por las cuales el demandante no cumple con los requisitos de fondo para estar incorporado al régimen de cesantía, por lo que corresponde su desincorporación 2) Exponer los motivos por los cuales la ONP considera que la desincorporación administrativa efectuada por la Resolución de Gerencia General N° 464-92-GG fue realizada en respeto de los plazos que la ley otorga a la administración para declarar inválidos sus propios actos.

Respecto de la primera parte de los argumentos de defensa, la ONP sostiene que el causante de la señora Rojas Castillo no cumplió con los requisitos establecidos en la Ley N° 24366 necesarios para ingresar al régimen pensionario del Estado.

Haciendo un recuento de los hecho, nos remitimos a la Resolución de Gerencia General N° 659-86, la emitida por la CPV que incorporó al señor Puicán al régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530 fundamentando su decisión en que dicho trabajador cumplía con las exigencias señaladas en la Ley N° 24366. Mediante la cual, se permitió de manera exepcional el ingreso a dicho régimen de pensiones a los trabajadores que para la fecha de la dación del Decreto Ley N° 20530 (26 de febrero de 1974) contaban con más de 7 años de servicios como servidor público o funcionario; además de continuar laborando ininterrumpidamente al servicio del Estado hasta la noviembre de 1985, fecha de la dación de la Ley N 24366

Por ello, la ONP señaló que el causante de la demandante no cumplió con el segundo requisito, pues a partir del 20 de agosto de 1974 fue un trabajador del *sector privado* de acuerdo a lo establecido por la Ley Orgánica de CPV, Ley N° 20696, en su artículo 19.

También, la ONP, citando el artículo 14° del Decreto Ley N° 20530 sostuvo que no son acumulables los servicios prestados al sector público, bajo el régimen laboral público con los prestados al mismo sector, bajo el régimen laboral privado.

Otro argumento jurídico de la ONP sostuvo que el Decreto Legislativo N° 100 de Junio de 1981, Ley de la Compañía Peruana de Vapores S.A. sólo reconoce taxativamente los derechos pensionarios adquiridos por las Leyes N° 12508, N° 1300, artículo 22 del Decreto Ley N° 18227, Resolución Suprema N° 56 del 11 de julio de 1963 y el Decreto Ley N° 20696 pero no autoriza nuevas incorporaciones a la Ley de Goces, lo que posteriormente fue el Decreto Ley N° 20530.

Finalmente en esta parte, la ONP señaló que el Decreto Legislativo N° 276, establece que los trabajadores de las empresas del Estado están excluidos del ámbito de la administración pública, refiriendo también que el artículo 59° de la Constitución Política de 1979 estableció de manera expresa la exclusión de los trabajadores de las empresas del estado en la categoría de funcionarios o servidores públicos, por lo que el tiempo de servicios que el trabajador laboró en la CPV a partir del día 20 de agosto del año 1974 debe ser computado válidamente para efectos de obtener una pensión dentro del Decreto Ley N°20530, porque corresponde a un periodo de servicios regulado por un régimen laboral distinto: el régimen privado.

Respecto a la segunda parte de los argumentos de defensa de la ONP, se estableció que los plazos para la declaración de nulidad de la resolución administrativa que desincorporó al señor Puicán del Régimen del Decreto Ley N°20530 se rigen al Reglamento de Normas Generales de Procedimientos deñ año 1967. En ese sentido, el acto que desincorporó al fue expedida el 14 de setiembre de 1992, fecha en la cual todavía se encontraba vigente el Decreto Supremo N° 006 –SC- 67 titulado Reglamento de Normas Generales de Procedimientos Administrativos, norma que no señaló plazo alguno de prescripción para los actos de administración. Solo después, recién con el Decreto Ley N°26111 se estableció que la Administración Pública tiene la potestad de declarar administrativamente la nulidad de sus propias resoluciones dentro del plazo de 6 meses de expedidas éstas.

De esa manera, la ONP llegó a la conclusión de que como quiera que este plazo de 6 meses inicia su cómputo desde la vigencia de dicha norma, exactamente el 31 de

diciembre de 1992, se entiende que es 6 meses después de su entrada en vigor que la administración perdió la posibilidad de anular las resoluciones administrativas que ella haya expedido, esto es el 30 de junio de 1993.

Siguiendo ese análisis, la ONP señaló que en el caso de autos, la resolución de desincorporación fue expedida el 14 de setiembre de 1992, es decir, cuando no existía este plazo de prescripción otorgado por el Decreto Ley N° 26111 para declarar de oficio la nulidad de su propia resolución, por lo que el acto que lo desincorporó al causante fue emitido de acuerdo a la ley, manteniendo su plena validez.

En séptimo lugar, mediante Resolución N° 11 de fecha 7 de junio de 2006, el Quincuagésimo Juzgado Civil de Lima declaró fundada la demanda. El Juez fundamentó su decisión en que el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 773-00-AA/TC ha establecido que no puede la administración desconocer unilateralmente los derechos pensionarios que se adquirieron al amparo del Decreto Ley N° 20530, sino que las resoluciones con calidad de cosa decidida, solo pueden ser declaradas nulas mediante un debido proceso en la vía ordinaria. Preciso además que conforme a la Ley N° 28237, Código Procesal Constitucional, y la Ley N° 23506 (antecedente de dicho código), las sentencias del Tribunal Constitucional constituyen precedentes vinculantes, lo que quiere decir que dicho criterio es de obligatorio cumplimiento para los jueces inferiores.

En la presente sentencia judicial se identificó un causal de nulidad de una resolución administrativa. Esto porque resolución cuestionada había sido dictada por la Gerencia General de la CPV, es decir, el mismo órgano que emitió la resolución que anula.

De esta manera la actuación de la administración transgredió el artículo 113° del Reglamento de Normas Generales de Procedimientos del año 1967, emitida mediante Decreto Supremo N° 006-SC-67, aplicable en ese entonces, que establecía que la nulidad de cualquier resolución administrativa sólo podía ser

declarada por el funcionario jerárquicamente superior. Así, por tanto sí corresponde amparar la pretensión de la demandante.

En octavo lugar, la ONP apeló la sentencia mediante escrito de fecha 23 de julio de 2006. En este documento, además de reiterar que el causante no cumplió con los requisitos para encontrarse adscrito a dicho régimen de pensiones, señaló en referencia a la sentencia impugnada que si bien es cierto la resolución cuestionada fue emitida por la Gerencia General, esta fue efectuada bajo un Acuerdo de Directorio identificado como N° 132-92 y de fecha 31 de julio de 1992. Fue, entonces el Directorio el que delegó y autorizó a la Gerencia General de la CPV para que emitiera la resolución recurrida.

Recurren asimismo al artículo N° 89 Reglamento de Normas Generales de Procedimientos del año 1967, D.S. N° 006-67-SC, que señalaba que cuando las resoluciones se expidan por delegación se hará constar expresamente y se considerará como dictada por la autoridad que la haya conferido.

Otro argumento de la ONP cita otra jurisprudencia del Tribunal Constitucional en sentido opuesto a lo expuesto por la sentencia de primera instancia. Mediante un fallo emitido en el expediente N° 1617-2002-AA/TC, se declaró infundada y, por ende, no procedió una reincorporación solicitada al régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530. En ella se estableció que durante la vigencia del Decreto Supremo N° 006-67- SC no existía plazo para declarar la nulidad de la resolución, por lo que si se expidió una resolución en contravención de las normas, la entidad administrativa podía corregir de oficio dicha resolución indefinidamente. La parte mas relevante del fallo menciona que para respetar los derechos adquiridos, éstos no deben haber sido obtenidos de forma errónea, dolosa o simulada. Por ello, se exhorta a este tribunal a adoptar esta posición para futuras sentencias porque este es un precedente vinculante conforme al Artículo VII del Código Procesal Constitucional.

En noveno lugar, La Segunda Sala Civil de Lima mediante Resolución N° 5 de fecha 7 de mayo de 2007 resolvió la impugnación interpuesta por la ONP revocando la

sentencia que declaró fundada la demanda y declarándola infundada. Se presentaron algunos argumentos:

Por un lado, respecto a la procedencia del amparo en materia previsional hace referencia a la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 1417- 2005-AA/TC que constituye precedente vinculante, concluyendo que la pretensión se encuentra comprendida dentro del contenido constitucionalmente protegido por el derecho fundamental a la pensión, al constituir la exclusión del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530, una negación a dicho régimen pensionario, por lo que resulta ser pasible de ser tramitada por la vía constitucional.

Respecto al fondo del asunto, la sentencia señaló que si bien el causante registraba más de siete años al servicio del Estado a la fecha de dación de la Ley N° 24366, cumpliendo el primer requisito establecido en dicha norma; no cumplía el segundo requisito de haber laborado en forma ininterrumpida al servicio del Estado, toda vez que desde la vigencia y por defecto del acotado Decreto Ley N° 18227, laboró bajo el régimen laboral de la actividad privada; no siendo factible acumular ambos periodos para efectos pensionarios, conforme lo estipula el artículo 14° del Decreto Ley N° 20530, por lo tanto la sentencia concluye en que no fue incorporado válidamente.

Por otro lado , sobre la facultad de la Gerencia General para anular sus propias resoluciones, la Sala Superior aparte de citar la sentencia del Expediente N° 7053-2005-PA/TC respecto a que el error no genera derechos, señaló también que la resolución administrativa discutida fue emitida en vigencia del D.S. N° 006-67-SC y antes de la dación del Decreto Ley N° 26111 que introdujo límites temporales a la facultad de dejar sin efecto las propias resoluciones de la administración; Asimismo, se señaló que la resolución de desincorporación fue dictada en uso de las facultades conferidas por el Directorio de CPV, el superior directo de la Gerencia General, por lo que no existiría contravención del artículo 113° del D.S. N° 006-67-SC.

Es importante mencionar que en lo resuelto por la Segunda Sala Civil de Lima, se incluyó un voto en discordia, el mismo que opinó declarar fundada la demanda

sosteniendo principalmente que el señor Puicán sí cumple con los requisitos de la norma de excepción, ley N° 24066. En ese sentido, refiere que laboró ininterrumpidamente desde 1964 hasta 1985 para el Estado, y que por tanto, como trabajador de una empresa del Estado sí cumple con mantener la calidad de servidor público a pesar de no encontrarse sujeto al régimen laboral público; afectándose el derecho constitucional a la igualdad, entendiendo que servidor público se define por la naturaleza del servicio prestado y no por el régimen laboral dentro del cual se presta el servicio.

En décimo lugar, el 27 de junio de 2007 la demandante presentó un recurso de agravio constitucional contra la Resolución N° 5 (Sentencia de Vista), fundamentando su impugnación en el citado fallo del Tribunal Constitucional seguido en el Expediente N° 773-00-AA/TC, el mismo que se mencionó anteriormente y que señaló que las autoridades administrativas no pueden desconocer unilateralmente los derechos pensionarios regulados por el Decreto Ley N° 20530, , sino que, al ostentar firmeza las resoluciones que disponen su otorgamiento, solo procede determinar su nulidad a través de un proceso o procedimiento regular.

El mencionado recurso de agravio constitucional señaló además que en la Resolución de Gerencia N° 464-92-GG de la CPV se trasgredió el artículo 113° del Decreto Supremo N° 006-SC- 67 que exigía que la nulidad de una resolución administrativa sea declarada sólo por funcionario jerárquicamente superior.

En décimo primer lugar, mediante Resolución de fecha 15 de octubre de 2007, el Tribunal Constitucional declaró infundada la demanda de la señora Rojas Castillo Vda. De Puicán, precisando en primer lugar que la pretensión incoada se entroba comprendida en el supuesto previsto por el fundamento 37.d de la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 1417- 2005-PA/TC, “Caso Anicama”, por lo que resulta procedente el proceso de amparo.

En el análisis de fondo el Tribunal Constitucional resalta que con la emisión del Decreto Ley N° 18227 (Ley de Organización y Funciones de la CPV, promulgado el

14 de abril de 1970) así como el Decreto Ley N° 20696 (Ley Orgánica de CPV del 20 de agosto de 1974), los trabajadores de esta compañía quedaron comprendidos en los alcances de la Ley N° 4916, ley del régimen laboral privado. Asimismo, hace referencia al artículo 20° del Decreto Ley N° 20696 pues esta regula que serie de normas en cuanto al aspecto previsional. Estas últimas otorgaron beneficios a trabajadores ingresados a CPV con anterioridad los cuales quedaron salvaguardados como derechos adquiridos.

Una de dichas normas es el artículo 19° del Decreto Ley N° 18227 y que estableció que para el caso de los trabajadores ingresados antes de 1962 y que continúen prestando servicios, el Decreto Ley N° 172628 era el régimen pensionario dentro del cual debían acumular sus servicios prestados para obtener una pensión de jubilación. Asimismo, que solo en caso de no alcanzar los años de servicios requeridos por esta norma, puedan acceder a una cédula de pensión del Decreto Ley N° 20530.

Bajo este razonamiento, el Tribunal Constitucional llegó a la conclusión de que al haber el causante ingresado a la CPV a prestar labores el 24 de febrero de 1964, le corresponde, de conformidad con el artículo 20° del Decreto Ley N° 20696, el régimen previsional previsto en el artículo 19° del Decreto Ley N° 18227, vale decir el regulado por el Decreto Ley N° 17262 y no el previsto por el DL. N° 20530.

Otra fundamentación es que de acuerdo a la norma de excepción, ley N° 24366, la sentencia del Tribunal Constitucional señala que el trabajador no cumplió con venir laborando ininterrumpidamente al servicio del Estado bajo el régimen laboral público, tal como exige el artículo 14° del Decreto Ley N° 20530, pues como expone el fallo, el señor Puicán laboró adscrito al régimen laboral privado. Así, no es posible efectuar la acumulación necesaria para estar incorporado al Decreto Ley N° 20530.

Por último, el Tribunal Constitucional se reafirmó en que para obtener un derecho éste debe haber sido legalmente obtenido; resaltando que ésta será la regla a futuro.

IV. PROBLEMAS JURÍDICOS

a) **Problema principal:** ¿Debió el causante de la señora Guillermina Rojas Castillo ser desincorporado del régimen previsional del Decreto Ley 20530?

b) **Problemas secundarios:**

b).1. **Accesorio:** ¿Deben generarse intereses por el retraso en el pago de las pensiones?

b).2. Procedimentales y de competencia administrativa:

b).1.1. procedimental: ¿La CPV respetó el debido procedimiento de la demandante en la resolución de desincorporación? ¿De ser así, debió declararse la nulidad de la indicada resolución administrativa, retrotrayendo el procedimiento hasta su inicio?

b).1.2. de competencia administrativa: ¿La Gerencia General de la CPV era competente para declarar la nulidad de la resolución de desincorporación?

b).1.2. Procesales (ámbito jurisdiccional):

b)1.2.1. ¿Debió el Juzgado que conoció, en la primera oportunidad (2002) improcedente la demanda de la Sra. Guillermina Rojas, declarar improcedente la misma por no haber acreditado su condición de representante de los coherederos del causante?

b) 1.2.2. ¿Fue el proceso constitucional de amparo la vía adecuada para que la Sra. Rojas demandara, en sede judicial, su pretendido derecho a la reincorporación en el régimen previsional del Estado, o, por el contrario, le correspondía acudir al proceso contencioso administrativo?

V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

V.1. ANÁLISIS DEL PROBLEMA PRINCIPAL

¿Debió el causante de la señora Guillermina Rojas ser desincorporado del régimen previsional del Decreto Ley 20530?

De entrada, precisamos que, para efectos del presente informe, se definirá a la incorporación como: “la *formalización* del derecho subjetivo a gozar de pensión dentro de un determinado régimen pensionario (cuando el asegurado cumple los requisitos de ley)” (Abanto 2002: 3).

Siguiendo con algunas precisiones importantes, conviene recordar, tal como se expuso en el apartado dedicado a los hechos, que mediante Resolución de Gerencia General N° 659-86 del 31 de diciembre de 1986, la Compañía Peruana de Vapores /CPV), incorporó, entre otros, al Sr. Celestino Puicán al régimen previsional del D. L. 20530; régimen pensionario del cual fue desincorporado por dicha empresa estatal (posteriormente liquidada), desincorporación que fue realizada por Resolución de Gerencia General N° 464- 92-GG, de 14 de setiembre de 1992.

La mencionada resolución se emitió considerando que el señor Puicán, a la fecha de dación de la Ley 24366 (noviembre de 1985 (no se encontraba laborando ininterrumpidamente al servicio del Estado en el régimen laboral público; puesto que, desde el 20 de agosto de 1974, la CPV había sido transformada en empresa estatal, modificándose el régimen laboral de sus trabajadores, del público al privado.

Como consecuencia de la emisión de la mencionada resolución de desincorporación, a partir de octubre de 1992 se interrumpió el abono de pensión dentro del régimen previsional del Estado, a favor la la viuda del causante, SRA. Guillermina Rojas (el señor Puicán había fallecido después de cesar sus labores en la CPV); dejando la misma de percibir pensión de sobrevivientes dentro del indicado régimen pensionario.

Ahora bien, pasando ya al desarrollo del problema jurídico principal, tenemos que, de conformidad con el artículo 1 de la Ley 24366, los funcionarios y servidores públicos que a la fecha de emisión del Decreto Ley 20530 contaban, por lo menos, con siete o más años de servicios ininterrumpidos al Estado, quedaban comprendidos en el régimen previsional de los servidores públicos regulado por el Decreto Ley antes mencionado.

En línea concordante, el artículo 2 del D. L. 20530 establece que “el presente régimen previsional tiene carácter cerrado”; y, asimismo, el literal b) del artículo 14 de la citada norma, prescribe la imposibilidad de acumular los servicios prestados al sector público bajo diferentes regímenes (público y privado).

Es destacable, en tal sentido, por su claridad, lo establecido por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema en la Casación Previsional 054-1999 Lima, de 28 de octubre de 2002, debido a que constituye un excelente punto de partida para entender el sentido y verdadero alcance de la ley 24366. En efecto, la citada Sala Suprema indica, en los considerando primero y segundo de la citada casación, que:

“dado que la norma citada (D. L. 20530) comprendió, entre otros, a los empleados que ingresaron a laborar para el Estado a partir del doce de julio de mil novecientos sesentidós, (...) es que se expide el Decreto Ley veinte mil quinientos treinta precisamente con el propósito de hacer extensivo el derecho pensionario a aquellos que ingresaron a laborar con anterioridad a dicha fecha (...). es en este contexto en el que deben interpretarse las normas legales que el Estado emitió para permitir sucesivas incorporaciones al citado régimen pensionario; por tanto, la interpretación de tales normas de excepción debe efectuarse restrictivamente, a efectos de no desnaturalizarla y alejarla de la finalidad con que fue concebida originariamente”.

Y dice además la Alta Corte, en el tercer considerando del referido pronunciamiento,, luego de remarcar el carácter restrictivo en que corresponde interpretar las leyes de excepción que aperturaron el régimen previsional del Estado, específicamente sobre la interpretación adecuada de la Ley 24366 que: “dicha norma permitía que los funcionarios y servidores públicos que al veintiséis de febrero de mil novecientos setenticuatro (dación del Decreto Ley número veinte mil quinientos treinta) contaban con siete o más años de servicios, estaban facultadas para estar comprendidas dentro del régimen de pensiones del Estado, es decir, el funcionario o servidor público tenía que haberlo sido del veintisiete de febrero de mil novecientos sesentiséis al veintiseis de febrero de mil novecientos setenticuatro y, lógicamente, conservar dicha calidad a la dación de la norma bajo análisis”.

En cuanto a lo expresado por la doctrina, Rendón (2001: S.p.), Nos dice que: La Ley 24366 del 20/11/1985 que extendió el Régimen del D. Ley 20530 a los empleados públicos que al 26 de febrero de 1974 acreditaran siete o más años de servicios para el Estado”.

A su turno, González (2004: 190), destaca la correspondencia existente desde antiguo entre el régimen laboral del servidor público y el régimen pensionario aplicable al mismo; por la cual resultaba inviable incorporar servidores que prestaban servicios al Estado bajo el régimen laboral de la actividad privada, al régimen previsional de los servidores públicos.

Esta coincidencia que puede notarse de lo hasta aquí expuesto (particularmente de lo expresado por González en cuanto a la correspondencia, establecida en el D. L. 20530(entre el régimen laboral del servidor (público) y su pertenencia al régimen previsional del Estado (también público), resulta relevante para interpretar correctamente la quinta disposición transitoria del citado Decreto Ley; por cuanto de

la ausencia de reglamentación de esta disposición, y de la necesidad de brindar una respuesta a los servidores en ella comprendidos, se elaboró, precisamente, la ley 24366.

Y así, Arus (2012: 3), nos refiere que:

“ (...)Esta Quinta Disposición Transitoria permitió a aquellos servidores con 7 o más años de servicios al Estado a la fecha del D.L.20530 (junio de 1974), el adoptar entre cesar y acogerse a las disposiciones legales anteriores a su vigencia, o quedarse comprendido en los alcances del Decreto Ley 20530, pero solo con 7 años o más de servicios”. (...) extendió el ingreso al D.L.20530 a favor de aquellos servidores públicos que ingresaron a prestar servicios entre el 11 de Julio de 1962 y el 26 de Junio de 1967 (7 años antes de la fecha del D.L.20530) y que obviamente estaban en el régimen pensionario del D.L.19990”.

Pero, además, en esta misma línea el autor aclara que la Ley 24366, Sustancialmente, tiene el mismo alcance legal de la Quinta Disposición Transitoria del D.L.20530” (Arus 2012: 3).

En consecuencia, debido a que la quinta disposición transitoria del D. L. 20530 comprendió dentro de sus alcances a los servidores públicos, y que, como veremos, la ley 24366 fue emitida para suplir la falta de reglamentación de lo establecido en esta disposición (por cierto, el D. L. 20530 nunca fue reglamentado), no puede interpretarse que la 24366 faculta a trabajadores de las empresas estatales a acogerse, bajo su amparo, al régimen previsional del Estado. Téngase presente que cada ley de excepción debe interpretarse conforme a sus propios términos, y en su exacto ámbito de aplicación; estando vedadas las interpretaciones extensivas o por analogía.

Así en el numeral 6 de la exposición de motivos de la Ley 24366 (Congreso de la República 1985, 6), puede leerse lo siguiente:

“Los principios constitucionales ya esbozados no permiten en consecuencia admitir válidamente, el que el Estado como tal, actúe diferenciando entre sus servidores públicos, cuyos derechos estarían supeditados a la jerarquía, importancia, trascendencia u opinión legal, que cada uno de los entes tuvieran al respecto; convalidándose privilegios absurdos e ilegales en favor de unos y en perjuicio de otros” (negrita añadida).

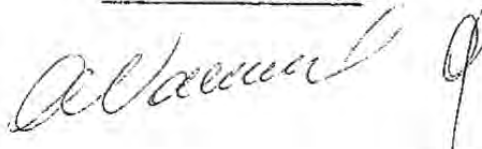
Evidentemente, este numeral y otros como el numeral 4 de la exposición de motivos, no se están refiriendo a trabajadores del Estado, en general, sino a “servidores públicos”, particularmente a aquellos ingresados entre 1962 y 1967, amparados por la quinta disposición transitoria del D. L. 20530, cuyo vacío reglamentario pretendió cubrir la Ley 24366. Por ello sostenemos aquí que la referida ley no fue una norma de excepción, sino que mediante ella se pretendió cubrir un vacío normativo en favor de los servidores comprendidos en la quinta disposición transitoria.

Veamos cómo se confirma que la Ley 24366 se refiere, exclusivamente, a servidores públicos de carrera, valiéndonos de los antecedentes que dieron lugar a su elaboración. Así, en la comunicación enviada al Congreso de la República por diversos funcionarios y trabajadores del sector Agricultura, puede leerse:

“(…) En la 6ta. Sesión del Senado de la República celebrada el 20 de Mayo de 1985 se dio lectura al dictamen de la Comisión de Asuntos Laborales, presentado en ese entonces por el señor Senador Cruzado, en el cual se reconoce el derecho que

tienen los servidores públicos con siete o más años de -servicios al 26 de Febrero de 1974”.

CAMARA DE DIPUTADOS
Lima, de 10 SET. 1985 de 18
Con conocimiento de la Cámara,
a sus antecedentes.



Asimismo, en la respuesta a una consulta formulada por el entonces Oficial Mayor del Senado, José Antonio Jiménez León, se respondió (Congreso de la República 1985: 16), entre otros, lo siguiente:

- “En base a los comentarios y argumentos que presentamos y el sentido literal de la tantas veces mencionada 5° Disposición transitoria, opinamos que lo justo y efectivo sería aceptar que, fundamentalmente, deben considerarse definitivamente incorporados el Sistema Nacional de Pensiones del DL 19990 a todos los funcionarios y servidores civiles del Estado - sin excepción que hubiesen ingresado al servicio público a partir del 1° Mayo de 1973 o sea desde la vigencia del DL 19990; quedando amparados por un sistema pensionario uniforme, pero que funciona paralelamente con el DL 20530” (negrita añadida).

En estos y otros documentos del expediente, notamos cómo la referencia es siempre a servidores públicos, no existiendo mención, siquiera indirecta, a los trabajadores de las empresas del Estado, quienes estuvieron (y están) comprendidos dentro del régimen de la actividad privada), por lo que no están comprendidos bajo los alcances de la Ley 24366.

No obstante, Rivera (2016), quien estudió la aplicación de la Ley 24366 en Petróleos del Perú, sostiene que los trabajadores de las empresas estatales también están comprendido en la 24366. En efecto, el citado autor, basado en el numeral 4 de la exposición de motivos de la citada ley, en los considerandos décimo y décimo primero del a sentencia de fecha 14 de Julio del 2004, recaída en el Recurso de Nulidad N° 095-2004, entre otros documentos, que debe tenerse en cuenta la diferencia entre las constituciones de 1979 y 1993 en cuanto al régimen económico

consagrado por cada una de ellas, en el sentido que la norma fundamental de 1979 otorgaba al Estado un rol empresarial estratégico y proponderante, razón por la cual se entendía que los trabajadores de las empresas estatales realizaban funciones esenciales, brindando a la colectividad servicios públicos fundamentales.

Siendo ello cierto, aceptar tal afirmación no conduce a adoptar la interpretación del citado autor; pues ambas constituciones excluyeron (siguiendo en este punto lo señalado por diversos administrativistas) expresamente a los trabajadores de las empresas del Estado de la carrera administrativa. Así lo hizo la Constitución de 1979, en su artículo 59, ubicado en el capítulo dedicado a la función pública. Así, según su texto, no estaban comprendidos en la carrera administrativa los trabajadores de las empresas del Estado ni de sociedades de economía mixta (nótese además que dicho artículo 59, al igual que el artículo 40 de la actual norma fundamental, no calificó a estos últimos como servidores o funcionarios públicos.).

Del mismo modo, la actual Constitución, en el segundo párrafo de su artículo 40, excluye a los trabajadores del Estado de la función pública. Así pues, ambas excluyen a estos trabajadores de la función pública; siendo para ello irrelevante el peso que cada una de ellas atribuyó al rol empresarial del Estado en la economía nacional.

Todo lo expuesto es coherente con lo expresado por la doctrina en cuanto a la adscripción de los trabajadores de la empresa del Estado en el régimen laboral de la actividad privada, al no ejercer tales empresas, por regla general, potestades públicas.

Así, a decir de Castillo Blanco, en su estudio introductorio al libro de Céspedes (2012: 19):

“La jurisprudencia de nuestros tribunales (españoles) (...) ha ido limitando la creación de éstas en base al criterio de que el ejercicio de potestades

administrativas o funciones de autoridad no puede ser ejercido por este tipo de empresas públicas (...) Y es que si, desde luego algo hay claro en este profuso panorama, es que las empresas públicas, si bien son sector público, en ningún caso pueden conceptuarse como Administración pública”.

En este orden de ideas, Céspedes (2012: 90-91), indica que: “Las diferencias que las empresas públicas presentan con las comúnmente denominadas entidades de la administración pública o con los organismos que la integran son, principalmente, las siguientes:

(...)

- Las entidades públicas emiten actos administrativos susceptibles de la interposición de recursos administrativos, las empresas del Estado no gozan de esta facultad, en su mayoría; destacando que éstas, cuando prestan servicios públicos, son reguladas por entidades estatales.
- Las entidades públicas gozan de la facultad de imperio, y cuando su ley de creación lo autorice, de las potestades sancionadoras respectivas sobre los particulares, hecho que a las empresas públicas les está denegado.

(...)

- El régimen laboral de las entidades públicas es, en su gran mayoría, el aplicable a la carrera pública, con las implicancias que esto conlleva; en cambio, en las empresas públicas, el régimen laboral aplicable es el privado, sin excepciones”.

Así también, aclara el citado autor, incidiendo en el encuadramiento del personal de las empresas públicas en el régimen laboral privado, al no ejercer (salvo delegación legal expresa) potestades públicas, por contraposición a las entidades públicas propiamente dichas, cuyo personal, por regla general, se halla inscrito en el régimen

laboral público, al corresponderles la atribución y ejercicio de tales potestades y funciones, que:

“Debido a que el ministerio está diseñado para fines distintos, los aspectos financieros, tecnológicos y productivos de la empresa escapan por completo a la práctica y tradición de la burocracia estatal sectorial. Inclusive se ha señalado que estos ministerios pueden demostrar una abierta hostilidad, producto de la envidia contra “sus empresas”, por factores tales como el régimen laboral de los empleados de las empresas públicas y los beneficios que éstos puedan obtener, en comparación con las condiciones de empleo público del resto del personal del ministerio o sector respectivo” (Céspedes 2012: 109).

En concordancia, Abruña (2010: 47), precisa, sobre las empresas estatales de derecho privado y su relación con la actividad administrativa, que la actuación de dichas empresas públicas se caracteriza, por los siguientes rasgos:

“1) las relaciones con el organismo matriz se regulan por el Derecho Administrativo; 2) su actividad de gestión económica o de servicio público se regula por las normas que regulen esa actividad que, cuando se trate de gestión económica, normalmente serán de Derecho común; 3) no pueden ejercer función pública excepto por Ley; y, 4) de ostentar algunos privilegios, éstos no se refieren directamente a la actividad que desarrollan”; incidiendo el referido autor que: “Así, de acuerdo a lo expuesto (las empresas del Estado de derecho privado) no son administraciones públicas. Por tanto, no se sujetan a las normas de Derecho Público que regulan la función pública”.

Ahora bien, es preciso anotar que Morón (2019 a: 134), considera que los trabajadores de las empresas del Estado son servidores públicos. Así, pese a reconocer que las empresas del de capital estatal se hallan sujetas al régimen privado y que no cuentan con potestades públicas, ello, a entender de dicho autor, no enerva su condición de entidades públicas con fines y cometidos públicos, siendo entonces sus trabajadores funcionarios y servidores públicos.

Entonces, pese a que el referido autor reconoce que las empresas estatales no ostentan, salvo delegación, potestades públicas, y que se rigen por el derecho privado salvo para ciertas cuestiones puntuales (como las relaciones con su administración matriz y el control presupuestario), sostiene, no obstante, que los trabajadores de estas empresas públicas son, al igual que el personal de las entidades administrativas, servidores públicos, sin que sea posible advertir las razones de tal aserto; máxime cuando tanto la Constitución de 1979 como la vigente de 1993 los excluyen expresamente de la carrera administrativa.

De lo expuesto en este punto, resulta que, desde los ámbitos constitucional y administrativo, los trabajadores de las empresas del Estado (como lo fue el señor Puicán desde 1974) no forman parte de la carrera administrativa, al no ejercer funciones o potestades públicas. Y, en sentido concordante, en la regulación de la quinta disposición transitoria del D. L. 20530 y de la Ley 24366, el régimen laboral del servidor ha de coincidir con el régimen previsional al que pertenece; por lo que, siendo el régimen laboral del señor PUicán el régimen laboral de la actividad privada, correspondía que sus anteriores aportes al régimen previsional público le sean reconocidos para su futura pensión dentro del régimen pensionario del D. L. 19990, siendo éste el régimen que le correspondía a él y que le asiste a sus sobrevivientes.

Y así, la Sra. Guillermina Rojas, viuda del causante, percibe actualmente pensión dentro del régimen general.

En este orden de consideraciones, en el presente caso, es cierto que el Ministerio de Transportes delegó, mediante Resolución Ministerial, en la CPV, la facultad de otorgar pensiones dentro del régimen del D. L. 20530 (Abanto 2005 a: 423, nota 591); no obstante, el otorgamiento puntual de esta potestad no implica que CPV, desde su transformación como empresa estatal, forme parte de la administración pública. Antes al contrario, salvo esta función delegada, no le correspondía ejercer potestades públicas, por lo que el régimen laboral de sus trabajadores (incluido el señor Celestino Puicán), fue, desde 1974, el de la actividad laboral privada, por lo

que el régimen pensionario que le correspondía al señor Puicán es el régimen laboral privado, debiendo su viuda percibir su pensión de sobrevivientes conforme al régimen general público del D. L. 19990, tal como en efecto ocurre actualmente conforme lo indica la Oficina de Normalización Previsional (2019). En efecto, esta institución pública señala, sobre la situación pensionaria de la Sra. Rojas, lo siguiente: “(...) La señora Guillermina Rojas Castillo figura en nuestros sistemas como pensionista de viudez por el régimen de pensiones del Decreto Ley N° 19990, la misma que fue calculada de acuerdo a las normas contenidas en la referida norma (...)”.

V.2. ANÁLISIS DEL PROBLEMA ACCESORIO

¿Deben generarse intereses por el retraso en el pago de las pensiones?

La Oficina de Normalización Previsional, en representación de la extinta CPV, sostuvo a lo largo del presente proceso que, en caso de declarar fundada la demanda, las pensiones devengadas no debían generar intereses, pues éstos son ajenos a la materia previsional, por ser el cobro de intereses extraño a su carácter de derecho de la seguridad social. Sobre el particular, el 50 Juzgado Civil de Lima, en posición con la que concordamos, sostuvo, basado en jurisprudencia reiterada del Tribunal Constitucional, que correspondía el pago de intereses legales por pensiones devengadas, conforme a lo establecido en el artículo 1242 y siguientes del Código civil; particularmente, lo previsto en su artículo 1246 (octavo considerando de la sentencia).

Esta conclusión es la que, finalmente, ha prevalecido en la jurisprudencia tanto de la Corte Suprema como del Tribunal Constitucional, tal como detallan ampliamente Abanto y Paitán (2019: 152-157). En efecto, nos indican los citados autores que la discusión sobre el pago de intereses por demora en el abono de las pensiones devengadas no existía, hasta que a alguien se le ocurrió que el Estado debía pagar dichos intereses. Y, al no existir mandato legal al respecto, el TC mediante sentencia

recaída en el Expediente N° 00065-2002-AA/TC, estableció que corresponde el pago de intereses, siendo éstos moratorios y legales; siendo entonces la generación de dichos intereses, inherentes al retraso en el pago de una suma dineraria, compatibles, según lo estableció el TC, con el pago de prestaciones de la seguridad social como las pensiones devengadas.

Luego, se discutía sobre la fecha de inicio del cálculo del interés, sobre lo cual tanto la Casación N° 1128-2005-La Libertad como la sentencia del Expediente N° 05430-2006-PA/TC, ambas en calidad de precedentes vinculantes, señalaron que, al ser un concepto accesorio a los devengados, los intereses debían calcularse desde la misma fecha de los indicados devengados.

Sin embargo, subsistía una duda: ¿Debía emplearse para el cálculo de los intereses la tasa laboral o la tasa efectiva? Ésta, fue zanjada por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema en la Casación N° 5128-2013-Lima y, por fin, en calidad de precedente vinculante, por el Tribunal Constitucional en la sentencia del Expediente N° 02214-2014-PA/TC, en las cuales se dejó sentado que debía aplicarse en este caso la tasa laboral, por ser inviable la capitalización o anatocismo; al sostener “que (los intereses en materia previsional) debían ser calculados con la tasa fijada por el Banco Central de Reserva del Perú (BCRP), aplicando la limitación del artículo 1249 del Código Civil (prohibido el anatocismo)” Ello, atendiendo a que las reglas que permiten el anatocismo o capitalización de intereses no resultan de aplicación a la materia previsional, ya que la finalidad de las deudas pensionarias es proteger el interés de las mayorías, de acuerdo al mandato constitucional de intangibilidad de los fondos de la seguridad social (Abanto y Paitán 2019: 157).

Ahora, si bien es cierto que procede el pago de intereses legales en caso de pensiones devengadas, debe tenerse presente que, en el presente caso, la demanda fue declarada infundada en última instancia por el Tribunal Constitucional; por lo que, al tratarse los intereses de un concepto accesorio, los mismos no fueron cancelados a la demandante. De todos modos, a nuestro entender, resulta relevante para el análisis jurídico del presente caso, hacer un comentario sobre esta cuestión.

V.3. ANÁLISIS DEL PROBLEMA PROCEDIMENTAL

¿La CPV respetó el debido procedimiento de la demandante en la resolución de desincorporación? ¿De ser así, debió declararse la nulidad de la indicada resolución administrativa, retro trayendo el procedimiento hasta su inicio?

“La administración, al emitir un acto dentro de un proceso, parte de la presunción que el mismo es *perfecto, completo y regular*, sin embargo esa presunción es relativa en la medida que puede estar incurso en alguna causal de nulidad. Por esta razón, que guarda relación con uno de los caracteres del acto administrativo: la impugnabilidad, es que las normas de procedimientos administrativos en el Perú reconocen a favor de la administración la facultad de revisar sus actos y declarar su nulidad” (Abanto 2002: 3).

Sobre el fundamento de la potestad invalidatoria con que cuenta la administración pública, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, citando a Dromi, R. (2002). Derecho Administrativo, Tomo I. Lima-Buenos Aires, Editora de Ciencia y Cultura y Gaceta Jurídica, P. 380, mediante el sétimo considerando de la Cas. N° 1056-2006 Arequipa, de 6 de marzo de 2007, ha señalado con exactitud que:

"Debe tenerse presente las diferencias entre las nulidades civiles y administrativas, pues "Las nulidades civiles se conciben como sanción por la ausencia o alteración de un elemento constitutivo del acto; en cambio, las nulidades administrativas no

dependen exclusivamente del elemento viciado, sino de la importancia de la infracción al orden jurídico, es decir, de la significación y gravedad del vicio”.

Ahora bien, tal como ocurre con nuestro actual TUO LPAG, el Reglamento de Normas Generales de Procedimientos Administrativos contempló, en contra de la tendencia mayoritaria, un esquema que solo comprendía la nulidad de pleno derecho como consecuencia de toda invalidez; prescindiendo de la institución de la anulabilidad. Así, Valdez (1969: 32), indica acertadamente que:

“Aunque en la doctrina administrativa la regla, en materia de nulidades, es la anulabilidad siendo excepcionales las nulidades absolutas, nuestras Normas sólo han considerado los actos nulos de pleno derecho. La introducción en nuestro medio de reglas sobre nulidad administrativa debe ser paulatina para poder llegar con el tiempo a un esquema completo como el considerado en la Ley española que ha distinguido entre actos nulos de pleno derecho y actos anulables”.

Pero además, conviene destacar que nuestro actual ordenamiento administrativo (y también, aunque de forma implícita, el Reglamento de Normas Generales) dan preferencia a la conservación de los actos administrativos, conforme a la trascendencia del vicio en que haya incurrido el acto; reservando la sanción de nulidad para los vicios graves o trascendentes. Así, En palabras de Jorge Danós, nuestro ordenamiento en materia administrativa reserva la nulidad para los actos afectados por vicios graves de legalidad; prescribiendo, en cambio, la conservación de aquellos actos que presentan defectos no trascendentes. ¹

¹ Danós Ordóñez, Jorge (S.F.). "Régimen de la Nulidad de los Actos Administrativos en la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General", P. 6. Disponible en:
https://www.mpfm.gob.pe/.../3409_ponenciaforonulidad_actos_administrativos.pdf

Así pues, tal como precisa Guzmán Napurí, el artículo 14 de la LPAG prevé claramente el principio de conservación, por el que la declaración de nulidad se erige como el último recurso, procedente solo cuando, por su gravedad, no sea viable enmendar el vicio en que ha incurrido el acto administrativo. ²

Así también, nuestra Corte Suprema ha precisado, a este respecto:

"Noveno. Que, el artículo catorce de la Ley veintisiete mil cuatrocientos cuarenta y cuatro establece como requisito esencial de la conservación de un acto administrativo la previa determinación de la trascendencia del vicio, es decir, no basta con advertir la existencia de un defecto o vicio en la tramitación del procedimiento, sino que es necesario determinar si el mismo es relevante, idóneo y suficiente para ameritar la nulidad de todo lo actuado". ³

Precisados estos caracteres generales de nuestro régimen de nulidad administrativa, corresponde indicar que, en el presente caso, sostenemos que se ha faltado absolutamente a las reglas esenciales del **debido procedimiento legalmente** establecido, ya que, no solo se ha prescindido del trámite de audiencia, sino que no se notificó a la actora del inicio del procedimiento; no se le permitió alegar o presentar pruebas; en fin, solo se le hizo llegar la resolución de desincorporación, acto administrativo de gravamen mediante el cual se le retiró el abono de la pensión que venía percibiendo, sin haberla escuchado ni contado con sus alegaciones. Por lo que correspondía que, en sede de amparo, se declare la nulidad de la resolución de desincorporación, retrotrayendo las cosas al estado anterior a la violación del derecho fundamental al debido procedimiento

² Guzmán Napurí, Cristian (2013). "Manual del Procedimiento Administrativo General". Lima, Instituto Pacífico, Primera Edición. Pp. 348-349

³Recurso de Apelación N° 1266-2007 Lima resuelto por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, con fecha 2 de Julio de 2008, noveno considerando

administrativo; pues, aun tratándose de un proceso urgente, tal causal de nulidad resulta, por su gravedad, insubsanable.

Nótese previamente que, en cuanto a la regulación de la nulidad de oficio en el Reglamento de Normas Generales, indica Valdez, que:

“Nuestras Normas han recogido el avance consagrado en la Ley española y han establecido en el artículo 112 "en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 45 (causales de nulidad) podrá declararse de oficio la nulidad de resoluciones administrativas aún cuando hayan quedado consentidas, siempre que agraven el interés público". En el texto español no se requiere como condición para que proceda la revisión de oficio el agravio al interés público exigido en nuestro artículo 112, artículo éste que contiene una importante garantía en favor del administrado ya que sólo ante agravios al interés público puede declararse una nulidad de oficio. En cambio, en la ley española, se deja establecido, que la declaración de nulidad puede hacerse en cualquier momento. Como en nuestro texto no se señalan límites en el tiempo debe entenderse que no hay ningún inconveniente para aceptar el ejercicio de revisión de oficio en cualquier momento (Valdez 1969: 107-108).

Así pues, a partir de la lectura del artículo 112 del Reglamento y de lo indicado por Valdez, queda establecido que, conforme al Reglamento de Normas Generales (y tal como ocurre en el actual TUO LPAG), la declaración de oficio de la nulidad de un acto administrativo requiere, además de la acreditación de la respectiva causal de nulidad, la sustentación de que el acto viciado ha producido un agravio al interés público, situación que no se ha producido en la declaración oficiosa de nulidad emitida por la Gerencia General de la Compañía Peruana de Vapores para dejar sin efecto la incorporación del SR. Puicán al régimen del D. L. 20530, retirándosele, por tanto, a su viuda la pensión que venía percibiendo dentro de este régimen, y que no fue advertida por su parte a lo largo del presente proceso constitucional de amparo.

Conviene recordar, en este punto, que el Tribunal Constitucional, en el fundamento 11 de su Sentencia del EXP. N.º 0090-2004-AA/TC, de 05 de julio de 2004 (caso

Calegari), ha precisado que: “El interés público tiene que ver con aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa”; estableciendo, en esta línea que: “(...)(...) El interés público es simultáneamente un principio político de la organización estatal y un concepto jurídico. En el primer caso opera como una proposición ético-política fundamental que informa todas las decisiones gubernamentales; en tanto que en el segundo actúa como una idea que permite determinar en qué circunstancias el Estado debe prohibir, limitar, coactar, autorizar, permitir o anular algo”. Y precisamente la CPV, en su resolución de desincorporación, no ha cumplido con acreditar cómo la resolución de incorporación del señor Puicán al D. L. 20530 afectó el interés público correspondiente; afectación que, pese a que podría ser evidente a poco que se realice un análisis somero de la misma, debía ser acreditada por la entonces empresa estatal para cumplir con los requisitos que para la declaración de nulidad de oficio establecía el artículo 112 del Reglamento de Normas Generales.

Pero además, se concluye que, tal como señaló la ONP en el presente proceso, al estar vigente, a la fecha de emisión de la referida resolución de desincorporación, el Reglamento de Normas Generales, la CPV podía declarar (como efectivamente lo hizo), la nulidad de sus propios actos en cualquier momento, como es habitual además en la regulación de las causales de nulidad de pleno derecho.

Ya en cuanto a la nulidad de la resolución de desincorporación por contravención al debido procedimiento, El Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo 004-2019-JUS (en adelante, el TUO LPAG), contiene una extensa regulación sobre el procedimiento administrativo (artículo IV de su título preliminar), estableciendo

dentro de sus principios el respeto al debido procedimiento y sus diversas garantías (numeral 2 del citado artículo IV).

Así también, establece la fuerza invalidatoria de la contravención al debido procedimiento, entre otros requisitos de validez (numeral 10.2 del artículo 10 del TUO LPAG), precisando que la nulidad de oficio deberá ser declarada por la autoridad jerárquicamente superior (numeral 213.2 del artículo 213), otorgando en el citado artículo 213 diversas garantías a los administrados frente a la anulación de actos favorables, además de precisar que la indicada declaración oficiosa procederá siempre que, además del vicio en que haya incurrido, el acto viciado agrave el interés público o los derechos fundamentales.

El Reglamento de **normas generales de procedimientos administrativos, aprobado por** Decreto Supremo No. 006 — SC de 21 de Noviembre de 1967 (en adelante, el Reglamento de Normas Generales o el Reglamento), por su parte, estableció una breve regulación sobre la obligatoriedad del seguimiento por parte de las autoridades del debido procedimiento administrativo (artículos 40 al 44) así como sobre la fuerza invalidatoria reconocida a la falta absoluta del debido procedimiento en la emisión de todo acto administrativo (literal c) del artículo 45).

En esa línea, reguló la declaración de oficio de la nulidad, siempre que los actos administrativos viciados agraven, además, el interés público, potestad invalidatoria no sujeta a plazo alguno (artículo 112); disponiendo que será el funcionario jerárquicamente superior al que expidió el acto viciado, el que deberá declarar su nulidad (artículo 113).

Sobre la trascendencia del debido procedimiento y su ausencia como causal de nulidad de pleno derecho del acto administrativo correspondiente, Valdez (1969: 44-45), estableció, acertadamente, lo siguiente:

El procedimiento (...) es el cauce formal de la serie de actos en que se concreta la actuación administrativa para la realización de un fin (...). El respeto al procedimiento es una garantía en favor de los administrados. (...= La importancia del procedimiento es tal que su inobservancia trae consigo la nulidad del acto, porque no basta que el acto esté ajustado a la norma objetiva y a los hechos sino que también es necesario que haya nacido respetándose el procedimiento” (Valdez 1969: 45).

Y, Asimismo, continúa indicando el citado autor que: “La nulidad deberá ser declarada por el funcionario jerárquicamente superior al que expidió la resolución que se anula (...). Tal declaración debe ser hecha mediante acto administrativo dictado no al acaso sino respetando las normas de procedimiento (...). La declaración de nulidad que no revista la forma adecuada, no puede surtir efectos” (Valdez 1969: 52).

Esta misma postura la tuvo el entonces existente Tribunal Nacional del Servicio Civil, encargado de dirimir las controversias entre el Estado y sus trabajadores (incluso las previsionales) en última instancia administrativa. Así, el citado Colegiado señaló claramente, en el séptimo considerando de la Resolución N° 0025-86-TSC 2° Sala de 11 de febrero de 1986 lo siguiente: “Que, al haberse despedido a la recurrente por acto dictado por órgano incompetente y prescindiendo de las normas esenciales del procedimiento, se ha incurrido en las causales de nulidad del acto administrativo previstas en los incisos a) y c) del artículo 45° del Reglamento de Normas Generales de Procedimientos Administrativos aprobado por Decreto Supremo N° 006-SC, de 11 de noviembre de 1967” (Abad, S. (Coor.) 1991: 19).

Así también el Alto Tribunal administrativo, en el considerando décimo tercero de la Resolución N° 414-88-TSC 1 Sala de 01 de junio de 1988, estableció: “Que, asimismo, por el mérito de las Resoluciones objeto^ de impugnación, está acreditado que las mismas han sido dictadas apartándose de los procedimientos establecidos, al no cumplirse con lo previsto en los Artículos 41° y 88° del Decreto}

Supremo N° 006-SC del 11 de noviembre de 1967; por lo que se ha incurrido en causal de nulidad” (Abad, S. (Coor.) 1991: 80).

El incumplimiento absoluto de las garantías derivadas del debido procedimiento de que adoleció la resolución de desincorporación (tratándose además de una nulidad declarada de oficio por la entidad empleando su potestad de autotutela invalidatoria, por lo que correspondía que se declare la nulidad de dicha resolución en sede jurisdiccional, retrotrayéndose el procedimiento a su fase inicial (tal como luego desarrollaremos), puede explicarse (que no justificarse), en lo señalado, sobre el particular, por Morón Urbina (2019 a: 48-49).

En efecto, como señala el autor indicado en el párrafo anterior, el Reglamento de Normas Generales de Procedimientos Administrativos, aprobado en 1967, estableció una regulación unificadora del procedimiento administrativo; pero la dispuso no a través de una norma con rango de ley, como era deseable para asegurar su respeto y observancia por las autoridades y servidores públicos en general, sino por medio de un Decreto Supremo (norma reglamentaria). Ello permitió que, a través de leyes e incluso por decretos supremos posteriores y especiales, se previeran procedimientos de carácter especial contrarios a la regulación general prevista por las normas generales; mismos que resultaban lesivos para la uniformidad del procedimiento administrativo y para el derecho de defensa de los administrados; propiciando además la poca o nula observancia de dichas normas generales de procedimiento por los servidores del Estado.),

Sobre la importancia de los principios (como el de debido procedimiento) en sede administrativa, nos indica el Tribunal Constitucional que: *“Esta noción (los principios generales del derecho) alude a la pluralidad de postulados o proporciones con sentido y proyección normativa o deontológica que, por*

tales, constituyen parte de núcleo central el sistema jurídico. Insertados de manera expresa o tácita dentro de aquél, están destinados a asegurar la verificación preceptiva de los valores o postulados ético-políticos, así como las proporciones de carácter técnico-jurídico”; indicando el Alto Tribunal, en tal sentido, que: Los principios generales, en relación a las normas y a los valores, han adquirido gran importancia para la interpretación jurídica”.⁴

En esa línea, como destacan García y Fernández (2013 a): *“Los principios generales del Derecho expresan los valores materiales básicos de un ordenamiento jurídico, aquellos sobre los cuales se constituye como tal, las convicciones ético-jurídicas fundamentales de una comunidad. Pero no se trata simplemente de unas vagas ideas o tendencias morales que puedan explicar el sentido de determinadas reglas, sino de principios técnicos, fruto de la experiencia de la vida jurídica”.⁵*

A su turno, Morón (2019 a: 182), indica, con acierto, que la inobservancia de los principios generales del derecho debe ser considerada más grave que la contravención a cualquier otra regla sustantiva; ya que al inobservar un principio, además de contrariar una disposición jurídica, se falta a un valor básico y sustentatorio de la vida y el ordenamiento jurídicos.

En este punto, continúa precisando el citado autor que: “Cabe distinguir los principios fundamentales o sustanciales de los principios institucionales”; estableciendo, sobre los primeros, que dichos principios, entre los cuales puede contarse, entre otros, a los de legalidad, debido y procedimiento y razonabilidad,

⁴ Fundamentos 42 y 43 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el EXP. No.047-2004-AI/TC, de fecha 24 de abril de 2006.

⁵ García, E., y Fernández, T. (2013). Curso de Derecho Administrativo I. Madrid, Civitas, décimo sexta edición, Pp. 105-106.

vinculan a la administración aun si no hubieran sido previstos legislativamente, por constituir las bases fundamentales del ordenamiento jurídico.

De este modo, puede notarse el carácter fundamental (inclusive independiente de su reconocimiento expreso por la normativa sobre la materia) del principio de debido procedimiento administrativo; principio que ha sido claramente infringido por la Compañía Peruana de Vapores en el presente caso.

Así pues, el hecho de que el debido procedimiento se configure, por su naturaleza y características, como un principio jurídico, no le resta validez; al contrario, la misma se refuerza por conformar la propia estructura de valores del ordenamiento, siendo de obligatorio cumplimiento en sede administrativa.

Pero para mejor comprender la importancia del debido procedimiento, previamente es necesario atender a que la administración pública (CPV fue reconocida como entidad administrativa para efecto del otorgamiento de pensiones del régimen del D. L. 20530) se rige por el principio de legalidad. En efecto, como precisa Morón Urbina:

“Mientras los sujetos de derecho privado, pueden hacer todo lo que no está prohibido, los sujetos de Derecho público solo pueden hacer aquello que le sea expresamente facultado. En otras palabras, no basta la simple relación de no contradicción. Se exige, además, una relación de subordinación. O sea, que para la legitimidad de un acto administrativo es insuficiente el hecho de no ser ofensivo a la ley. Debe ser realizado con base en alguna norma permisiva que le sirva de fundamento” (Morón 2019 a: 77).

Complementariamente, Morón (2019 a: 79) precisa que:

“El principio de legalidad se desdobra por otra parte, en tres elementos esenciales e insolubles: la legalidad formal, que exige el sometimiento al procedimiento y a las formas; la legalidad sustantiva, referente al contenido de las materias que le son atribuidas, constitutivas de sus propios límites de actuación; y la legalidad teleológica,

que obliga al cumplimiento de los fines que el legislador estableció, en forma tal que la actividad administrativa es una actividad funcional”.

De estas tres manifestaciones del principio de legalidad, nos centraremos ahora en la vertiente formal, ya que en ella se comprenden los contornos y caracteres de la institución del debido procedimiento administrativo.

Y así, Beladiez (1994: 90) precisa que:

“En el Derecho público la forma no es solo el medio de expresar una declaración de voluntad, sino que además es el cauce a través del cual los distintos poderes públicos forman su voluntad. (...) Los actos emanados de los poderes públicos no pueden perseguir otro objetivo que el de cumplir los fines propios del Estado y, por ello, el ordenamiento exige que estas decisiones se adopten con las adecuadas garantías de corrección. Pues bien, la única garantía que, con carácter previo, se puede establecer para tratar de asegurar la legalidad administrativa es definir a priori los distintos <<pasos>> que han de seguirse en el proceso de formación de la voluntad, esto es, exigir que las decisiones de los poderes públicos se adopten a través de un procedimiento.

Ahora bien, específicamente en cuanto al concepto y alcances del debido procedimiento, Beladiez (1994. 118, indica que: “El procedimiento desempeña la importante función de asegurar la correcta formación de la voluntad administrativa, con el fin de garantizar la validez de su actuación, y el respeto de los derechos de los ciudadanos, para lograr de este modo la satisfacción del interés general, que es en definitiva la función propia de la Administración”.

Por su parte, Morón (2019 a: 82-83) explica que el debido procedimiento es en realidad la aplicación al ámbito administrativo de una regla básica del Estado de derecho, como es el debido proceso; precisando que este derecho fundamental presenta tres niveles de aplicación: como derecho al procedimiento administrativo,

como derecho a la no desviación de los fines del procedimiento administrativo, y, como derecho a las garantías propias de este principio..

En el presente informe, conviene prestar atención a la primera dimensión del derecho al debido procedimiento administrativo, al haberse producido, tal como denunció la sra. Guillermina Rojas, una afectación absoluta a su derecho al debido procedimiento en la resolución de desincorporación, pues no se dieron (o, por lo menos, no se le hicieron de su conocimiento) los actos de instrucción necesarios para adoptar la decisión de cesar el abono de la pensión que venía percibiendo, exigibles más aún tratándose de un acto de gravamen; no permitiéndole, en consecuencia, ejercer su derecho a la defensa, a la prueba, entre otros comprendidos en el respeto del derecho fundamental al debido procedimiento que, como administrada concernida y afectada con la decisión administrativa, le asistía. Sobre ella, el ya citado administrativista destaca que el respeto y observancia de dicha dimensión implica que está vedada la emisión de un acto administrativo sin oír a los administrados concernidos por el acto, desde el inicio del procedimiento respectivo (Morón 2019 a: 83).

A su turno, el Tribunal Constitucional, en el fundamento 2 de la sentencia del EXP. N° 4289-2004-AA/TC, de 17 de febrero de 2005, resaltó que:

“El debido proceso, como principio constitucional, está concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los casos y procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos”.

En el mismo sentido, se pronunció la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el fundamento 127 su sentencia en el Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá, Sentencia de 2 de febrero de 2001 (Fondo, Reparaciones y Costas), destacando

que: “Es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas”.

En tal sentido, la contravención al debido procedimiento (más aún la falta absoluta del mismo, como ocurre en el presente caso) resulta tan reprobable que, a decir de Morón (2019 a: 89), posición en la que coincide con Beladiez (1994): “Como se puede colegir, la violación de las normas sustantivas y formales establecidas en el procedimiento para garantizar el debido procedimiento, no es subsanable, ni en sede administrativa ni en sede judicial, por el contrario, deriva en una causal de nulidad del acto administrativo así emitido”.

Así también, Beladiez (1994: 111-115), sostiene, con acierto, que un acto administrativo cuyo contenido material o de fondo es correcto o ajustado a derecho, pero que durante su tramitación se han infringido alguno de los requisitos formales que cautelan el derecho de defensa de los interesados (léase: falta absoluta de debido procedimiento, omisión del trámite de audiencia, entre otros de similar gravedad), implicará la invalidez de la resolución, al ser imposible subsanar el vicio de forma en que tal acto ha incurrido, por haberse transgredido su finalidad, que no es otra que garantizar a los administrados concernidos su derecho de defensa en sede administrativa.

Así, la citada autora refiere que existe una tesis según la cual, ante un acto que contiene vicios de forma, si el acto administrativo es ajustado a derecho en el fondo, y se hubiera mantenido igual de no haberse incurrido en el correspondiente vicio formal, el juez debe declarar la corrección del acto; siendo contrario al principio de economía procesal declarar su nulidad en este caso, considerando además esta tesis que no importa en qué momento procedimental o procesal el administrado haya ejercido su derecho de defensa (incluso en sede jurisdiccional) con tal que el referido derecho a defenderse ante la actuación de la administración sea respetado.

Para la administrativista antes citada, esta tesis es incorrecta, ya que:

“Si bien en muchos casos el fondo del acto no hubiera variado si se hubiera respetado la formalidad, en otros, de haberse cumplido la garantía dispuesta por la ley se habría evitado un perjuicio innecesario al ciudadano, que es precisamente lo que a través de la exigencia formal se pretendía. Para evitar que estos supuestos se produzcan y para asegurar que la garantía formal cumpla su auténtica finalidad, no cabe otra solución que sancionar con la invalidez a aquellos actos que hayan sido dictados vulnerando alguno de los trámites que trata de garantizar a los administrados el derecho de defensa ante la Administración, sin entrar a valorar siquiera la legalidad material de la resolución” (Beladiez 1994: 125-126).

Téngase presente, en tal sentido que ya para 1950, la jurisprudencia del Tribunal Supremo español había establecido la fuerza invalidatoria de la causal de falta absoluta de debido procedimiento administrativo. Así, Serrano (1950: 132), nos informa que se ha consolidado:

“La doctrina constante y uniforme de que es atribución de los Tribunales de lo Contencioso declarar la nulidad de las resoluciones acordadas con manifiesta infracción de las normas de procedimiento a que debieron ajustarse, *como garantía del derecho o del acierto en la resolución, (...)*. Con ello se admite (...) su competencia para decidir sobre la nulidad de la resolución administrativa por vicios procesales (por ejemplo, se sostiene esta doctrina en las Sentencias de 24 y 27 de abril de 1950, 12 de febrero de 1941, 22 de febrero y 2 de junio de 1936, 26 de junio de 1934, 29 de marzo de 1933, 23 de febrero de 1914, 28 de diciembre de 1907, 19 de enero de 1904)”.

En esta línea garantista también ha evolucionado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, tal como comenta Fernández (2019: 255), analizando la sentencia del citado Tribunal de 16 de enero de 2019 en el asunto *United Parcel Service c/Comisión*; análisis que le permite:

“(…) Destacar el paso adelante que la jurisprudencia europea ha dado en lo que respecta a la valoración de la eficacia invalidante de los vicios de procedimiento, que ya no se reduce a los casos en que la resolución final de dicho procedimiento hubiese podido ser diferente a lo que fue de no haberse cometido dicho vicio, sino que se reconoce también en los supuestos en los que, aunque la decisión final hubiese permanecido invariable, la irregularidad procedimental hubiese reducido las posibilidades del interesado de defenderse mejor”.

En sentido complementario, en sede nacional, haciendo referencia concretamente a la importancia del debido procedimiento para la declaración de oficio de la nulidad como la que es objeto del presente informe, la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, en el octavo considerando de la Cas. N° 8125-2009 del Santa, de 17 de Abril de 2012, estableció, en calidad de precedente vinculante, que

“Por consiguiente, resulta imprescindible que, previamente a ejercer la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos, la autoridad administrativa cumpla con notificar al administrado cuyos derechos puedan ser afectados cuando éstos conciernen a materia previsional o de derecho público vinculado a derechos fundamentales; poniendo en su conocimiento la pretensión de invalidar dicho acto por presuntamente encontrarse inmerso en una de las causales detalladas en el artículo 10° de la norma precitada, indicándole cuales (sic) son los presuntos vicios en lo (sic) que se incurre, así como el interés público que esté siendo afectado”. Debiéndose señalar en tal notificación. La información sobre sus derechos y obligaciones en el curso de tal actuación. Y de ser previsible. El plazo de su duración; a fin de darle la oportunidad al administrado de ejercer su derecho de defensa”.

Y esto es así, debido a que, tal como señala Beladiez (1994: 106): las nuevas concepciones sobre las funciones del Estado han dado lugar a lo que se conoce

con el nombre de Estado social de Derecho, lo que supone la atribución a la Administración de importantes potestades con el fin de que realice todas aquellas prestaciones que demandan las exigencias sociales”; razón por la cual, en el marco del Estado social de Derecho:

“Ahora la función del Derecho administrativo no va ser sólo la de constituir una garantía frente a la actuación de la Administración, sino que también va a ser una garantía de que la Administración cumple los fines de interés público que tiene encomendados. Por esta razón, hoy en día la forma no constituye sólo una garantía de la libertad individual frente a los poderes de la Administración: además de los derechos de los particulares, debe garantizar la realización del fin público que determinó la actuación de la Administración” (Beladiez 1994: 106).

Así también la citada Sala de la Alta Corte estableció en su oportunidad, en el séptimo considerando de la CASACIÓN N° 88-2005. Puno, de 03 de agosto de 2006:

“Que, si bien es cierto que el artículo diez de la Ley veintisiete mil cuatrocientos cuarenta y cuatro establece las causales de nulidad de los actos y resoluciones administrativas; también es verdad que ello de ninguna manera autoriza a que la administración soslaye las normas del procedimiento administrativo establecido para tal fin, -las-euales-son-de obligatorio-cumplimiento-tanto-para-el-administrado-co'm'o-pararla-administración, dado que el cumplimiento cabal de tales exigencias constituye garantía del respeto del principio del debido procedimiento administrativo”.

Por todo lo expuesto, la resolución de desincorporación debió ser declarada nula por haber faltado absolutamente al debido procedimiento de la administrada; debiendo declararse, en sede de amparo, su nulidad, en mérito al carácter insubsanable de este vicio formal.

V.4. ANÁLISIS DEL PROBLEMA DE COMPETENCIA ADMINISTRATIVA

¿La Gerencia General de la CPV era competente para declarar la nulidad de la resolución de desincorporación?

Tal como sostuvo la ONP y estableció el Segundo Juzgado Civil de Lima, la Resolución N° 464-92-GG, emitida por la Gerencia General de la CPV, fue emitida en mérito a la delegación que, al amparo de la autorización prescrita por artículo 89 del Reglamento de Normas Generales, realizó en dicho órgano el Directorio como su superior jerárquico, mediante Acuerdo de Directorio N° 132-92.

Sobre el criterio de competencia, el cual rige ineludiblemente la actuación administrativa, Morón Urbina precisa que:

“La competencia de un órgano administrativo es la esfera de atribuciones encomendadas por el ordenamiento jurídico y, por ende, contiene el conjunto de funciones y facultades que pueden ser ejercidas. [...] La competencia en términos específicos (al establecer funciones específicas) o en términos generales (al fijar objetivos, fines o metas), importa afincar el deber de las autoridades de agotar todas las funciones posibles para el cometido del servicio público” (Morón 2019 a: 152).

Precisa además el citado autor (Morón 2019 a: 220), que:

“Las notas características que inciden en la validez del acto (por vicios en la competencia) con bastante frecuencia, son su doble rol de deber/derecho para su titular; el carácter expreso, por el cual debe derivarse de una norma expresa; la indisponibilidad, por lo que la propia autoridad no puede renunciarla, pactarla, además de ser indeclinable unilateralmente; y su pertenencia a los órganos-institución y no a las personas que ocasionalmente desarrollan una función o cargo público”.

Precisado ello, nótese que El TUO LPAG reguló la competencia administrativa en los artículos 72 al 86, estableciendo, entre otros, que aquella tiene su fuente en la Constitución y en la ley (artículo 72) y que los órganos respectivos están obligados a ejercer las competencias legalmente atribuidas (artículo 76). Regula el TUO LPAG, en tal sentido, regula la delegación de competencia estableciendo que ésta debe estar motivada por índole técnica, económica, social o territorial (numeral 78.1 del artículo 78), precisando que son indelegables, entre otras, la competencia para resolver recursos administrativos en los órganos que hayan dictado los actos objeto de recurso (numeral 78.2 del citado artículo 78), regulando el deber de vigilancia del delegante (artículo 79), y prescribiendo el carácter necesariamente temporal de la delegación de competencia (artículo 81).

En cambio, el Reglamento, que regulaba la competencia administrativa en sus artículos 11 al 17 estableciendo su obligatoriedad por los órganos correspondientes en su artículo 12, estableció, lacónicamente que, cuando las resoluciones se expidan por delegación, tal circunstancia se hará constar expresamente en el acta; no previendo mayores exigencias para el correcto empleo de esta potestad (artículo 89).

De otro lado, en torno al instituto de la delegación, Morón (2019 a: 544=, indica que: “La delegación es una técnica de transferencia de competencias, autorizada por ley, en virtud de la cual un órgano denominado delegante se desprende de una parte de la competencia que tiene atribuida y la transfiere a otro órgano -delegatario- al cual esa competencia no le había sido asignada. Por ello, se dota al órgano receptor de facultades decisivas que serán ejercidas en exclusiva, en tanto no sean revocadas o avocadas por el superior”.

Ahora bien, sobre el amplio alcance que otorgaba el Reglamento de Normas Generales a la delegación de competencias en órganos inferiores, Valdez (1969: 82-83), destacó que:

“El funcionario superior debe ser no el ministro sino el director a cuyo despacho toca seguir el trámite y proyectar la resolución; pudiendo delegar tal atribución, en forma general, en otro funcionario de su dirección, ya que la figura de la delegación está expresamente reconocida en el art. 89 de las Normas para situación de mayor jerarquía como es el expedir resolución”.

De este comentario podemos inferir que el autor reconocía la vocación del citado reglamento de conceder al superior jerárquico una habilitación general para delegar en su inferior la emisión de resoluciones (incluso las de declaración de nulidad); siendo, además, que se trata del único señalamiento del autor con que se cuenta sobre la delegación en esta norma; debiendo considerarse, adicionalmente, que no se ha producido otro análisis doctrinario sobre la referida norma administrativa.

Además, téngase presente que la regulación de la delegación en el Reglamento de Normas Generales es bastante escueta (véase su artículo 89), careciendo del detalle, deberes y límites regulados en el TUO LPAG. En esa línea, el citado TUO establece que solo la autoridad jerárquicamente superior podrá declarar la nulidad de los actos administrativos correspondientes, en tanto que el Reglamento no contenía este adverbio indicativo de la competencia exclusiva del órgano superior.

Por ello es que, siendo sustancialmente diferente, en cuanto a su detalle y claridad, la regulación actual de la nulidad de oficio y de la delegación respecto de la establecida en el Reglamento de Normas Generales, la Autoridad Nacional del Servicio Civil, SERVIR, rectora del sistema administrativo de gestión de los recursos humanos del Estado, ha precisado, entre otros, en los fundamentos 19 y 20 del precedente recaído en la RESOLUCIÓN DE SALA PLENA N° 002-2019-SERVIR/TSC, de 28 de agosto de 2019, sobre la determinación de la competencia (indelegable) de la autoridad superior para declarar la nulidad de oficio en sede administrativa conforme a nuestro actual TUO LPAG, lo siguiente:

“La competencia para revisar de oficio un acto administrativo y declarar su nulidad ha sido delimitada en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444. El numeral 2 del artículo 11° y el numeral 2 del artículo 213° de la norma citada, señalan como regla general que la potestad para anular de oficio los actos administrativos no recae en el mismo funcionario o servidor que emitió el acto viciado, sino que recae en el superior inmediato de éste”; precisando en tal sentido el ente rector que: “Otorgarle competencia al superior jerárquico para que declare de oficio la nulidad del acto administrativo, tiene como finalidad ejercer control jerárquico sobre la instancia subalterna y, de ser necesario, dictar las acciones para el deslinde de responsabilidades administrativas a que hubiera lugar”.

Y, si bien es cierto que en materia de nulidad de oficio la regulación de ambas normas, tanto la actual como la vigente para el caso que nos ocupa, es, en esencia, similar, corresponde tener presente que:

- a) El numeral 213.1 del artículo 213 del TUO LPAG establece que “solo” la autoridad jerárquicamente superior podrá declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales, no estando presente el referido adverbio en el Reglamento de Normas Generales; y, más importante aún,
- b) El numeral 78.2 del TUO LPAG, a diferencia del Reglamento, prescribe expresamente que “son indelegables las atribuciones (...) para resolver recursos administrativos en los órganos que hayan dictado los actos objeto de recurso”; estableciendo además su artículo 81 que “todo cambio de competencia (ENTRE ELLOS LA DELEGACIÓN) debe ser temporal, motivado (...)”; exigencias de indelegabilidad, temporalidad y motivación que no se hallaban previstas en el Reglamento de Normas Generales.

Es decir, conforme a nuestra actual normativa, el superior no puede delegar en su inferior la competencia de declarar la nulidad de un recurso emitido por este último, considerando además que solo él puede declarar la nulidad de oficio en sede administrativa. Por consiguiente, pese a lo prescrito en el artículo 113 del Reglamento de Normas Generales, el carácter indelegable de la atribución de

declaración de nulidad de oficio no se hallaba establecido en la citada norma (recuérdese que ésta solo dedica el artículo 89 al instituto de la delegación); por lo que el Directorio de la CPV, como superior jerárquico podía, bajo esta regulación, delegar en su inferior (en este caso, la Gerencia General) la potestad de declarar de oficio la nulidad de las resoluciones emitidas por este órgano de su Alta Dirección, como en efecto lo hizo, sin estar obligado a motivar dicha delegación ni a establecer un límite temporal a la misma; estando obligado, a lo sumo, al deber de vigilancia, implícito en la regulación de este instituto.

V.5. Análisis del problema sobre declaración de improcedencia de la demanda presentada en 2002

¿Debió el Juzgado que conoció, en la primera oportunidad (2002) improcedente la demanda de la Sra. Guillermina Rojas, declarar improcedente la misma por no haber acreditado su condición de representante de los coherederos del causante?

Como se recordará, anteriormente al presente proceso constitucional de amparo, la SRA. Rojas presentó, junto a un trabajador de la extinta empresa estatal, una demanda de amparo, la cual fue declarada improcedente. En efecto, el 66 Juzgado Civil de Lima, en su sentencia de 10 de octubre de 2002, confirmada por la Tercera Sala Civil de Lima mediante Sentencia de vista de 30 de octubre de 2003, declaró improcedente la demanda de la SRA. Rojas Castillo, declarando fundada la excepción de representación defectuosa planteada por el Ministerio de Economía y Finanzas; al considerar que la demandante no había cumplido con acreditar que actuaba en representación de sus coherederos (sus dos hijos), a la sazón mayores de edad (véase tercer considerando de la citada sentencia).

Ahora bien, debe tenerse presente que, como consecuencia de la improcedencia declarada en la referida sentencia, la SRA. Rojas Castillo tuvo que volver a

presentar su demanda, esta vez ante el 50 Juzgado Civil de Lima, concurriendo con sus hijos a fin que no vuelvan a declarársela improcedente. Y que, sobre el particular, el mencionado Juzgado, en el noveno considerando de su sentencia de 07 de junio de 2006, estableció que sus hijos debían ser apartados del proceso, pues no percibían ningún beneficio del causante. Esta decisión fue, como veremos, la correcta, pues el requisito de acreditar la representación de sus coherederos para reclamar pensión de viudez no resulta exigible, al no existir base legal para ello; y, además, porque, como veremos, los supuestos y requisitos del derecho pensionario y el sucesorio son diferentes, pudiendo incluso ser distintos los beneficiarios de las prestaciones brindadas por ambas vías.

Ante todo, precisamos que el 66 Juzgado, al declarar fundada la excepción de representación defectuosa, no actuó conforme lo establece el artículo 451 del Texto Único Ordenado del Código procesal Civil, aprobado por RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 010-93-JUS, mediante el cual se prescribe que, en caso se declare fundada la excepción de representación defectuosa, corresponde “suspender el proceso hasta que se subsane el defecto o la insuficiencia de representación del demandante dentro del plazo que fijará el auto resolutorio”.

Pues bien, lejos de suspender el proceso brindando un plazo prudencial a la demandante para subsanar el defecto advertido, el Juzgado la declaró improcedente, sin más; vulnerando así su derecho constitucional a la tutela jurisdiccional efectiva.

De otro lado, analizando la cuestión de fondo subyacente al presente problema jurídico, tenemos que tanto la jurisprudencia como la doctrina coinciden en la necesidad de distinguir entre el derecho sucesorio y el derecho previsional, y sus prestaciones. Así, el Tribunal Constitucional (2005 a: fundamento 97), aclaró que:

“La pensión no es susceptible de ser transmitida por la sola autonomía de la voluntad del causante, como si se tratase de una herencia, pues se encuentra sujeta a determinados requisitos establecidos en la ley y que, sólo una vez que hubiesen sido satisfechos, podría generar su goce a éste o sus beneficiarios”.

En concordancia, en el numeral 1.2 del punto 1 del apartado VII del VI Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional celebrado los días 18 de septiembre y 2 de octubre de 2017, se estableció que: “El derecho a la pensión es personalísimo, por lo cual es intransmisible. En tal sentido, el aportante que ya adquirió el derecho a la pensión, no lo puede transmitir por acto entre vivos, ni puede dejarlo como parte de su herencia y, tampoco, luego de su muerte, puede incluirse este derecho como uno de los derechos que se transmiten por sucesión intestada”.

Con relación a la doctrina, Abanto y Paitán (2015: S.P.), señala, con acierto, que la relación de beneficiarios de las pensiones de sobrevivientes y los requisitos para su otorgamiento no se hallan fundamentadas en la conexión familiar, sino en la voluntad de la ley; siendo que, además y en paralelo, la muerte de una persona puede generar derechos patrimoniales para familiares y derechohabientes que incluso no hayan recibido pensión de sobrevivientes, pues las materias previsional y sucesoria son disciplinas distintas.

Del mismo modo, para Bustamante (2014: 350, las pensiones de viudez y orfandad “tienen su propio procedimiento, (...) son derechos ajenos al acervo hereditario, no le pertenecen al causante, aunque nacen con ocasión de su muerte, las leyes pensionarias definen los presupuestos de acceso al derecho de las pensiones de sobrevivencia a favor de sus beneficiarios”.

Queda claro, entonces, que el 66 Juzgado no debió exigir a la SRA. Rojas la acreditación de la representación de sus coherederos; pues solo debía verificar que

se cumpla con lo establecido en el artículo 32 del D. L. 20530 (en este caso, su calidad de cónyuge sobreviviente), pues la norma no exigía requisitos adicionales como sí lo hacía para los sobrevivientes varones, hasta que el Tribunal Constitucional (Tribunal Constitucional 2005 a: literal a) del punto resolutivo 2) estableció que debía interpretarse en el sentido que solo debe exigirse al varón sobreviviente alguno de los requisitos adicionales legalmente prescritos.

En consecuencia, la declaración de improcedencia allí efectuada fue incorrecta; debiendo haberse admitido la demanda en aquella oportunidad.

V.6. ANÁLISIS DEL PROBLEMA SOBRE EL AMPARO COMO VÍA ADECUADA PARA PRESENTAR LA DEMANDA QUE DA INICIO AL PRESENTE PROCESO

¿Fue el proceso constitucional de amparo la vía adecuada para que la Sra. Rojas demandara, en sede judicial, su pretendido derecho a la reincorporación en el régimen previsional del Estado, o, por el contrario, ¿le correspondía acudir al proceso contencioso administrativo?

Todas las instancias jurisdiccionales coinciden en señalar que al proceso constitucional de amparo como la vía adecuada para resolver el presente caso; ya sea porque conforme a la Ley 23506, Ley de Habeas Corpus y Amparo, norma vigente a la fecha de presentación de la demanda que da inicio al presente proceso constitucional, el amparo se constituyó como vía alternativa u optativa, o porque, conforme al precedente contenido en la sentencia del STC N.º 1417-2005 A/TC, la SRA. Guillermina Rojas Castillo, viuda de Puicán, al reclamar se le brinde acceso a pensión de sobrevivientes por entender que cumplió los requisitos legalmente exigidos, se encuentra dentro del literal d) del fundamento 37 de la citada sentencia.

Adicionalmente, ambas instancias (ya sea explícita o implícitamente, al no pronunciarse sobre este argumento) indican, de forma correcta, que no le era exigible a la demandante agotar la vía administrativa, al ser la pensión un derecho alimentario, y haberse ejecutado inmediatamente la resolución administrativa de

desincorporación. Por su parte, la ONP intentó, sin éxito, oponerse a ambas cuestiones.

En primer término, conviene señalar que, en efecto, la entonces vigente Ley 23506, estableció que el recurrente podía acudir, ante la violación de sus derechos constitucionales, tanto a la vía del amparo como a la ordinaria (amparo como vía alternativa). Así, el artículo 6 de la mencionada Ley prescribía que: “No proceden las acciones de garantía:

(...)

3) Cuando el agraviado opta por recurrir a la vía judicial ordinaria).

Ahora bien, conviene destacar que, posteriormente, el derogado Código Procesal Constitucional, aprobado por Ley 28237, estableció el carácter residual o subsidiario del proceso de amparo; vale decir que desde su entrada en vigencia, solo se podía acudir a este proceso constitucional cuando la lesión al derecho vulnerado no pueda ser reparada, de manera igualmente satisfactoria, en la vía ordinaria. Así lo establece su artículo 5, al disponer que:

“No proceden los procesos constitucionales cuando:

(...)

2. Existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado, salvo cuando se trate del proceso de hábeas corpus”.

Al amparo de la concepción residual del amparo establecida en esta norma, el Tribunal Constitucional emitió (Tribunal Constitucional 2005 b: fundamento 37), un precedente vinculante (en base al cual, de hecho, admitió a trámite el recurso de agravio constitucional presentado por la demandante, al ser aplicable dicho precedente incluso a los procesos en trámite, por no existir vía igualmente satisfactoria para dar atención al caso), en el que indicó lo siguiente:

“37. En base a dicha premisa, sobre la base de los alcances del derecho fundamental a la pensión como derecho de configuración legal y de lo expuesto a propósito del contenido esencial y la estructura de los derechos fundamentales, este Colegiado procede a delimitar los lineamientos jurídicos que permitirán ubicar las pretensiones que, por pertenecer al contenido esencial dicho derecho fundamental o estar directamente relacionadas a él, merecen protección a través del proceso de amparo:

(...)

D) Asimismo, aún cuando, prima facie, las pensiones de viudez, orfandad y ascendientes, no forman parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión, en la medida de que el acceso a las prestaciones pensionarias sí lo es, son susceptibles de protección a través del amparo los supuestos en los que se deniegue el otorgamiento de una pensión de sobrevivencia, a pesar de cumplir con los requisitos legales para obtenerla”. Este es, sin duda, el caso de la demandante; por lo cual su recurso de agravio fue, acertadamente, admitido a trámite por el Tribunal Constitucional.

Por consiguiente, aun aplicando el criterio de residualidad o subsidiariedad, la demanda debió ser admitida a trámite en vía de proceso de amparo; como en efecto ocurrió, por cuanto no existía vía igualmente satisfactoria que permitiera resolver este caso, donde se demandaba el acceso a la pensión, el cual integra, conforme lo ha precisado el TC, el contenido esencial de dicho derecho fundamental.

En sentido concordante, el Alto Tribunal (Tribunal Constitucional 2005 a: fundamento 37), indicó que el contenido esencial del derecho a la pensión (el cual, en consecuencia, es reclamable mediante proceso de amparo) está conformado por tres elementos; a saber:

- el derecho de acceso a una pensión;
- el derecho a no ser privado arbitrariamente de ella; y,
- el derecho a una pensión mínima vital”; precisando, sobre el particular, que:

“Mediante el derecho fundamental a la pensión, la Constitución de 1993 garantiza el acceso de las personas a una pensión que les permita llevar una vida en condiciones de dignidad. Este derecho fundamental también comporta el derecho de las personas a no ser privadas de modo arbitrario e injustificado de la pensión; de ahí que corresponda garantizar, frente a la privación arbitraria e irrazonable, el goce de este derecho”(…).

Para culminar el tratamiento de este punto, conviene puntualizar que el Nuevo Código Procesal Constitucional, aprobado por LEY Nº 31307, también ha optado por reconocer el carácter residual del proceso de amparo; al prescribir, en su artículo 7, que: “No proceden los procesos constitucionales cuando:

2. Existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado, salvo cuando se trate del proceso de habeas corpus”.

No obstante, desde el 28 de junio de 2008, el artículo único del Decreto Legislativo N° 1067, ha incorporado a la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, el proceso especial urgente; aplicable, entre otras cuestiones, a la afectación del contenido esencial del derecho a la pensión. Así, el artículo 25 del Texto Único Ordenado de la Ley 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, establece que “se tramita como proceso urgente únicamente las siguientes pretensiones:

3. Las relativas a materia previsional en cuanto se refieran al contenido esencial del derecho a la pensión”.

Así pues, en la práctica, tenemos que tanto el amparo como el proceso contencioso administrativo ofrecen (al menos en teoría), una protección igualmente eficaz ante la violación del contenido esencial del derecho a la pensión; con la cual, en este caso puntual, el proceso de amparo presentaría un carácter alternativo, por cuanto el justiciable puede acudir a cualquiera de ambos procesos, pues el precedente Anicama aún no ha sido sustituido por otra sentencia. En consecuencia, la puerta del amparo sigue abierta para este tipo de procesos, aun cuando ya existe el proceso contencioso urgente, situación que consideramos acertada por cuanto redundaría en beneficio de los pensionistas,

cuyos derechos, sobre todo en cuanto se refiere al contenido esencial de la pensión, resultan de impostergable cumplimiento por los órganos administrativos y jurisdiccionales.

Ahora bien, en cuanto a que no era necesario el agotamiento de la vía administrativa en el presente caso por cuanto la resolución de desincorporación fue ejecutada de inmediato, siendo además la pensión un derecho de carácter alimentario por lo que la demora en la resolución del caso pudo derivar en una lesión irreparable para la demandante, tanto los numerales 28.1 y 28.2 del artículo 28 de la entonces vigente Ley de Habeas Corpus y Amparo como los numerales 46.1 y 46.2 del artículo 46 del recientemente derogado Código Procesal Constitucional y, actualmente, el artículo 43 del Nuevo Código Procesal Constitucional, eximen del agotamiento de la vía previa en los casos antes referidos.

Por su parte, aun cuando no aplica al presente caso, precisamos en vía de proceso urgente, el numeral 20.4 del artículo 20 del TUO LPCA, exime del agotamiento de la vía administrativa, “cuando la pretensión planteada en la demanda esté referida al contenido esencial del derecho a la pensión y, haya sido denegada en la primera instancia de la sede administrativa”.

VI. CONCLUSIONES

1. El causante de la demandante fue correctamente desincorporado del régimen previsional regulado por el Decreto Ley 20530. En consecuencia, habiendo acreditado su causante más de 27 años de aportes, a la SRA. Guillermina Rojas Castillo le corresponde percibir pensión de viudez conforme al Decreto Ley 19990, como en efecto ocurre.
2. Corresponde el pago de intereses legales ante el retraso en el pago de las pensiones; no obstante, al haberse declarado infundada la demanda de amparo por el Tribunal Constitucional en vía de recurso de agravio, no procede en este caso el pago de los mencionados intereses.
3. No obstante que la desincorporación del causante de la demandante fue correcta, la resolución administrativa correspondiente debió ser declarada nula en sede constitucional de amparo, retro trayéndose el procedimiento hasta su inicio, por cuanto en el mismo se vulneró, absolutamente, el debido procedimiento de la actora.
4. Ahora bien, la Gerencia General de la extinta CPV era competente para declarar la nulidad de la resolución de incorporación, en mérito a la delegación realizada en este órgano por el Directorio como jerárquicamente superior, conforme lo establecía el Reglamento de Normas Generales de Procedimientos Administrativos.
5. En sede jurisdiccional, el 66 Juzgado Civil de Lima erró al declarar improcedente la demanda, ya que, para reclamar pensión de viudez, no era necesario que la SRA. Rojas Castillo acreditara representar a sus coherederos.
6. Finalmente, de manera correcta, la demanda de la antes mencionada señora fue admitida en sede de amparo, al estar referida al contenido esencial del derecho a la pensión, y al no existir, en ese momento, una vía igualmente satisfactoria para resolver este caso referido al derecho de acceso a dicho derecho fundamental. Además, la demandante fue correctamente exonerada de agotar la vía previa

administrativa, por cuanto la resolución de desincorporación se ejecutó inmediatamente y, adicionalmente, porque la afectación del contenido esencial del derecho a la pensión podría devenir irreparable, si se exigía el agotamiento de la mencionada vía previa.



7. BIBLIOGRAFÍA

- Abad, S. (Coordinador) (1991). *Tribunal Nacional del Servicio Civil. Jurisprudencia en Materia Administrativa*. Lima: Cultural Cuzco Editores.
- Abanto, C. (14 de Julio de 2020). *ABC de la reforma de pensiones: El reparto, la capitalización y el modelo multipilar*. Obtenido de La Ley: <https://laley.pe/art/9929/abc-de-la-reforma-de-pensiones-el-reparto-la-capitalizacion-y-el-modelo-multipilar>
- (2006): Artículos 10, 11 y 12 y Primera, Segunda y Tercera Disposiciones Finales Transitorias de la Constitución Política de 1993. (2005). En VV.AA. *La Constitución Comentada. Análisis Artículo por Artículo*. Lima: Gaceta Jurídica.
- (2006). Aproximación a los Criterios Establecidos por el Tribunal Constitucional en la Sentencia sobre la Reforma del Régimen De Pensiones Del Decreto Ley N° 20530.
- El contenido esencial y el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión. *Revista Laborem*(6).
- (2005): Artículos 10, 11 y 12 y Primera, Segunda y Tercera Disposiciones Finales Transitorias de la Constitución Política de 1993. (2005). En VV.AA. *La Constitución Comentada. Análisis Artículo por Artículo*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Contenido Esencial del Derecho a la Pensión: Cierre del Régimen de la Ley N° 20530. En *Diálogo con la Jurisprudencia N° 82. Derecho a la Pensión: Cierre del Régimen de la Ley N° 20530*.
- (2003). Comentarios a los recientes fallos (y fallas) del Tribunal Constitucional sobre el Régimen Pensionario del Decreto Ley N° 20530. *Diálogo con la Jurisprudencia* (58).
- (2002). Decreto Ley N° 20530: Nulidad administrativa e incorporaciones indebidas. *Revista Gaceta Jurídica N° 8*.
- Abanto, C., & Paitán, J. (2019). Los regímenes de pensiones de la seguridad social en la jurisprudencia. Lima: Gaceta Jurídica.
- (2017): El derecho a la seguridad social. Lima: Fondo Editorial PUCP.
- “Revisión crítica de la reforma al Régimen de Pensiones Militar y Policial: ¿Es constitucional la Ley N° 30683 que restablece la nivelación pensionaria?”. (Diciembre de 2017). *Soluciones Laborales N° 120*.
- Pleno laboral previsional: ¿(Desconectando el Derecho Pensionario del Derecho Sucesorio? (Diciembre de 2015). *Revista Soluciones Laborales*(96).

(s.f.). Comentarios del Punto II del V Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral Y Previsional: La Interpretación del Artículo 3 de La Ley N° 28449.

Abruña, A. (2010). *Delimitación jurídica de la administración pública*. Lima: Palestra.

Archivo Central del Congreso de la República. (1985). *Expediente de la Ley 24366 (digitalizado por personal del Archivo)*.

Arrus, O. (2012). *Consideraciones sobre la 20530*. Obtenido de <http://derechogeneral.blogspot.com/2012/02/consideraciones-sobre-la-20530.html>

Ávila, H. (2012). *Teoría de la Seguridad Jurídica*. Madrid: Marcial Pons.

Balerdi, G. (2017). *Sistema Previsional Argentino – Régimen Previsional Especial y Diferencial”: Tesis para optar al Grado en Derecho*. Buenos Aires : Universidad Siglo XXI.

Beladiez, M. (1994). *Validez y eficacia de los actos administrativos*. Madrid: Marcial Pons.

Bouazza, O. (2018). Notas de jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Revista de Administración Pública*(206).

Notas de jurisprudencia del Tribunal Europeo de derechos humanos. (2014). *Revista de Administración Pública*(193).

Notas de jurisprudencia del Tribunal Europeo de derechos humanos. (2012). *Revista de Administración Pública*.

Boyer, J. (2009). *El Derecho de la Función Pública y el Servicio Civil*. Lima: Fondo Editorial PUCP.

Bustamante, E. (s.f.). Intransmisibilidad del Derecho a la Pensión. En *Libro homenaje a Carlos Montoya Anguerry : 23 años de Proyección Social – PROSODE* (págs. 338-353). Lima: PALESTRA.

Casasa, S. (2014). *Las excepciones en el proceso civil*. Lima: Gaceta Jurídica.

Casalí, P., & Pena, H. (2020). *El futuro de las pensiones en el Perú. Un análisis a partir de la situación actual y las normas internacionales del trabajo. Oficina de la OIT para los Países Andinos*. Lima.

Cedamano, M. (31 de Julio de 2014). Síntesis del Expediente N° E-2388.

Céspedes, A. (2012). *El Estado Empresario. Verdades, Conjeturas y Mitos jurídicos*. Lima: ECB Ediciones.

Chinchilla, M. (2017). Las sociedades mercantiles públicas. Su naturaleza jurídica "privada" y su personalidad jurídica "diferenciada" ¿realidad o ficción? *Revista de Administración Pública*, 203, 17-56.

Corte Superior de Justicia de la Libertad. SENTENCIA N°... -2018-1°JTT-NUEVA LEY PROCESAL DEL TRABAJO. , EXPEDIENTE N°: 00004-2016-0-1618-JM-LA (CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD 07 de Marzo de 2018).

Corte Suprema de Justicia de la República . (2019). *19 de marzo de 2019*. Casación Laboral N°14979-2016 , La Libertad.

Casación Laboral 7828-2018 , Lima (Corte Suprema de Justicia 2018).

CASACIÓN N° 16536 - 2015 - Lima, Corte Suprema de Justicia (2017).

CASACIÓN N° 7717-2015 - Lima (2015).

Sentencia del Expediente 002244-2006 (15 de enero de 2008).

Sentencia del Expediente 002673-2006 (2018 de enero de 15).

2004 , Casación Previsional. N° 003-1999 (Lima 2004).

Sentencia del Expediente 002495-2003 (14 de Julio de 2004).

Sentencia del Expediente 000087-2000 (14 de Junio de 2004).

Corte interamericana de Derechos Humanos. (2019). *Caso Muelle Flores Vs. Perú*. Sentencia, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 06 de marzo de 2019.

Donaire, C. (2018). JURISPRUDENCIA REITERADA del TC ES VINCULANTE AUN CUANDO NO HAYA SIDO DECLARADA PRECEDENTE. Lima.

Fernández, G. (1991). *La Naturaleza jurídica de los intereses: punto de conexión entre Derecho y Economía*. Lima: Derecho PUCP.

Gastiaburu, C., & Zárate, C. (1997). *La nulidad administrativa de los actos de incorporación y el "Registro 20530"*. Lima: Gaceta Jurídica.

González, C. (2004). *Incorporación y desincorporación en el régimen de pensiones del Estado a la luz de la jurisprudencia constitucional. En Estudios sobre la Jurisprudencia Laboral y Previsional* . Lima, Academia de la Magistratura.

Gómez, F. (2012). *Derecho Previsional y de la Seguridad Social : Análisis doctrinario, jurisprudencial y comparado*. Lima: San Marcos.

Gutiérrez, W., & Sosa, J. (2005). Artículo 2, inciso 2. En VV.AA.. *La Constitución Comentada. Análisis Artículo por Artículo*. Lima: Gaceta Jurídica.

Huamán, L. (2013). *Contencioso Administrativo Urgente. Actuaciones enjuiciables y pretensiones procesales*. Lima: Grijley.

- Huapaya, R. (2006). *Tratado del Proceso Contencioso Administrativo*. Lima: Jurista.
- Huapaya, N., & Terrazos, J. (2009). Trabajadores de empresas del Estado: una categoría perdida entre el empleo público y el régimen laboral privado. Agenda legislativa pendiente y problemas de la indefinición para trabajadores y empleadores. *Revista de Derecho Administrativo*(8), 353-364.
- Landa, C. (2017). Los Derechos Fundamentales. En C. Landa, *Colección "Lo Esencial del Derecho"*. Lima: Fondo Editorial PUCP.
- Ministerio de Economía y Finanzas . (2004). *Informe Trimestral: Los Sistemas de Pensiones en el Perú*. Lima: MEF.
- Morales, P. (2003). El fracaso de los sistemas pensionarios a cargo del Estado y la resolución del Tribunal Constitucional del 18 de junio de 2003. *Diálogo con la Jurisprudencia*, 58.
- Morón, J. (2019). *Comentarios al Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento administrativo general* (Tomo I). Lima: Gaceta Jurídica.
- (2019). *Comentarios al Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento administrativo general* (Tomo II). Lima: Gaceta Jurídica.
- (2003). Reflexiones Constitucionales sobre la Regla del Agotamiento de la Vía Administrativa. *Foro Jurídico*, 2, 184-191.
- Pacori, J. (2021). *Las empresas públicas en el derecho administrativo*. . Obtenido de https://lpderecho.pe/empresas-publicas-derecho-administrativo/?fbclid=IwAR235szKKtn_v2XUP7IFHjx9wOES-S_Oru_K16zDp4jHz930NKXHp4Xnlq0
- Rendón, J. (2001). *EL RÉGIMEN DEL DECRETO LEY 20530*. Obtenido de Derecho de la Seguridad Social. 450 Aniversario de la fundación de la UNMSM: <http://tallermanzanilla.blogspot.com/2018/06/el-regimen-del-decreto-ley-20530-dr.html>
- (1992). *Derecho de la Seguridad Social*. Lima. Tarpuy.
- Rubio, M. (2020). *El sistema Jurídico*. Lima: Fondo Editorial PUCP.
- (2008). *El Título Preliminar del Código Civil*. Lima: Fondo Editorial PUCP.
- Oficina de Normalización Previsional (2019). *CARTA N° 3775-2019-DPE-ONP*. Lima: ONP.
- ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS Y COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. (2007). *EL ACCESO A LA JUSTICIA COMO GARANTÍA DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. ESTUDIO DE LOS ESTÁNDARES FIJADOS POR EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHO*. Obtenido de <http://www.cidh.org/countryrep/accesodesc07sp/accesodescindice.sp.htm>

- Huapaya, N., & Terrazos, J. (2009). Trabajadores de empresas del Estado: una categoría perdida entre el empleo público y el régimen laboral privado. Agenda legislativa pendiente y problemas de la indefinición para trabajadores y empleadores. *Revista de Derecho Administrativo*(8), 353-364.
- (2003). Reflexiones Constitucionales sobre la Regla del Agotamiento de la Vía Administrativa. *Foro Jurídico*, 2, 184-191.
- MONTOYA, V. (2008). "El principio previsional de sostenibilidad Financiera en la jurisprudencia constitucional". *Ius et Veritas*(36), 312-327.
- Muro, M. y. (2005). "Artículo 103". En *La Constitución Comentada. Análisis Artículo por Artículo*. Lima: Gaceta Jurídica.
- NEVES, J. (2009). *Pensiones: Reforma y jurisprudencia: el D.L. 20530 y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima: Fondo Editorial PUCP.
- Rivera, A. (2016). *El régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530: Análisis crítico y experiencia de su aplicación en Petróleos del Perú. Tesis para optar al grado de magíster en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Lima: Escuela de Posgrado PUC.
- Rubio, M. (1999). Estudio de la Constitución de 1993.: Lima, Fondo Editorial PUCP.
- Ruiz, M. (2003). *Sistemas jurídicos y conflictos normativos*. Madrid: Dickinson.
- Sánchez, C. (2016). Diagnóstico y perspectivas sobre el sistema de pensiones en el Perú. En O. d.. lima.
- Serrano, E. (1951). El trámite de audiencia en el procedimiento administrativo. *Revista de Administración Pública*(4), 129-190.
- Sosa, J. (. (2012). En *La Procedencia en el Proceso de Amparo*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Tribunal Constitucional
- EXP. N.0 04850-2014-PA/TC (Tribunal Constitucional del Perú 20 de abril de 2016).
- EXP. N. 09880-2005-PA/TC (Tribunal Constitucional 13 de Julio de 2016).
- EXP. N° 050-2004-AI/TC y otros (acumulados) (Tribunal Constitucional 3 de Junio de 2005).
- EXP. N° 1417-2005-aa/TC (Tribunal Constitucional 8 de Julio de 2015).
- EXP. N° 0603-2002-AA/TC (Tribunal Constitucional 05 de Noviembre de 2002).
- EXP. 266-2001-AA/TC, (Tribunal Constitucional 8 de Agosto de 2002).

Valdez, A. (1969). *Comentarios a las normas generales de procedimientos administrativos*. Lima: Talleres gráficos de Neocont.

VV.AA. *Revista Soluciones Laborales* (Julio de 2016). 9(103).

(2012). *Por Qué Fracasan Los Procesos De Amparo. El uso adecuado de las vías previas y específicas relacionadas con el amparo*. Lima: Gaceta Jurídica.

(2011). *Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Latinoamérica y Europa: presentación de la traducción de la ley alemana de procedimiento administrativo*. Eudeba. Ministerio de Trabajo e Inmigración de España.

(2011). *Las Vías de Integración y Racionalización de los Regímenes Especiales*.

El Derecho Laboral y Previsional en la Constitución. (2019). Lima: Gaceta Jurídica.

La Constitución Comentada (Vol. I). (2005). Lima: Gaceta Jurídica.

La Constitución Comentada (Vol. II). (2005). Lima: Gaceta Jurídica.

Vignolo, O. (2017). *Por un concepto de las empresas públicas peruanas*. *Revista de Direito Econômico e Socioambiental*, 8(2), 67-91.

Villar, J. (1950). *La actividad industrial del Estado en el Derecho administrativo*. *Revista de Administración Pública*, 3, 53-130.

Zusman, S. (2018). *La interpretación de la Ley: Teoría y Métodos*. Colección "Lo Esencial del Derecho". Lima: Fondo Editorial PUCP.