



UNIVERSIDAD
PRIVADA
DEL NORTE

FACULTAD DE DERECHO

CARRERA DE DERECHO

“ANÁLISIS DE SENTENCIA DE EXPEDIENTE
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO N° 1338-2010-
0-0601-JR-CI-02 SOBRE PENSIÓN DE
JUBILACIÓN”

Tesis para optar el título profesional de:

Abogado

Autor:

Aurelia Teresa Santillán Valqui

Asesor:

Abg. Ángel Montes de Oca

Cajamarca – Perú

2018

APROBACIÓN DE LA TESIS

El asesor y los miembros del jurado evaluador asignados, **APRUEBAN** el Informe de expediente desarrollado por la Bachiller **Aurelia Teresa Santillan Valqui**, denominado:

**“ANÁLISIS DE SENTENCIA DE EXPEDIENTE CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO N° 1338-2010-0-0601-JR-CI-02 SOBRE PENSIÓN DE
JUBILACIÓN”**

Abg. Ángel Montes de Oca
ASESOR

Abg. Nombres y Apellidos
**JURADO
PRESIDENTE**

Abg. Nombres y Apellidos
JURADO

Abg. Nombres y Apellidos
JURADO

DEDICATORIA

A Sebastián...
por enseñarme a perseverar.
A Ernesto, quien fue, es y será.

AGRADECIMIENTO

A mis padres y mi hermana.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

Contenido

<u>APROBACIÓN DE LA TESIS</u>	ii
<u>DEDICATORIA</u>	iii
<u>AGRADECIMIENTO</u>	iv
<u>ÍNDICE DE CONTENIDOS</u>	v
<u>RESUMEN</u>	¡Error! Marcador no definido.
<u>ABSTRACT</u>	¡Error! Marcador no definido.
CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN	09
1.1. Descripción del caso en análisis.....	09
1.2. Determinación del litigio.....	12
1.3. Calificación jurídica de la materia controvertida.....	13
1.3.1 A la luz de la legislación.....	14
1.3.2 A la luz de la doctrina.....	16
1.4. Metodología de la exposición.....	21
CAPÍTULO 2. PROCESO Y PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO	21
a) Procedimiento administrativo.....	21
b) Proceso contencioso administrativo.....	22
Proceso contencioso administrativo en el Perú.....	23
Proceso especial.....	24
CAPÍTULO 3. PRINCIPALES ACTUACIONES EN EL PROCESO	25
3.1. La demanda.....	25
3.2. El auto admisorio.....	27
3.3. Apersonamiento y contestación.....	27
3.4. Auto de saneamiento procesal.....	28
3.5. Dictamen fiscal.....	29
3.6. Sentencia.....	29
3.7. Recurso de apelación.....	30
3.8. Dictamen fiscal.....	31
3.9. Sentencia de vista.....	31
3.10. Recurso de casación.....	32
3.11. Casación.....	33
3.12. Sentencia de vista.....	33
3.13. Recurso de casación.....	33
3.14. Segunda Casación.....	33

CAPÍTULO 4. ANÁLISIS DEL PROCESO.....	34
4.1. Apreciación general sobre el proceso.....	34
4.2. De las actuaciones de los sujetos principales.....	34
4.3. Apreciación personal a modo de conclusión.....	36
CONCLUSIONES.....	377
RECOMENDACIONES.....	37
REFERENCIAS.....	3838
ANEXOS.....	40

RESUMEN

La acción contenciosa administrativa es el derecho que la constitución nos otorga, para cuestionar la función y/o decisión de la administración pública. En el caso de estudio la acción contenciosa administrativa inicia luego de que la solicitud de la accionante es declarada improcedente.

En el proceso judicial se discute la nivelación de la pensión de la demandante en mérito a los Decretos Supremos N° 065-2003-EF y 056-2004-EF, que otorgaban una asignación especial por labor pedagógica efectiva. La demandante cesó el año 1991, y se encuentra bajo el régimen del Decreto Ley N° 20530. El dilema surge en la aplicación de la Ley N° 28389 – Ley de Reforma Constitucional, que modifica la interpretación que se le debe dar a las leyes, cambiándose de la Teoría de los Derechos Adquiridos a la Teoría de los Hechos Cumplidos.

Sobre el caso, el juzgado de primera instancia, dio la razón en parte a la demandante. Pues los Decretos Supremos fueron promulgados antes de la Reforma Constitucional, y luego de ello se prohibió la nivelación de las pensiones con las remuneraciones. Decisión cuestionada por ambas partes. Por lo que al elevarse a la Sala Superior, esta declara infundada la demanda. Lamentablemente la Sala Civil no hace una debida motivación, lo que es cuestionado en el recurso de casación interpuesto por la accionante. La cual es concedida. Por lo que la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria ordena a la Sala Superior emitir una nueva sentencia.

La segunda sentencia de vista emitida por la Sala Civil reitera su decisión, señalando que los Decretos Supremos prescriben que únicamente les corresponde a docentes en actividad y no están sujetos a cargas sociales. Sin embargo la accionante no contenta con la decisión vuelve a interponer un recurso de casación, solicitando que se pronuncien sobre el fondo del asunto. Lo cual es declarado improcedente.

Como este, varios procesos se han iniciado ante el Poder Judicial y se ha emitido una interpretación equivocada en la aplicación de la Reforma Constitucional y la naturaleza jurídica de las asignaciones otorgadas por los Decretos Supremos, no obstante la discusión se ha ido aclarando con el tiempo, existiendo predictibilidad en las sentencias de los jueces.

ABSTRACT

The administrative contentious action is the right that the constitution grants us, to question the function and / or decision of the public administration. In the case of the study, the administrative litigation begins after the plaintiff's request is declared inadmissible.

In the judicial process, the leveling of the applicant's pension is discussed in terms of Supreme Decrees N ° 065-2003-EF and 056-2004-EF, which granted a special allowance for effective pedagogical work. The plaintiff ceased the year 1991, and is under the regime of Decree Law No. 20530. The dilemma arises in the application of Law No. 28389 - Law of Constitutional Reform, which modifies the interpretation that should be given to the laws , changing from the Theory of Acquired Rights to the Theory of Facts Accomplished.

Regarding the case, the court of first instance, gave the reason in part to the plaintiff. Because the Supreme Decrees were promulgated before the Constitutional Reform, and after that the leveling of pensions with remuneration was prohibited. Decision questioned by both parties. So when rising to the Superior Chamber, it declares the claim unfounded. Unfortunately, the Civil Chamber does not duly motivate, which is questioned in the appeal filed by the plaintiff. Which is granted. Therefore, the Second Chamber of Constitutional and Social Transitional Law orders the Superior Chamber to issue a new judgment.

The second hearing decision issued by the Civil Chamber reiterates its decision, stating that the Supreme Decrees prescribe that they only correspond to teachers in activity and are not subject to social charges. However, the plaintiff, not content with the decision, returns to file an appeal for cassation, requesting that they rule on the merits of the matter. Which is declared inadmissible.

Like this, several processes have been initiated before the Judiciary and a mistaken interpretation has been issued in the application of the Constitutional Reform and the legal nature of the assignments granted by the Supreme Decrees, although the discussion has been clarified over time , there being predictability in the judgments of the judges.

CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN

1.1. Descripción del caso en análisis

El caso materia de estudio inicia con el procedimiento administrativo iniciado por Carmen Melchora Idrogo Vásquez con el Gobierno Regional de Cajamarca. Al solicitar se le reconozca dentro de la pensión de jubilación el aumento establecido por los Decretos Supremos N° 065-2003-EF y 056-2004-EF de 100 y 115 soles respectivamente.

Al habersele negado su solicitud, Carmen Idrogo, inicia un proceso contencioso administrativo contra la entidad demandando en forma de acumulación objetiva originaria como pretensión principal, la nulidad de acto administrativo, que declara improcedente su solicitud. Y, como pretensiones accesorias. A) La nulidad de la Resolución que declara improcedente su solicitud. B) La nivelación de la pensión de cesantía, en 100 y 115 soles conforme a los Decretos Supremos antes señalados. C) El pago de los reintegros e intereses legales que asciende a la suma de S/. 17, 455.00 soles.

El proceso es tramitado en un inicio en el segundo juzgado especializado civil, pero al tener connotación previsional, y tratándose de una demanda contenciosa administrativa en materia laboral se traslada al primer juzgado de trabajo. Este establece que la nulidad planteada es a una resolución administrativa emitida por la Gerencia de Desarrollo Social del Gobierno Regional, y no al Gobierno Regional, por lo que el juzgado solicita se precise adecuadamente. Se indica que debe señalarse si se encuentra bajo el proceso urgente o procedimiento especial, ya que no corresponde el proceso abreviado. Otorgando un plazo prudente para subsanar.

En el plazo establecido se subsanan las observaciones. Se admite la demanda bajo el proceso especial y se requiere a la entidad demandada remita el expediente administrativo que origino la acción contenciosa administrativa.

El Gobierno Regional a través de la Procuraduría Pública Regional, se apersona y contesta la demanda contradiciéndola y solicitando se declare infundada. Señalando que ambos decretos supremos prescriben que la asignación especial es otorgada a docentes y directores que desarrollen labor pedagógica efectiva con alumnos o con labor efectiva en la dirección, lo cual no es el caso. Además que no tendrían carácter ni naturaleza remunerativa, ni pensionable, y no se encuentra afecta a cargas sociales. Y debiendo tomarse en cuenta la prohibición de la nivelación de pensiones con las remuneraciones y

con cualquier ingreso previsto para los empleados o funcionarios públicos en actividad, situación que la demandante no habría tenido en cuenta.

Contestada la demanda se emite el auto de saneamiento procesal. Declarando saneado el proceso, y fijando como puntos controvertidos: a) Establecer si la Resolución Gerencial Regional N° 796-2010-GR.CAJ/GRDS, y la Resolución Directoral Regional N° 6210-2009/ED-CAJ adolecen de causal que determine su nulidad; b) Establecer, de ser el caso, si la demandada está obligada a nivelar la pensión de cesantía de la demandante con los montos de S/. 100.00 y S/. 115.00 conforme a los Decretos Supremos N° 065-2003-EF y 056-2003-EF respectivamente; y c) Establecer, de ser el caso, si la demandada está obligada a pagar los reintegros e intereses por la suma de S/. 17, 455.00 a favor de la demandante.

Precluida la actividad probatoria, y a la espera del Dictamen Fiscal se pone los autos a Despacho para la emisión de la sentencia.

La Sentencia resuelve declarando fundada en parte la demanda porque la asignación especial tiene carácter remunerativo. En el caso y del análisis de la naturaleza jurídica de la Asignación Especial por Labor Pedagógica efectiva, se advierte que esta se otorga por el desarrollo de la labor pedagógica efectiva con alumnos o en la dirección de la institución educativa, por ello es una contraprestación y no un acto de liberalidad, reconociéndose desde el 2006 el carácter mensual y en la actualidad esta asignación se otorga con regularidad, lo que significa que tiene carácter permanente en el tiempo, además el monto asignado es de libre disposición del docente, pues no está sujeto a rendición de cuentas.

En ese sentido, se aplicó la teoría de los hechos cumplidos y las normas que reformaron el sistema de pensiones. Por lo que, la nivelación de pensiones dispuesta en la Ley N° 23495 es aplicable a quienes cumplen sus requisitos sólo hasta el 31 de diciembre del 2004. Por ello a la demandante le corresponde el reintegro de su pensión de cesantía nivelándola con la asignación y en los montos previstos en los Decreto Supremos N° 065-2003-EF y 056-2004-EF durante el periodo en que las normas entraron en vigencia hasta el 31 de diciembre de 2004, más los intereses que correspondan. Declarándose fundada en parte la demanda contenciosa administrativa. Nulas las resoluciones emitidas e infundada la demanda en el extremo que solicita nivelación de pensiones entendidas a partir de 01 de enero de 2005.

La accionante apela. Teniendo como punto central que no se ha definido correctamente los alcances de la teoría de los derechos adquiridos en materia previsional en la sentencia. Pues se ha demostrado que ha cesado el 18-10-1991 y se le concedió una pensión de

cesantía nivelable de conformidad con el Decreto Ley 20530 y 23495. En ese momento, se encontraba vigente la primera disposición transitoria de la Constitución Política del Perú, que contenía la Teoría de los Derechos Adquiridos en materia previsional. La Ley N° 28389, se promulgó en noviembre de 2004 y entró en vigencia a partir del 2005, pero esta Ley no es aplicable para los casos en los que el pensionista obtuvo su derecho con anterioridad debiendo considerarse la vigencia de los derechos adquiridos pues no se puede aplicar retroactivamente las leyes.

La apelación del Procurador Público del Gobierno Regional de Cajamarca solicita al Superior Jerárquico revoque parcialmente y declare infundada la demanda, dejando en plena vigencia los actos administrativos emitidos por el Gobierno Regional de Cajamarca. Señala que como error de hecho, se ha generado una contravención al Principio de Jerarquía de las Normas y Principios básicos establecidos en la Constitución. Y como error de derecho, se atenta contra el principio de irretroactividad de la Ley.

Además se apela a las nuevas reglas del régimen de pensiones. E indica que no procede disponer la inclusión en el monto de la pensión de este régimen, de aquellos conceptos que, por norma expresa han sido establecidas con el carácter de no pensionables. Y, los Decretos Supremos emitidos que dan una Asignación Especial por Labor pedagógica efectiva, no tienen carácter ni naturaleza remunerativa ni pensionable y no se encuentra afecta a cargas sociales.

Concedido el recurso de apelación, se remite a Vista Fiscal, para que el representante del Ministerio Público emita pronunciamiento.

La Vista Fiscal, indica que lo solicitado por la demandante es un derecho no esencial o adicional. Opinando que se revoque la sentencia apelada, declarando fundada en parte la demanda, revocándola, se declare infundada y se confirme en el extremo de la apelada, que declara infundada la demanda interpuesta por la demandante.

La sentencia de Sala, revoca la sentencia de primera instancia, reformándola declara infundada la demanda contenciosa administrativa.

El recurso de casación interpuesto por la actora se sustenta en la infracción normativa del artículo 142 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues no existió pronunciamiento alguno de los argumentos expuestos en su recurso de apelación. En el caso el órgano revisor no cumplió con pronunciarse sobre los errores en los que se ha fundamentado la apelación. Solicitando se declare la nulidad de la sentencia de vista, ordenando que la Sala Superior

emita una nueva resolución, en la que haga un desarrollo de los argumentos vertidos en la apelación.

El Tribunal Constitucional emite la Casación N° 2371-2013, en la que hace una amplia explicación de la debida motivación en las resoluciones, y advierten que la Sala Superior habría omitido pronunciarse sobre la apelación planteada por la recurrente. Por ello, declararon fundado el recurso de casación interpuesto por la demandante, declarando nula la sentencia de vista; y ordenaron que la Sala Superior emita nuevo pronunciamiento cumpliendo con fundamentar adecuadamente su decisión con arreglo a ley.

Retornado el expediente, la Sala Superior emite la Sentencia de Vista N° 528-2014-SEC, que cumple con pronunciarse sobre los argumentos de la casación, empero resuelve de la misma manera.

En mérito a esto, la demandante interpone un segundo recurso de casación, señalando que existen dos infracciones normativas. 1. Infracción normativa del artículo 103 de la Constitución Política de la República concordante en el artículo III del Título Preliminar del Código Civil, al haber aplicado retroactivamente normas, a hechos que se han suscitado mucho antes de su promulgación. Esto es, aplicar la Ley N° 28411 a hechos anteriores. 2. Infracción normativa de la Ley N° 23945, al no aplicar el criterio de nivelación de pensiones al régimen del Decreto Ley 20530. Solicitando se revoque la sentencia y sea declarada fundada la demanda.

La segunda Casación N° 15364-2014, resuelve declarando improcedente el recurso de casación interpuesto por la demandante. Pues la recurrente no ha descrito con claridad y precisión en que consiste la infracción normativa. Y se advierte que las causales denunciadas no cumplen con el requisito contemplado en el inciso 3 del artículo 338 del Código Procesal Civil, al no demostrar incidencia directa de la infracción denunciada en el sentido de lo resuelto, lo que implica desarrollar el modo en que se ha infringido la norma, como deben ser aplicadas correctamente y cómo su aplicación modificaría el resultado del juzgamiento; más aún si el recurso está orientado a que la Sala Casatoria actúe como una tercera instancia, lo cual no es la finalidad del recurso de casación, que es la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto, deviniendo en improcedentes.

1.2. Determinación del litigio

El proceso contencioso administrativo, es un instrumento a través del cual los particulares pueden en ejercicio de su derecho de acción, solicitar tutela jurisdiccional frente a una

actuación de la Administración Pública. Por ello no se debe aplicar el concepto de litigio como se aplica para los procesos contenciosos establecidos en el Código Civil.

Este tipo de procesos, tienen por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la Administración Pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados, inspirado en el sistema democrático, controlando la constitucionalidad y la legalidad de la actuación administrativa. (PRIORI POSADA, 2006)

En el caso de estudio, detallaremos a continuación las pretensiones de las partes, los puntos controvertidos para posteriormente analizar y emitir conclusiones respecto a las actuaciones procesales.

Pretensiones contenidas en la demanda de la accionante:

- 1) La nulidad de acto administrativo, es decir de la Resolución Gerencial Regional N° 796-2010-GR.CAJ/GRDS de fecha 18-08-2010 que declara improcedente el recurso administrativo de apelación contra la Resolución Directoral Regional N° 6210-2009/ED-CAJ de fecha 15-12-2009, con la que deniegan la solicitud de nivelación de pensiones y pagos de reintegros, por la causal prevista en el inciso 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444.
- 2) La Nulidad de la Resolución N° 6210-2009/ED-CAJ de fecha 15-12-2009.
- 3) La nivelación de la pensión de cesantía, en 100 soles conforme al Decreto Supremo N° 065-2003-EF, la cual se aplica del 01 de mayo de 2003 en adelante.
- 4) La nivelación de la pensión en 115 soles conforme al Decreto Supremo N° 056-2004-EF la cual se aplica del 01 de mayo de 2004 en adelante.
- 5) En mérito a lo anterior, el pago de los reintegros e intereses legales a partir de las fechas señaladas que asciende a la cantidad de S/. 17, 455.00 soles.

Pretensiones contenidas en la contestación de los demandados:

- 1) Se declare infundada la solicitud de la recurrente, porque las asignaciones especiales otorgadas por los Decretos Supremos le corresponde sólo al personal docente activo, y por la aplicación de la Reforma Constitucional.

Puntos controvertidos:

- 1) Establecer si la Resolución Gerencial Regional N° 796-2010-GR.CAJ/GRDS, y la Resolución Directoral Regional N° 6210-2009/ED-CAJ adolecen de causal que determine su nulidad.

- 2) Establecer, de ser el caso, si la demandada está obligada a nivelar la pensión de cesantía de la demandante con los montos de S/. 100.00 y S/. 115.00 conforme a los Decretos Supremos N° 065-2003-EF y 056-2003-EF respectivamente.
- 3) Establecer, de ser el caso, si la demandada está obligada a pagar los reintegros e intereses por la suma de S/. 17, 455.00 a favor de la demandante.

1.3. Calificación jurídica de la materia controvertida

1.3.1. A la luz de la Legislación

A continuación se detallaran los artículos, de la normatividad vigente bajo los cuales la demandante sustentó su solicitud y la valoración de los jueces.

1.3.1.1. Constitución Política del Perú

Al ser la Constitución la ley de mayor jerarquía en nuestro país, se ha tomado de esta tres puntos importantes, primero sobre el tema de fondo lo establecido en el artículo 10 y 11 sobre la seguridad social y la garantía que nos brinda el Estado para el acceso a las pensiones.

Segundo, los principios que debemos tener en cuenta para acceder a un proceso judicial, especialmente el artículo 148, en el que se prescribe que las resoluciones administrativas son susceptibles de impugnación mediante la acción contencioso - administrativa. Y finalmente la reforma constitucional de la primera disposición final y transitoria que cierra definitivamente el régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530.

1.3.1.2. Ley del Procedimiento Administrativo

De este cuerpo normativo principalmente se tiene en cuenta el artículo 218 sobre el agotamiento de la vía administrativa, que para la fecha en la que se planteó la demanda era necesario para acceder al órgano jurisdiccional.

1.3.1.3. Ley que regula el Procedimiento Contencioso Administrativo – Ley N° 27584

Esta de manera extensa determina las aristas para tramitar el proceso contencioso administrativo. Determinando que la finalidad de este tipo de acción es la del control jurídico de las actuaciones de la administración pública; quien tiene legitimidad para obrar activa según lo establecido en el artículo 11, y el momento en el que el Ministerio Público interviene.

1.3.1.4. TUO de la Ley N° 27584. Decreto Supremo N° 013-2008-JUS

En este caso se ha tramitado vía procedimiento especial según el artículo 28. Además establece claramente los plazos, tañ como se puede observar:

28.2 Plazos

(...)

- c) Diez días para contestar la demanda, contados desde la notificación de la resolución que la admite a trámite;
- d) Quince días para emitir el dictamen fiscal o devolver el expediente al órgano jurisdiccional, contados desde su recepción;
- e) Tres días para solicitar informe oral, contados desde la notificación de la resolución que dispone que el expediente se encuentra en el estado de dictar sentencia;
- f) Quince días para emitir sentencia, contados desde la vista de la causa. De no haberse solicitado informe oral ante el Juez de la causa, el plazo se computará desde la notificación a las partes del dictamen fiscal o de la devolución del expediente por el Ministerio Público.
- g) Cinco días para apelar la sentencia, contados desde su notificación.

1.3.1.5. Decreto Ley N° 20530

Este es el fondo sobre el cual se discute el proceso materia de estudio. Señalándose el tipo de las pensiones que se otorgan, el momento en que se adquieren el derecho a la pensión, así como las diferencias entre hombres y mujeres. Cómo son otorgadas entre otras más.

1.3.1.6. Decreto Supremo N° 065-2003-EF

Otorga una "Asignación Especial por labor pedagógica efectiva de S/. 100.00 (CIEN Y 00/100 NUEVOS SOLES) mensuales, al personal docente activo, nombrado o contratado que desarrolla labor pedagógica efectiva con alumno y directores de centros educativos sin aula a cargo pero con labor efectiva en la dirección de un centro educativo, comprendidos en la Ley del Profesorado y normas complementarias"

1.3.1.7. Decreto Supremo N° 056-2004-EF

Otorga una "Asignación Especial por Labor Pedagógica Efectiva" otorgada mediante Decretos Supremos N°s. 065-2003-EF, 097-2003-EF y 014-2004-EF, en los montos y tramos siguientes: 1.1. Primer Tramo: SETENTA y 00/100 NUEVOS SOLES (S/. 70.00)

mensuales a partir del mes de mayo del presente año. 1.2. Segundo Tramo: CUARENTA Y CINCO y 00/100 NUEVOS SOLES (S/. 45.00) mensuales adicionales a partir del mes de agosto del presente año.

Estos fueron las normas que motivaron al proceso materia de estudio. Los que a lo largo del informe se intentara entender e interpretar para tener una mejor óptica de las decisiones adoptadas por los jueces

1.3.2. A LA LUZ DE LA DOCTRINA

1.3.2.1. EL DERECHO PENSIONARIO:

El Derecho pensionario es parte del derecho a la seguridad social, y es regulado en la Constitución en el artículo 11, que prescribe “El Estado garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas. Supervisa asimismo su eficaz funcionamiento. La ley establece la entidad del Gobierno Nacional que administra los regímenes de pensiones a cargo del Estado”

Buscando sobre lo que señala el Tribunal Constitucional respecto a este derecho fundamental, se encuentra que “tiene la naturaleza de derecho social -de contenido económico-. Surgido históricamente en el tránsito del Estado liberal al Estado social de Derecho, impone a los poderes públicos la obligación de proporcionar las prestaciones adecuadas a las personas en función a criterios y requisitos determinados legislativamente, para subvenir sus necesidades vitales y satisfacer los estándares de la ‘procura existencial’. De esta forma se supera la visión tradicional que suponía distintos niveles de protección entre los derechos civiles, políticos, sociales y económicos, atendiendo al principio de indivisibilidad de los derechos fundamentales y a que cada uno formaba un complejo de obligaciones de respeto y protección -negativas- y de garantía y promoción -positivas- por parte del Estado.” (Derecho Fundamental a la Pensión, 2004)

A decir de CORNEJO el texto constitucional “consagra la promoción de una digna calidad de vida entre sus ciudadanos como un auténtico deber jurídico (...)” (CORNEJO YANCCE, 2015). Y por su parte ABANTO REVILLA, señala que la función principal del Estado en la Constitución Política de 1993 es garantizar el libre acceso y la supervisión del eficaz funcionamiento a prestaciones de salud y pensiones, y supervisar su eficaz funcionamiento, sin perjuicio de lo cual también podrá participar en dichos servicios a través de entidades propias (públicas) o en coparticipación con el capital privado (mixtas). (ABANTO REVILLA, Análisis al libre acceso a las prestaciones de salud y pensiones, 2005). Aunque de una forma más sencilla García Toma señala que “es el otorgamiento de un subsidio periódico,

derivado de actos no graciabiles ni dependientes del albedrio de nadie, que surgen por el hecho de haberse efectuado aportes contributivos. (GARCÍA TOMA, 2001)

Es decir, este derecho fundamental trasciende al desarrollo de la dignidad de los pensionistas, y además debe ser garantizado por el Estado para que este sea otorgado oportunamente, dado que cumplió con su obligación aportando mensualmente.

Al respecto, la CIDH expresó que los efectos patrimoniales de un régimen pensionario, al cual se han realizado contribuciones o cuyos requisitos legales se encuentran cumplidos, están dentro de los alcances del derecho de propiedad, el cual no es un derecho absoluto, ya que su ejercicio debe ser acorde con el interés social. La restricción del derecho a la pensión se efectuó a través de una reforma constitucional y legal; la cual tuvo como fin legítimo mantener la estabilidad financiera del Estado y asegurar que todo el régimen de seguridad social sea conducido sobre la base del principio de equidad; y que las restricciones impuestas por la reforma resultaban idóneas para lograr el fin perseguido. (Diario Oficial El Peruano, 2009)

1.3.2.2. RÉGIMEN DE LA CÉDULA VIVA – DECRETO LEY Nº 20530

Tiene su origen en leyes muy antiguas que concedían pensiones vitalicias a cargo del Tesoro Público a un grupo muy reducido de funcionarios del Estado, como recompensa por los servicios prestados. Con los años, el ámbito de aplicación de este régimen se fue ampliando, incluyendo más beneficiarios y con mayores beneficios. Convirtiéndose en una preocupación fiscal, no sólo porque en este sistema las aportaciones a lo largo de la vida no financian el beneficio de la pensión, sino porque la brecha entre aportaciones acumuladas y pagos de pensiones se incrementa.

Desde el 12 de julio de 1962 se intentó cerrar este régimen, de manera que se extinguiera cuando falleciera el último beneficiario. En tal sentido, el Decreto Ley No. 20530, promulgado el 26 de febrero de 1974, fue expedido para ordenar y restringir este sistema, en el que quedaron comprendidos únicamente los servidores públicos que se encontraban trabajando dentro de la carrera administrativa hasta el 11 de julio de 1962. Se estima que, a esa fecha, los pensionistas y afiliados activos comprendidos en este régimen no eran más de treinta mil. Sin embargo, éste no se extinguió y, por el contrario, fue creciendo debido tanto a las leyes posteriores que ampliaron el número de personas comprendidas y beneficios otorgados.

Actualmente es administrado por el Ministerio de Economía y Finanzas, según el artículo 10 de la Ley N° 28449 (publicada el 30 de diciembre del 2004), norma que regula las nuevas reglas de este régimen, sin embargo, el pago de las pensiones sigue a cargo de las

entidades donde prestaron servicios el beneficiario(las mismas que por mandato de la Segunda Disposición Transitoria del Decreto Supremo N° 016-2005-EF (publicado el 27 de enero del 2005) continuarán reconociendo, declarando y calificando los derechos pensionarios del mencionado régimen .

Este régimen, generó solo en el año 2003 un gasto superior a los S/. 4,500 millones, lo cual obligó al Poder Ejecutivo a presentar al Congreso de la República un proyecto de reforma constitucional -aprobado por la referida Ley N° 28389- que le permitiera establecer límites a las altas pensiones que se abonaban, principalmente por el efecto espejo de la nivelación, que otorgaba a los pensionistas con más de 20 años de servicio el derecho a percibir una pensión en un monto igual al haber del servidor o funcionario público que ocupase el mismo cargo ejercido por aquellos al momento del cese.

1.3.2.3. TEORÍA DE LOS DERECHO ADQUIRIDOS

En contraposición a la teoría de los hechos cumplidos existe la de los derechos adquiridos, no hay discrepancia entre los autores al definir esta teoría. Autores como Abanto Padilla y López Menudo han señalado que; según la norma bajo la cual nació un derecho (o hecho) continuará rigiéndolo mientras este surta efectos (o consecuencias) pese a que en el transcurso del tiempo la norma sea derogada o modificada, por cuanto el derecho se adquirió desde el momento de su generación, incorporándose en nuestro patrimonio y no pudiendo ser afectado por ninguna norma posterior. (ABANTO PADILLA, 2005). Y: “[...] son aquellos que han entrado en nuestro dominio, que hacen parte de él, y de los cuales ya no pueden privarnos aquel de quien lo tenemos” (LOPEZ MENUDO, 2015)

Este significa que el hecho ocurrido bajo una determinada norma continuará rigiéndolo mientras este surta efectos no importando que sea derogada o modificada, pues al haber obtenido el derecho, ya no pueden quitárnoslo.

No obstante, hay cuestionamientos como la de JIMENEZ respecto a la determinación de la aplicación de la forma retroactiva de la norma. El problema en esta teoría gira en torno de determinar con precisión lo que debe considerarse como situaciones o relaciones jurídicas pasadas o ya consumadas, lo cual es La utilidad práctica de determinar esta situación es clave de cara a determinar cuándo se aplica de forma retroactiva la norma jurídica, toda vez que esta teoría busca la aplicación ultraactiva de la norma jurídica. (JIMÉNEZ ALEMÁN, 2013)

El Tribunal Constitucional señaló que “se precisa que los derechos adquiridos son aquellos que han entrado en nuestro dominio que han parte de él, y de las cuales ya no pueden privarnos aquel de quien tenemos”. (Derecho a la Pensión, 2004)

1.3.2.4. TEORÍA DE LOS HECHOS CUMPLIDOS

Hasta este punto, considero necesario incorporar el concepto y lo que significa las teorías que nuestra constitución acogió, ya que a causa del sistema previsional y las complejidades que fueron surgiendo era imprescindible la reforma constitucional.

Ahora bien, es menester precisar que en un principio la Constitución Política de 1993 no establecía el principio que debía ser aplicado, pues se limitaba a señalar la irretroactividad de la ley (salvo en materia penal cuando era benigna), razón por la cual se recurría supletoriamente -como regla general- a la teoría de los hechos cumplidos contemplada en el artículo III del Título Preliminar del Código Civil.

La teoría de los hechos cumplidos, sostiene que cada norma jurídica debe aplicarse a los hechos que ocurran durante su vigencia, es decir, bajo su aplicación inmediata, contrario sensu dispone que la ley no debe afectar la calificación, ni las consecuencias jurídicas del hecho ya cumplido, es decir, en que están integradas todas las circunstancias que lo constituyen en antecedente de imputación jurídica; pero debe ser aplicada a los nuevos hechos. (JIMÉNEZ ALEMÁN, 2013) O que los efectos o consecuencias de las relaciones jurídicas existentes (hechos ocurridos) se regirán por la norma vigente en el momento que aquellos se cumplan. (ABANTO PADILLA, 2005)

JIMENEZ ALEMÁN ilustra esta teoría de la siguiente manera: “Por ejemplo, si se genera un derecho bajo una primera ley (llamémosle Ley 1) y luego de producir cierto número de efectos esa ley es modificada por una segunda (llamémosle Ley 2), a partir de la vigencia de esta nueva ley, los nuevos efectos del derecho se deben adecuar a esta y ya no ser regidos más por la norma anterior bajo cuya vigencia fue establecido el derecho de que se trate. Es una teoría que privilegia la transformación del Derecho a impulso del legislador (o de los tribunales en el caso de sentencias que crean precedentes vinculantes). Protege la necesidad de innovar la normatividad social a partir de las normas de carácter general.”

Entonces, la teoría de los hechos cumplidos implica que la ley despliega sus efectos desde el momento en que entra en vigencia, debiendo ser aplicada a toda situación subsumible en el supuesto de hecho; luego no hay razón alguna por la que deba aplicarse la antigua ley a las situaciones, aún no extinguidas, nacidas con anterioridad.

1.3.2.5. REFORMA CONSTITUCIONAL

Hasta este momento es pertinente señalar la reforma efectuada a la Constitución, pues es parte de los fundamentos que motivan al escrito de la parte demandante y que analiza el órgano jurisdiccional, en el caso de estudio.

ABANTO REVILLA comenta que en abril de 2004 el Poder Ejecutivo presentó ante el Congreso de la República un Proyecto de Reforma para modificar los artículos 11 y 103, y la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política de 1993, para permitir la reestructuración del Decreto Ley N° 20530, que regula las pensiones de los servidores y funcionarios públicos del Estado. Dicho Proyecto dio lugar a la Ley N° 28389.

Esto debido a que a mediados del año 2003, con ocasión de ciertas sentencias del Tribunal Constitucional relativas a dicho régimen pensionario, subsanadas en parte con un fallo posterior, se puso en conocimiento de la ciudadanía la verdadera situación del Decreto Ley N° 20530, el gasto enorme que representaba para el Estado su mantenimiento, el ingreso irregular de una cantidad de beneficiarios a quienes (de acuerdo a su texto original) no les correspondía gozar de sus prestaciones, y la particular y excesiva diferencia que existe entre dicho régimen y las pensiones del Decreto Ley N° 19990 (solo como muestra, el tope para el Sistema Nacional de Pensiones es de SI. 857,36 mientras que en el régimen estatal supera los SI. 5 000,00). Esto fue detallado en un informe de la Dirección General de Asuntos Económicos y Sociales del MEF.

En un escenario de flexibilización de las normas de seguridad social producto de la difícil situación económica que atravesaba el país por décadas, la determinación de qué personas y qué tipo de derechos serían afectados por los alcances de las leyes que fijen la disminución de sus beneficios (normas peyorativas) se convierte en un tema recurrente. Dentro de este contexto, se prevé la teoría de los derechos adquiridos como un medio por el cual obtener la irreversibilidad de los beneficios obtenidos, de manera tal que no puedan ser materia de revisión posterior para establecer modificaciones que los afecten. (ABANTO PADILLA, 2005)

El proyecto de Reforma planteaba agregar un segundo párrafo al texto original, en el cual se señalaría que por ley se establecería la entidad del Gobierno Nacional que administraría los regímenes de pensiones a cargo del Estado.

El texto original del artículo 46 del Decreto Ley N° 20530 establecía que las pensiones eran otorgadas mediante resolución expedida por el titular del pliego correspondiente, originando una serie de criterios disímiles sobre un mismo tema previsional, hasta que el 24 de abril de

1996 entró en vigencia el Decreto Legislativo N° 817, que en su artículo 4 delegó a la ONP la competencia exclusiva para reconocer los derechos pensionarios derivados de este régimen, en aplicación del principio de unidad (que propugna que una sola entidad sea la encargada de administrar centralizadamente los aspectos de cada régimen).

Sin embargo, las Sentencias del Tribunal Constitucional recaídas sobre los expedientes No. 008-96-I-TC y No. 001-98-AI-TC publicadas el 26 de abril de 1997 y el 27 de junio de 2001, respectivamente, establecieron la inconstitucionalidad de las tres reformas propuestas por el Decreto Legislativo No. 817 y de la Ley No. 26835, entre otros aspectos. El principal sustento invocado por el Tribunal fue la Teoría de los Derechos Adquiridos, establecida en la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política.

“Con esta última sentencia se quitó la competencia a la ONP de calificar expedientes del régimen del Decreto Ley No. 20530, creando un vacío, el mismo que fue suplido por la Ley No. 27719. Ésta estableció que el reconocimiento y la calificación de los derechos pensionarios de este régimen fueran realizados en forma descentralizada por los Ministerios, Organismos Públicos Descentralizados, Instituciones Autónomas, Gobiernos Locales, Empresas Públicas y demás entidades donde prestó servicios el beneficiario. Respecto de la segunda modificación introducida, la nulidad de incorporaciones y de reincorporaciones, estas sentencias determinaron un plazo máximo de diez años (contados desde la emisión de la Resolución Administrativa, respectiva) para las revisiones de derechos pensionarios. En tal sentido, aun cuando existieran derechos indebidamente otorgados, éstos se encontrarían sujetos a revisión sólo dentro del plazo establecido. Finalmente, en relación a la tercera modificación establecida, se estableció que el tope equivalente al sueldo de un congresista no podría ser aplicado de manera retroactiva.” (Dirección General de Asuntos Económicos y Sociales- MEF, Mayo de 2004)

Esta declaración de inconstitucionalidad por el Tribunal Constitucional, era necesaria, pues la modificación tenía que realizársela desde la Carta Magna en la que se incorpore un precepto que de manera expresa señale que el Gobierno Nacional administre los regímenes de pensiones. Así como la primera disposición final y transitoria. Pues los sistemas pensionarios se encontraban colapsando, lo que implicaba un costo fiscal elevado; era necesario corregir las desigualdades en el tratamiento de pensiones, y terminar con la obstaculización de la modernización del sector público.

1.4. METODOLOGÍA DE LA EXPOSICIÓN

En el presente informe, se detallará y analizará las instituciones jurídicas que han sido utilizadas en el caso de estudio, para así poder emitir una opinión respecto a la aplicación

de cada uno, así como del valor en la fundamentación, de las partes y el juicio de los magistrados.

CAPÍTULO 2. PROCESO Y PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

a) EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Surge cuando el administrado acude ante la autoridad administrativa competente a fin de que se le declare o reconozca un derecho señalado por la Ley. MORÓN URBINA señala que Desde la visión doctrinaria, la estructura del procedimiento administrativo se muestra como una integración coordinada y racional de actos procesales dirigidos a un fin unitario (preparar una decisión final) y originados por los diversos sujetos partícipes del proceso.

Es por lo tanto el procedimiento administrativo un conjunto de actos concatenados con el fin de obtener un acto final, que será dado por el órgano competente, y el cual luego puede ser revisado por el órgano jurisdiccional.

b) EL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

- **ANTECEDENTES DEL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.**

El Proceso Contencioso Administrativo ha evolucionado desde su institucionalización. El origen radica en la lucha por limitar el poder del Estado. En el periodo de la lucha por la libertad y la democracia, en un momento en el cual comienza a predicarse la necesidad de un control del poder del Estado y la de un reconocimiento de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Por ello es preciso comentar brevemente los antecedentes y la influencia en el diseño del Proceso Contencioso Administrativo.

PRIORI comenta que el modelo del proceso contencioso administrativo francés fue diseñado sobre la base de algunos postulados de la Revolución Francesa y de algunos de los principios esbozados por los ilustrados de aquella época; como el de la legalidad en el actuar de los poderes públicos y el principio de libertad. (PRIORI POSADA, 2006) Es decir erradicando tradiciones absolutistas y el no perjudicar al otro.

GARCÍA DE ENTERRÍA, señala que los principios de legalidad y libertad que surgieron en la Revolución Francesa determinaron el surgimiento de un concepto esencial en la nueva construcción del Derecho Público, el concepto de “acto arbitrario”. También estuvo presente la separación de poderes, expresión del liberalismo francés. Esto debido a que cuando se reunían el poder legislativo y ejecutivo en una misma persona o cuerpo, no había libertad, tampoco cuando el poder de juzgar no estaba separado del poder legislativo y del ejecutivo.

En el año VIII la Constitución napoleónica creó el Consejo de Estado para resolver todos los problemas que se susciten en materia administrativa, el mismo que tendría como competencia resolver en un primer momento, las reclamaciones ante la Administración basadas en derechos patrimoniales y, en un segundo momento, las quejas de los ciudadanos que se sintieran agraviados por cualquier ilegalidad de la actuación administrativa. Luego, la competencia del Consejo del Estado se amplió para resolver las peticiones de anulación de los actos administrativos en los que se denunciaron vicios de ilegalidad. Lo descrito se sustentaba en la idea que juzgar a la Administración sigue siendo administrar. (GARCÍA DE ENTERRÍA & FERNÁNDEZ, 2000)

- **EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN EL PERÚ**

DANOS ORDOÑEZ, hace un recuento de los antecedentes legislativos en nuestro país. Y nos relata que al analizar la evolución del proceso contencioso-administrativo en el Perú, posiblemente en el siglo XX se dio la primera norma que intentó cuestionar al Poder Judicial en 1912. Pero es hasta 1991 que se establecen reglas procesales específicas para los denominados procesos contencioso-administrativos, con la Ley Orgánica del Poder Judicial. El Código Procesal Civil de 1993 reguló el proceso contencioso administrativo como “impugnación de acto o resolución administrativa” —proceso de competencia del juez civil, una modalidad de los denominados procesos abreviados, limitando la acción del juzgador a declarar la nulidad o invalidez de los actos administrativos.

PRIORI POSADA señala que el hito más importante dentro de desarrollo del proceso contencioso administrativo se encuentra constituido por la Constitución de 1979 la que, en su artículo 240 estableció que “las acciones contenciosas administrativas” podían interponerse “contra cualquier acto o resolución que causa estado”. Para él resultado paradójico que existiendo un marco constitucional, el desarrollo de este se dé quince años después. Y que sea el ejecutivo que dicte su regulación, es decir el propio ente controlado tuvo que dictar las normas que regulen su forma de control. Posteriormente, se dictó la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1991, que regulo el proceso contencioso administrativo, pero tuvo una efímera existencia, pues fue derogado por el Decreto Legislativo 767.

Es el Código Procesal Civil de 1993 el que reguló el proceso contencioso administrativo, bajo la designación “impugnación de acto o resolución administrativa”. Sin embargo, aunque el avance fue sustancial, la regulación tenía dos problemas. El primero, regular dentro de un cuerpo que regulaba el proceso civil. Y, el segundo es que al momento de regular el proceso contencioso, dispuso en su artículo 540 que la demanda tenía por finalidad que se declare la invalidez o ineficacia de un acto administrativo. Reduciéndose su fin según el viejo sistema francés, sin que el Poder Judicial pueda pronunciarse sobre el fondo de la decisión administrativa. (PRIORI POSADA, 2006)

En abril del 2001 se promulga la Ley de Procedimiento Administrativo General —Ley 27444—, y en diciembre del mismo año, la Ley que regula el Proceso Contencioso-Administrativo (LPCA) —Ley 275846—, proceso distinto del proceso civil. Luego de varias modificaciones se regresa a un sistema similar al que existía antes de ser modificado el proceso contencioso-administrativo. El legislador ha optado por el sistema judicial de control jurisdiccional de la actuación de la Administración Pública.

- **PROCESO ESPECIAL**

La normativa vigente establece la existencia de dos tipos de procedimiento: el procedimiento urgente y el procedimiento especial. En este caso hablaremos solo del proceso especial, por ser el tipo en el que la accionante hizo su solicitud ante el Poder Judicial.

El procedimiento especial creado por la Ley N° 27584 se aplica a las pretensiones no comprendidas en el proceso urgente, y su tratamiento es más estructural. En el procedimiento especial no es procedente la reconvención de la demanda, se puede prescindir de la audiencia de pruebas cuando así se considere pertinente, existe obligación de solicitar informe del Ministerio Público y puede solicitarse informe oral por las partes.

Elementos del proceso

Todo proceso consta de un elemento subjetivo, y de un elemento objetivo, e, importa una determinada actividad. A continuación se desarrollará a cada uno.

a) Los actos jurídicos procesales

El elemento objetivo del proceso puede hallarse constituido por una pretensión o por una petición extracontenciosa, según que, respectivamente, la intervención del órgano sea requerida para definir un conflicto (proceso contencioso) o para constituir, integrar o acordar eficacia a una relación jurídica (proceso voluntario).

La actividad comprende el conjunto de actos que deben cumplir los sujetos procesales desde el comienzo del proceso hasta la decisión que le pone término, escindiéndose en dimensiones de lugar, tiempo y forma. Estos son realizados por las partes y el órgano jurisdiccional.

b) Sujetos de la relación procesal

El elemento subjetivo se halla representado por personas facultadas para iniciarlo, impulsarlo, extinguirlo y decidirlo. En los procesos contenciosos son sujetos primarios el órgano judicial y las partes. El primero, como titular de un poder público (o eventualmente equiparado a tal) se encuentra en un plano supraordinado con relación a las segundas.

Existen necesariamente dos partes: la actora y la demandada. La primera es la persona que formula la pretensión que debe ser satisfecha por el órgano, y la segunda, en este caso es la entidad o institución pública contra quien se formula la pretensión, encontrándose ambas, por debajo del órgano, en una posición jerárquicamente igualitaria. Como consecuencia de la acumulación subjetiva de pretensiones, la intervención de terceros, la acumulación de procesos y la sucesión procesal, el proceso contencioso puede desarrollarse mediante la participación de varios actores o demandados.

c) Relación jurídica procesal

La relación jurídica es un conjunto de poderes, ligámenes y conexiones recíprocas, que se producen como consecuencia de la interposición de la demanda y el emplazamiento respecto al demandado. Se inicia cuando la persona hace uso de su derecho de acción.

Couture reconoce que cuando se habla de relación jurídica procesal, se hace en el sentido de ordenación de la conducta de los sujetos del proceso en sus conexiones recíprocas; es decir, al cúmulo de poderes y facultades que se hallan unos respecto de otros.

CAPÍTULO 3. PRINCIPALES ACTUACIONES EN EL PROCESO

3.1. LA DEMANDA

Carmen Melchora Idrogo demanda en forma de acumulación objetiva originaria como pretensión principal, la nulidad de acto administrativo, es decir de la Resolución Gerencial Regional N° 796-2010-GR.CAJ/GRDS de fecha 18-08-2010 emitida por la Gerencia de Desarrollo Social del Gobierno Regional de Cajamarca, que declara improcedente el recurso administrativo de apelación contra la Resolución Directoral Regional N° 6210-2009/ED-CAJ

de fecha 15-12-2009, con la que deniegan la solicitud de nivelación de pensiones y pagos de reintegros, por la causal prevista en el inciso 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444.

Como pretensiones accesorias. La Nulidad de la Resolución N° 6210-2009/ED-CAJ de fecha 15-12-2009. La nivelación de la pensión de cesantía, en 100 soles conforme al Decreto Supremo N° 065-2003-EF, la cual se aplica del 01 de mayo de 2003 en adelante. La nivelación de la pensión en 115 soles conforme al Decreto Supremo N° 056-2004-EF la cual se aplica del 01 de mayo de 2004 en adelante. En mérito a lo anterior, el pago de los reintegros e intereses legales a partir de las fechas señaladas que asciende a la cantidad de S/. 17, 455.00 soles.

La demandante mediante la Resolución Directoral N° 0231 de fecha 18-10-1991 cesa en el cargo de directora del Centro Educativo N° 82664 – Bambamarca, luego de haber laborado 34 años, 10 meses y 25 días como docente, de forma ininterrumpida desde el 01-10-1959 hasta el 30-09-1991. En la Resolución se señala que se le otorga una pensión de cesantía nivelable, conforme al Decreto Ley N° 20530 y Ley N° 23495 y su reglamento el Decreto Supremo N° 015-83-PCM.

El 21-05-2003, el gobierno de Alejandro Toledo promulga el Decreto Supremo N° 065-2003-EF, con la cual otorga una asignación dineraria especial por Labor Pedagógica Efectiva a los profesores en actividad, en una suma de 100 soles. De igual manera el 21-04-2004 promulga el Decreto Supremo N° 056-2004-EF con la que se vuelve a otorgar una asignación dineraria por labor pedagógica efectiva a los profesores en actividad en una suma 115 soles.

En la demanda para sustentar lo peticionado, se alega sobre los derechos adquiridos en materia de pensiones y en la irretroactividad de las normas. El Tribunal Constitucional en sentencia recaída en el expediente 008-96-I/TC señala que “... la seguridad social es un derecho humano fundamental que supone el derecho que le asiste a la persona que la provea instituciones y mecanismos a través de los cuales pueda obtener recursos de vida y soluciones para problemas pre establecidos, de modo tal que pueda obtener una existencia en armonía con dignidad, teniendo presente que es el fin supremo de la sociedad y el Estado.”

En el caso es preciso aclarar que los decretos supremos que incrementan en 215.00 soles la remuneración de los profesores, fueron promulgados y se encontraban en vigencia cuando la Ley 20530, Ley 23495 y su reglamento, no había sufrido ninguna modificatoria, brindando derechos pensionarios. A esto se suma, que los derechos se obtuvieron mucho

antes de la modificación hecha a la primera disposición final transitoria de la Constitución, que contemplaba la teoría de los derechos adquiridos respecto a temas pensionarios.

3.2. El auto admisorio

Es menester señalar que en la presentación de demanda se incurren en errores que deben ser subsanados como lo podemos ver a continuación:

En la Resolución N° 1, no se admite la demanda, sino que se señala que el petitorio de la demanda tiene connotación previsional, por lo que al tratarse de una demanda contenciosa administrativa en materia laboral el órgano jurisdiccional competente es el juzgado de trabajo, resolviendo declarar la incompetencia del órgano jurisdiccional, remitiéndose los actuados a la Central de Distribución General para que lo asigne al juzgado laboral que corresponda.

Por ello con la Resolución N° 2 se corrige esto y es emitida por el primer juzgado laboral, y establece que la nulidad planteada es a la Gerencia de Desarrollo Social Del Gobierno Regional, y no al Gobierno Regional, por lo que el juzgado solicita se precise adecuadamente. Además la recurrente señala que el proceso se tramitará vía proceso abreviado, sin embargo en los procesos contenciosos administrativos sólo existen dos tipos procedimentales, el proceso urgente y procedimiento especial por lo que debe señalarse adecuadamente. Precisar la finalidad de los medios probatorios presentados, se presente un juego de copias más, declarando inadmisibles la demanda, dándole 5 días de plazo para que cumpla con subsanar las omisiones advertidas.

En el plazo señalado se presenta el escrito 2, subsanando las observaciones la accionante, señalándose que se tramitará en vía de proceso especial. No obstante, mediante Resolución N° 3 se advierte que no está suscrito por la demandante, requiriéndose a la accionante cumpla con presentar el escrito de subsanación suscrito por ella y su abogado patrocinante, bajo apercibimiento de rechazarse la demanda, ordenándose su archivo y la devolución de los anexos.

Y es recién mediante Resolución N° 4 que se admite la demanda y se requiere a la entidad demandada remita el expediente administrativo que originó la acción contenciosa administrativa.

3.3. Apersonamiento y contestación de la demanda

El Gobierno Regional a través de la Procuraduría Pública Regional, se apersona y contesta la demanda. Contradice la demanda y solicita sea declarada infundada. Sustentan esto señalando que la administración dentro del marco legal ha denegado su pedido por considerar que no le asiste tal derecho. Pues ambos decretos supremos prescriben otorgar

esa asignación especial a docentes y a directores que desarrollen labor pedagógica efectiva con alumnos o con labor efectiva en la dirección. Además de señalar que estos decretos supremos precisan que no tienen carácter ni naturaleza remunerativa, ni pensionable y no se encuentra afecta a cargas sociales. Señalan que debe tenerse en cuenta la Ley N° 28449, Ley que establece las nuevas reglas del régimen de pensiones del decreto ley N° 20530, que en su artículo 4 expresa la “prohibición de la nivelación de pensiones con las remuneraciones y con cualquier ingreso previsto para los empleados o funcionarios públicos en actividad”, por lo que la demandante no habría tenido en cuenta esta modificación.

Al respecto citan la sentencia N° 2924-AC/TC, “por razones de interés social, las nuevas reglas pensionarias establecidas por ley se aplican inmediatamente a los trabajadores y pensionistas de los regímenes pensionarios a cargo del Estado según corresponda, y no se podrá prever en ellas la nivelación de las pensiones con las remuneraciones. Además la Constitución prohíbe expresamente la nivelación de la pensión que percibe un pensionista del régimen de la Ley N° 20530 con la remuneración que percibe un servidor en actividad de igual nivel y categoría, por lo que se estaría yendo contra lo previsto en la Constitución, pues se estaría cerrando toda posibilidad de nivelar las pensiones de los jubilados con las de los servidores en actividad a futuro.

Señalándose que la resoluciones materia de nulidad emitidas por la Gerencia Regional de Desarrollo Social del Gobierno Regional y la Dirección Regional de Educación, no adolecen de causal de nulidad debiendo declararse infundada la demanda.

3.4. Auto de saneamiento procesal

Con fecha 23-08-2017 se emite la resolución N° 7 que contiene el auto de saneamiento procesal. Que declara saneado el proceso fijando como puntos controvertidos:

- a) Establecer si la Resolución Gerencial Regional N° 796-2010-GR.CAJ/GRDS, y la Resolución Directoral Regional N° 6210-2009/ED-CAJ adolecen de causal que determine su nulidad;
- b) Establecer, de ser el caso, si la demandada está obligada a nivelar la pensión de cesantía de la demandante con los montos de S/. 100.00 y S/. 115.00 conforme a los Decretos Supremos N° 065-2003-EF y 056-2003-EF respectivamente; y
- c) Establecer, de ser el caso, si la demandada está obligada a pagar los reintegros e intereses por la suma de S/. 17, 455.00 a favor de la demandante.

Además se admiten los medios probatorios de ambas partes, se prescinde de la audiencia de pruebas, porque los hechos alegados por las partes se refieren solo al aspecto legal. Y remitir los autos a la Fiscalía Civil para que emita el dictamen correspondiente.

3.5. Dictamen Fiscal

El Fiscal de la segunda fiscalía provincial civil y de familia de Cajamarca opina porque se declare fundada la demanda, en mérito a se encontraba bajo la teoría de os derechos adquiridos, por lo que no debería de aplicársele retroactivamente la reforma constitucional en materia previsional.

3.6. Sentencia

Con fecha 28-11-2011 se emite la Resolución N° 9 que contiene la Sentencia 010-2011-PCA. En esta señalan que las pretensiones plantean dos problemas de relevancia jurídica. El primero, establecer si tiene carácter remunerativo la Asignación Especial por labor pedagógica efectiva otorgada en los meses de mayo y junio en virtud de los Decretos Supremos N° 065-2003-EF, 097-2003-EF y 014-2004-EF e incrementada por Decreto Supremo N° 056-2004. Y el segundo, de tener carácter remunerativo la asignación especial por labor pedagógica efectiva es posible la nivelación de la pensión otorgada dentro del régimen del Decreto Ley N° 20530 con la referida asignación especial.

Concluyendo que la asignación especial tiene carácter remunerativo. Pues cumple los 3 requisitos, a) Tenga como causa la prestación del servicio subordinado, b) sea permanente en el tiempo y c) sea de libre disponibilidad. En el caso concreto y del análisis de la naturaleza jurídica de la Asignación Especial por Labor Pedagógica efectiva se advierte que esta se otorga por el desarrollo de la labor pedagógica efectiva con alumno o en la dirección de la institución educativa, por ello es una contraprestación y no un acto de liberalidad, reconociéndose desde el 2006 el carácter mensual y en la actualidad esta asignación se otorga con regularidad, lo que significa que tiene carácter permanente en el tiempo, además el monto asignado es de libre disposición del docente.

Sin embargo, este no tendría carácter pensionable. Pues la nivelación sólo era posible para los pensionistas bajo este régimen, lo cual luego fue reformado, mediante la Ley N° 28389 que reforma los artículos 11, 103 y primera disposición final y transitoria de la Constitución Política del Perú, expidiendo nuevas reglas pensionarias. En estas se expresan que no se podrá prever la nivelación de las pensiones con las remuneraciones.

Del caso en análisis se aprecia que la docente cesó con más de 20 años de servicios. Y aplicando la teoría de los hechos cumplidos y las normas que reformaron el sistema de pensiones, la nivelación de pensiones permitida por la ley derogada quedo sin efecto, por aplicación inmediata de la ley desde la vigencia de la ley derogada, pero teniendo en cuenta que esta norma no tiene carácter retroactivo, no puede extenderse sus efectos al periodo en que estuvo vigente la ley anterior; siendo así, la nivelación de pensiones dispuesta en la Ley

N° 23495 es aplicable a quienes cumplieran sus requisitos sólo hasta el 31 de diciembre de 2004 sin que quepa ultractividad legal alguna. Por ello a la demandante le corresponde el reintegro de su pensión de cesantía nivelándola con la asignación y en los montos previsto en los Decreto Supremos N° 065-2003-EF y 056-2004-EF durante en el periodo en que tales normas entraron en vigencia hasta el 31 de diciembre de 2004, más los intereses que correspondan.

Por lo que se declaró fundada en parte la demanda contenciosa administrativa. Se declaró la nulidad total de las resoluciones e infundada la demanda en el extremo que solicita nivelación de pensiones entendidas a partir de 01 de enero de 2005.

3.7. Recurso de Apelación.

De la parte demandante:

Esta se centra en no haber definido correctamente los alcances de la teoría de los derechos adquiridos en materia previsional. Pues se ha demostrado que ha cesado el 18 de octubre de 1991 y se le concedió una pensión de cesantía nivelable de conformidad con el Decreto Ley 20530 y 23495. Asimismo en aquel entonces se encontraba vigente la primera disposición transitoria de la Constitución Política del Perú, la que contenía la Teoría de los Derechos Adquiridos en materia previsional. La Ley N° 28389, se promulgó en noviembre de 2004 y entró en vigencia a partir del 2005, pero esta Ley no es aplicable para los casos en los que el pensionista obtuvo su derecho con anterioridad debiendo considerarse la vigencia de los derechos adquiridos pues no se puede aplicar retroactivamente las leyes.

Un segundo error sobre el que se pronuncian es la aplicación retroactiva de la Ley N° 28389 y sobre las contradicciones al emitir la sentencia aceptando el derecho de nivelación pero negándolo al momento del fallo.

De la parte demandada:

El Procurador Público del Gobierno Regional de Cajamarca solicita al Superior Jerárquico se revoque parcialmente y declare infundada la demanda, dejando en plena vigencia los actos administrativos emitidos por el Gobierno Regional de Cajamarca.

Como error de hecho se ha generado una contravención al Principio de Jerarquía de las Normas y Principios básicos establecidos en la Constitución. El error de derecho que se ha incurrido se encuentra en la conclusión en la que en ella se ha plasmado, afirmándose y sustentándose previamente las reformas constitucionales, la prohibición de nivelación de pensiones y antes de la derogatoria de la Ley N° 23495, así mismo, se dice que sostener lo

contrario significa atentar contra el principio de irretroactividad de la Ley, la teoría de los derechos adquiridos aplicables perfectamente al demandante.

En la apelación se tiene en cuenta lo prescrito por el artículo 6 de la Ley N° 28449 que prescribe sobre las nuevas reglas del régimen de pensiones de Decreto Ley N° 20530. Y que señala que no procede disponer la inclusión en el monto de la pensión de este régimen, de aquellos conceptos que, por norma expresa han sido establecidas con el carácter de no pensionables. Además los Decretos Supremos emitidos que dan una Asignación Especial por Labor pedagógica efectiva, no tienen carácter ni naturaleza remunerativa ni pensionable y no se encuentran afectas a cargas sociales.

Con Resolución N° 10 de fecha 19 de enero de 2017 se concede con efecto suspensivo, la apelación contra la Sentencia, elevándose los autos al Superior Jerárquico.

3.8. Dictamen Fiscal

El fiscal superior señala que lo solicitado por la demandante es un derecho no esencial o adicional, y el Tribunal Constitucional en la sentencia de fecha 03 de junio de 2005 expediente 050-2004-AA/TC, establece que la nivelación no forma parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión y se rige por la legislación vigente, al momento que pueda ser realizado o ejecutado (teoría de los hechos cumplidos), por tratarse de temas de legislación ordinaria no constitucional.

Además es verificable que el concepto de “Asignación especial” contenida en los Decretos Supremos, no está comprendido o calificado como remuneración asegurable y pensionable, por lo que no procede disponer la inclusión en el monto de pensión de este régimen, de aquellos conceptos que por norma expresa han sido establecidos con el carácter de no pensionables, como tampoco aquellos han estado afectos al descuento efectivo para pensiones de dicho régimen.

El despacho fiscal opina porque se revoque la sentencia apelada que declara fundada en parte la demanda, revocándola, se declare infundada y se confirme en el extremo de la apelada, que declara infundada la demanda interpuesta por la demandante.

3.9. Sentencia de Vista

La sala superior revoca la sentencia N° 010-2011-PCA, Reformándola, declarando infundada la demanda contenciosa administrativa.

En esta se señala que los Decretos supremos señalan expresamente que la asignación especial no tiene carácter, ni naturaleza remunerativa ni pensionable. En tal sentido, aun

cuando la Ley N° 28449, fue emitida con posterioridad a los decretos señalados, en su artículo 6 señala que no se incorporaran a la pensión aquellos conceptos establecidos por norma expresa con el carácter de no pensionable, por lo que sólo le correspondería al personal docente activo, nombrado o contratado que desarrolla labor pedagógica efectiva, por lo que no alcanzaría a los cesantes del sector educación, toda vez que éstos no desarrollan labor pedagógica efectiva, no pudiendo incorporarse a la pensión, más aún si la demandante no ha poico probar el carácter de pensionable.

3.10. Recurso de casación

La demandante plantea un recurso de casación sustentando bajo la causal en la que se sustenta la casación es la infracción normativa del artículo 142 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, al no existir pronunciamiento alguno de los argumentos expuestos en la apelación de la actora.

La casación constituye una garantía procesal para el justiciable para que el órgano revisor dé una respuesta, aún en disenso, respecto de los argumentos que sustentan los errores denunciados en el escrito de apelación, esto permite que los fundamentos de la apelación deben tener correspondencia con los fundamentos de la resolución de segunda instancia, sea afirmándolos o negándolos. En el caso el órgano revisor no ha cumplido con pronunciarse sobre los errores en los que se ha fundamentado la apelación, denunciando la comisión de tres errores:

1. No haber definido y aplicado correctamente los alcances de la teoría de los derechos adquiridos en materia previsional.
2. Aplicación retroactiva de la Ley N° 28389.
3. Contradicciones al emitir la sentencia, aceptando el derecho a nivelación pero denegándolo al momento del fallo.

Esto configura un típico caso de “motivación aparente” pues lo que se hace en la resolución es describir y narrar los argumentos de la demandada y hacer una breve referencia de los Decretos Supremos.

El artículo 142 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, exige el análisis de los hechos, no obstante, en este caso se configura una omisión de pronunciamiento.

El pronunciamiento de la Sala Civil, imposibilita de ejercer correctamente el derecho de defensa al inexistir pronunciamiento sobre los errores denunciados. Pues la falta de motivación no da lugar a que se amplíe la defensa sobre la sustantividad de las instituciones defendidas al momento de identificar y analizar los errores denunciados en la apelación.

Por lo que se solicita se declare la nulidad de la sentencia de vista, ordenando que la Sala Superior emita una nueva resolución, en la que haga un desarrollo de los argumentos vertidos por nuestra parte en la apelación.

3.11. Casación

La Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria declaró fundado el recurso de casación interpuesto por la demandante, declarando nula la sentencia de vista; ordenaron que la Sala Superior emita nuevo pronunciamiento cumpliendo con fundamentar adecuadamente su decisión con arreglo a ley.

Hace una amplia explicación de la debida motivación en las resoluciones, y advierten que la Sala Superior habría omitido pronunciarse sobre la apelación planteada por la recurrente.

Analizada la Sentencia de Vista se aprecia que el colegiado superior ha omitido pronunciarse sobre el recurso de apelación planteado por la demandante, ciñéndose a emitir pronunciamiento sólo sobre los argumentos planteados por el Procurador Público de la entidad demandada.

3.12. Sentencia de vista

Esta cumple con pronunciarse sobre los argumentos de la casación, resolviendo de la misma manera.

3.13. Recurso de casación

Este recurso se invoca al existir dos infracciones normativas. 1. Infracción normativa del artículo 103 de la Constitución Política de la República concordante en el artículo III del Título Preliminar del Código Civil, al haber aplicado retroactivamente normas a hechos que se han suscitado mucho antes de su promulgación. Esto es aplicar la Ley N° 28411 a hechos anteriores. 2. Infracción normativa de la Ley N° 23945, al no aplicar el criterio de nivelación de pensiones al régimen del Decreto Ley 20530.

Por lo que se solicita se revoque la sentencia y sea declarada fundada la demanda.

3.14. Segunda casación

Se señala que la recurrente no ha descrito con claridad y precisión en que consiste la infracción normativa del precedente judicial que denuncia; así como demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión contenida en la resolución materia del recurso.

Sobre la prohibición de la irretroactividad se señala que no se puede confundir el momento en que se solicita aquel derecho de nivelación y compensación, con el nacimiento del derecho en sí, cosas diferentes que el Colegiado Superior ha confundido.

Se advierte que las causales denunciadas no cumplen con el requisito contemplado en el inciso 3 del artículo 338 del Código Procesal Civil, al no demostrar incidencia directa de la infracción denunciada en el sentido de lo resuelto, lo que implica desarrollar el modo en que se ha infringido la norma, como deben ser aplicadas correctamente y cómo su aplicación modificaría el resultado del juzgamiento; más aun si el recurso está orientado a que la Sala Casatoria actúe como una tercera instancia, lo cual no es la finalidad del recurso de casación, que es la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto, deviniendo en improcedentes.

Por lo que se declaró improcedente el recurso de casación interpuesto por la demandante.

CAPÍTULO 4. ANÁLISIS DEL PROCESO

4.1. Apreciación general sobre el proceso

Este es uno de los tantos procesos en el que los docentes cesados acuden al órgano jurisdiccional a fin de que se les nivele su pensión, en mérito a los Decretos Supremos N° 065-2003-EF y N° 056 -2004-EF, los que otorgaban una asignación especial por labor pedagógica efectiva a los profesores en actividad.

Se han encontrado casos en los que el órgano jurisdiccional les ha otorgado esta asignación, a docentes cesantes y esto por el momento en el que fue solicitada la nivelación. La solicitud hasta antes del 01 de enero del 2005, fecha en la que entró en vigencia la reforma constitucional, fue válidamente amparable. Sin embargo, existen sentencias de fecha posterior que otorgan los incrementos dispuestos en los Decretos Supremos, como la sentencia N° 05-2008 del Segundo Juzgado Mixto de la Provincia de Melgar, la causa N° 2006-1608 de la Corte Superior de Arequipa, o la casación N° 3593-2008 de la Segunda Sala Constitucional Transitoria de la Corte Suprema, lo que llama poderosamente la atención, pues pareciera que la reforma constitucional, lejos de aclarar el panorama y uniformizarlo, incurrió en malas interpretaciones.

En el proceso, se tiene claro desde la contestación de la demanda por parte del procurador del Gobierno Regional, que no procedía la nivelación de la pensión de Carmen Melchora, toda vez que su situación jurídica estaba clara. Pese a ello, en el primer dictamen fiscal, sorprende que se recomiende declarar fundada la solicitud.

Considero que a la fecha de planteada la solicitud, el órgano jurisdiccional aún tenía dudas sobre la aplicación de los Decretos Supremos y de la Reforma Constitucional, pues se emite en primera instancia una sentencia contradictoria, que en primer término, determina que las asignaciones tienen carácter remunerativo, pero niega a nivelación, estableciendo que sólo le correspondería hasta antes del 01 de enero del 2005.

Posteriormente esto es corregido por la Sala Superior, sin embargo su falta de motivación y ligereza para resolver, le quitan el mérito, más aún cuando la Sala Superior por el recurso de casación interpuesto por la accionante, señala que no hay una debida motivación.

4.2. De las actuaciones de los sujetos principales

El Órgano Jurisdiccional

Creo que la actuación pasa por los tres momentos en los que se ha desarrollado el proceso. El juzgado laboral al momento de resolver intentó interpretar adecuadamente la legislación vigente, no obstante en el camino tuvo contradicciones, que pudieron no darse si se profundizaba un poco más en la reforma constitucional.

La Sala Civil en cambio, tenía claro el tema de fondo, sin embargo cometió una falta, al emitir una decisión sin la debida motivación, y sin pronunciarse sobre los errores que señaló la demandante en su recurso de apelación. Lo que motivó a que la accionante interponga un recurso de casación señalando el error de la Sala Superior al momento de resolver.

El actuar de la Sala Suprema, desde mi punto de vista, debió ser más concreta y decisora, su pronunciamiento sólo señaló que la sentencia emitida por la Sala Superior no fue motivada debidamente, ordenando que emita una nueva sentencia fundamentando su decisión. Si bien, debía señalarse el error en que incurrió la segunda instancia, ¿no hubiese sido mejor deslindar y finalizar este proceso con su pronunciamiento? Sin embargo, esto ocasionó que se remita en vía devolutiva a la Sala Superior, en donde se emitió una nueva resolución, que resolvía igual, pero fundamentándolo. Lo que trajo como consecuencia un segundo recurso de casación, esta vez no sólo invocando errores de forma, sino también de fondo. Ante lo cual la Sala Suprema, declaró improcedente el recurso de casación. Esto generó, demora y gastos tanto para la accionante como para el órgano jurisdiccional, lo cual pudo evitarse.

La Demandante

La señora Carmen Melchora, que demandó la nivelación de su pensión de cesantía porque creía que le correspondía este derecho. Como se ha señalado, hubo casos en los que se otorgó esta nivelación, por una mala interpretación a la reforma constitucional. Definitivamente no actuó de mala fe, acudió al órgano jurisdiccional y este le señaló que estaba equivocada dándole los fundamentos legales de por qué no le correspondía tales asignaciones.

El Demandado

El Gobierno Regional a través de la procuraduría tuvo un actuar dentro del marco legal. Oportuno y aclarador respecto a la aplicación de las asignaciones. Considero que hasta fue ilustrativa su actuación, pues aclaraba el panorama de la aplicación de las normas luego de las modificaciones.

4.3. Apreciación personal a modo de conclusión

Este tipo de procesos, si bien aún siguen solicitándose ante el órgano jurisdiccional, creo que el Poder Judicial ya tiene clara la forma en la que resolverá. Las resoluciones administrativas que deniegan el otorgamiento de las asignaciones no vulneraban de ninguna manera los derechos pensionarios de la accionante. Pero para que ella pueda acceder al órgano jurisdiccional era imperativo el inicio de un procedimiento administrativo en ese momento.

Es preciso señalar que en ciertas circunstancias, ya no es necesario y obligatorio tramitar previamente el procedimiento administrativo. Así lo señala el tercer pleno jurisdiccional supremo en materia laboral y previsional, llevado a cabo en Lima los días 22 y 30 de junio del 2015. Que en el tema N 2 “Exoneración del agotamiento de la vía administrativa en los procesos contencioso administrativos laborales en aquellos casos en que se invoque la afectación del contenido esencial a la remuneración ya sea que peticione el pago de la remuneración básica, remuneración total, permanente, bonificación, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos, compensaciones económicas y los beneficios de toda índole cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad, y fuente de financiamiento.

Esto genera mayor rapidez para obtener el resultado del órgano jurisdiccional, generándose una mayor simplificación.

Sobre el proceso judicial, creo que hubo una deficiencia en la aplicación del derecho. Desde el juzgado laboral, hasta la Sala Suprema. Hubo deficiente motivación, contradicciones al momento de resolver, silencio respecto a la solicitud de la demandante, que si bien no tenía la razón, tiene el derecho de acceder a un debido proceso, con el cual se le señala el por qué no le corresponden las asignaciones. Se ha tenido un gasto innecesario aumenta incluso la carga laboral, situación que debería ser revisada por los juzgadores y en general por los operadores de justicia.

CONCLUSIONES

- ✓ El proceso contencioso administrativo es una forma de que a solicitud de parte, se acude al Poder Judicial a fin de que revise las actuaciones de la administración pública para tutelar los derechos de los administrados.
- ✓ El acceso al órgano jurisdiccional es un derecho que no se le puede negar a los ciudadanos, por ello como se observa en el presente caso, si bien la accionante no podía acceder a este derecho, tenía el derecho de que a nivel judicial se le explique por qué no le correspondía, esto con la debida motivación, pues ella tenía la certeza de que le correspondía en mérito a que habían otros procesos en los que se les había otorgado las asignaciones.
- ✓ La reforma constitucional, es la respuesta a un problema social-económico que estaba aumentando en nuestro país. Por ello la prohibición para las nivelaciones de cesantía y la incorporación de nuevos miembros al régimen del Decreto Ley N° 20530. De lo contrario se habría generado una gran deuda imposible de liquidar, dejando al Estado con un déficit económico muy grande.
- ✓ Desde junio del 2015, no es necesario agotar la vía administrativa para ciertos temas en los procesos contencioso administrativos laborales en aquellos casos en que se invoque la afectación del contenido esencial a la remuneración ya sea que peticione el pago de la remuneración básica, remuneración total, permanente, bonificación, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos, compensaciones económicas y los beneficios de toda índole cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad, y fuente de financiamiento. Esto es un avance, se reduce el tiempo en la espera de la decisión final o sentencia firme, y se disminuyen gastos en la administración pública.

RECOMENDACIONES

- ✓ A futuro se recomienda al abogado de la demandante que antes de plantear la demanda pueda leer más y mejor la forma en la que se debe plantear una acción contenciosa administrativa, de esta manera no se pierde tiempo en redistribuir la demanda y subsanar los errores cometidos.
- ✓ El órgano jurisdiccional, debe ser más diligente y responsable al emitir sus sentencias, pues es el derecho de la accionante que sean motivadas adecuadamente para que así se lleve un debido proceso.

REFERENCIAS

Derecho a la Pensión, 001-2004-AI/TC (Tribunal Constitucional 2004).

Derecho Fundamental a la Pensión, 50 (Tribunal Constitucional 2004).

Derecho de pensiones, 002-2006-PI/TC (Tribunal Constitucional 2006).

ABANTO PADILLA, C. (2005). Modificación al Sistema de Pensiones. En W. GUTIERREZ , *Constitución Política del Perú comentada* (págs. 1145 - 1163). Lima - Perú: Gaceta Jurídica.

ABANTO REVILLA, C. (2005). Análisis al libre acceso a las prestaciones de salud y pensiones. En W. GUTIERREZ, *Contitucion Política del Perú Cometada* (págs. 441 - 458). Lima - Perú: Gaceta Jurídica.

CORNEJO YANCCE, G. (11 de Agosto de 2015). *Precedentes vinculantes en materia de pensiones*. Recuperado el 5 de julio de 2017, de Derecho Pensionario: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/conciliacion/category/derecho-pensionario/>

Diario Oficial El Peruano. (09 de Julio de 2009). Los derecho pensionarios en el Perú. *Diario Oficial El Peruano*, pág. 15.

Dirección General de Asuntos Económicos y Sociales- MEF. (Mayo de 2004). *Informe Trimestral: Los Sistemas de Pensiones en el Perú*. Lima - Perú: Ministerio de Economía y Finanzas.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E., & FERNÁNDEZ, T.-R. (2000). *Curso de Derecho Administrativo*. Madrid: Civitas.

GARCÍA TOMA, V. (2001). *Los derechos sociales, económicos y culturales*. Lima - Perú : Gráfica Horizonte .

HIDALGO, D. (octubre de 2008). *Revista Electrónica Derecho y Sociedad* . Recuperado el junio de 2017, de www.derechoycambiosocial.com/revista/001/pensiones.htm

JIMÉNEZ ALEMÁN, J. (18 de julio de 2013). La aplicación de la norma jurídica en el tiempo: algunas reflexiones en el ambito del derecho administrativo frente a situaciones concretas. Lima, Perú.

LAMA MORE, H. (2012). *La relación jurídica procesal*. Recuperado el 30 de agosto de 2017, de Justicia y Derecho: <http://justiciayderecho.org.pe/revista8/articulos/LA%20RELACION%20JURIDICA%20PROCESAL%20Y%20LAS%20DEFENSAS%20DEL%20DEMANDADO%20-%20HECTOR%20LAMA%20MORE.pdf>

LEDESMA NARVAEZ, M. (2009). ACCESO A LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO. *Revista Oficial del Poder Judicial: Año 3, N° 5*, 163 - 178.

LOPEZ MENUDO, F. (2015). *El principio de irretroactividad en las normas juridico/administrativas*. Sevilla : Editorial Universidad de Sevilla.

MAC RAE THAYS, E. (2012). La oralidad en el proceso contencioso-administrativo en el Perú. *Ius et Praxis. Revista de la Facultad de Derecho* , 49-72.

PRIORI POSADA, G. (2006). *Comentarios a la Ley del Procedimiento Contencioso Administrativo*. Lima - Perú: ARA Editores.

RUBIO CORREA, M. (1986). *PARA LEER EL CÓDIGO CIVIL - Volumen III*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

ANEXOS

DEMANDA

CONTESTACIÓN

SENTENCIA

SENTENCIA DE VISTA

CASACIÓN

SEGUNDA SENTENCIA DE VISTA

SEGUNDA CASACIÓN