

# RESOLUCIÓN CONASEV

Nº 095 -2006-EF/94.10

Lima, 20 de diciembre de 2006

## VISTOS:

El expediente N° 2006025472 y los Memorandos N° 3429-2006-EF/94.20 y N° 3704-2006-EF/94.20 de la Gerencia de Asesoría Jurídica y oído el informe oral del abogado del señor Juan Antonio Gálvez Buccollini, en adelante el señor Gálvez;

## CONSIDERANDO:

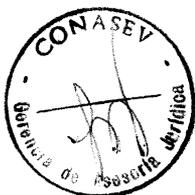
Que, mediante Resolución Gerencia General N° 093-2006-EF/94.11 del 20 de septiembre de 2006, se resolvió, entre otros puntos, lo siguiente:

**“Artículo 1.-** Declarar que la Resolución CONASEV No.228-92-EF/94.10.0 tiene validez y eficacia respecto de la situación jurídica del señor Juan Antonio Gálvez Buccollini, debiendo reconocerse para efectos pensionarios del Decreto Ley N° 20530, un total de 19 años 1 mes y 14 días.

**Artículo 2.-** Declarar que al señor Juan Antonio Gálvez Buccollini le corresponde una pensión de cesantía no nivelable dentro del régimen del Decreto Ley N° 20530 por la suma de S/. 17,67 nuevos soles desde el 03 de noviembre de 1990, la misma que se encuentra actualizada a la fecha en S/. 425,37 nuevos soles, conforme se detalla en el cuadro de liquidación adjunto a la presente resolución.”

Que, contra la citada resolución administrativa el señor Gálvez interpuso recurso de apelación en el que, además de reservarse el derecho de fundamentarlo, solicita en aplicación del artículo 216° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante LPAG, la suspensión del acto administrativo impugnado, sosteniendo que su ejecución estaría causando perjuicios de imposible reparación en su salud, conforme a lo siguiente:

- La Resolución Gerencia General N° 093-2006-EF/94.11 reconoce 19 años, 1 mes y 14 días de tiempo de servicios y asigna una pensión de cesantía ascendente a S/. 425.37 Nuevos Soles, lo cual atenta contra sus derechos constitucionales de alimentos, integridad moral, psíquica y física;
- Actualmente no goza de buena salud debido a que viene padeciendo una enfermedad pulmonar obstructiva crónica y un cuadro depresivo mayor, por lo que requiere de tratamiento médico permanente. Agrega que esta última enfermedad no es cubierta por el seguro médico;
- Añade que su cónyuge se encuentra en mal estado de salud debido a que hace 07 años fue víctima de una hemorragia cerebral con la consecuencia de una hemiplejía en el lado izquierdo, padeciendo además de una arritmia cardíaca que requiere de controles y tratamiento médico, así como de rehabilitación permanente;
- El beneficio que percibe de CONASEV es producto de los 30 años de servicios continuos que ha prestado al Estado y reducir la pensión a menos del 10%, es decir, a S/ 425.37 Nuevos Soles, no cubriría ni del seguro médico que CONASEV brinda a sus trabajadores, lo que es peor aún tampoco podría contratar con alguna compañía de seguro debido a su edad y a las enfermedades preexistentes;



- Finalmente, reitera el pedido de suspensión del acto administrativo a efectos de que se proceda con el pago íntegro de la pensión en el presente mes;

Que, mediante escrito presentado el 04 de octubre del corriente, el señor Gálvez amplía los fundamentos de su recurso sosteniendo, resumidamente, lo siguiente:

- El caso fue materia de dos pronunciamientos judiciales contradictorios (i) la resolución de fecha 10 de septiembre de 1993, mediante la cual el 25° JCL dispuso la continuación del pago de la pensión de cesantía, señalando que la Resolución CONASEV N° 228-92-EF/94.10.0 interfería en la ejecución de sentencia de fecha 10 de enero de 1993, expedida por la 3ra. Sala Civil de Lima, y (ii) la sentencia de la Corte Suprema de la República de fecha 09 de abril de 1999, que resolvió declarar infundada la pretensión de nulidad de la Resolución CONASEV N° 228-92-EF/94.10.0;
- CONASEV interpreta que la sentencia de la Corte Suprema, al ser un pronunciamiento sobre el fondo del asunto tiene la calidad de cosa juzgada, siendo de carácter definitivo e inmutable;
- CONASEV señala de modo errado en la Resolución Gerencia General N° 093-2006-EF/94.11 que se ha dejado sin efecto el mandato contenido de la resolución de fecha 10 de septiembre de 1993;
- De acuerdo al artículo 4° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el órgano jurisdiccional no puede interpretar los mandatos jurisdiccionales y mucho menos puede aplicarlo "contrario sensu" ya que en materia administrativa rige el principio de legalidad;
- Una sentencia que declara infundada una pretensión no genera ningún efecto legal, dado que dicha calificación contiene una declaración que no amparó una pretensión determinada;
- Debe tenerse en cuenta el principio de irrenunciabilidad de los derechos de naturaleza laboral de los trabajadores, debido al cual no se puede considerar que el trabajador de manera voluntaria puede perjudicar sus derechos adquiridos aún cuando se hayan producido actos que así lo informen;
- El proceso de nulidad de resolución administrativa no es una acción dirigida contra la sentencia recaída en el proceso de amparo, dado que para ello existían dos opciones: (i) la nulidad de cosa juzgada fraudulenta y (ii) la acción de amparo. Sin embargo, nunca se promovieron estas acciones y, por tanto, la sentencia del proceso de amparo tiene la calidad de cosa juzgada; en consecuencia, no se puede interpretar que la sentencia del proceso de nulidad enerve la sentencia recaída en el proceso de amparo;
- El acto administrativo que interpreta la sentencia recaída en el proceso de nulidad debe ser revocado y anulado, por cuanto se ha emitido sobre la base de facultades que no ostenta el ente administrativo debido a que no se ha tomado en cuenta el principio de irrenunciabilidad de derechos;

Que, mediante Resolución CONASEV N° 073-2006-EF/94.10, del 11 de octubre de 2006, se acogió el pedido de suspensión de los efectos de la Resolución Gerencia General N° 093-2006-EF/94.11. Dicha suspensión goza de vigencia en tanto se resuelva el recurso administrativo de apelación;

Que, el 23 de octubre del 2006, el señor Humberto Gabriel Mansilla Suito, abogado del señor Gálvez, solicita se tenga en cuenta al momento de resolver, lo siguiente:

- La sentencia del proceso de amparo no tiene carácter temporal y sus alcances siguen vigentes por no existir otra sentencia emitida en sede jurisdiccional derivadas de un proceso de nulidad de cosa juzgada fraudulenta o de otro proceso de amparo que haya declarado su nulidad;



# RESOLUCIÓN CONASEV

## Nº 095-2006-EF/94.10

- Es inexacto que se considere que la sentencia del proceso de amparo no tenga la calidad de cosa juzgada y que la sentencia recaída en el proceso de nulidad de la Resolución CONASEV N° 228-92-EF/94.10.0 haya enervado la sentencia de la acción de garantía;
- La sentencia de primera instancia del proceso de amparo desarrolló un análisis sobre el fondo del asunto cuando precisó que la interrupción del pago de la pensión desconoce los derechos adquiridos, no pudiéndose dejar sin vigencia dispositivos de excepción, atentándose contra un régimen de estabilidad como es la percepción de una pensión cuyo pago no se puede suspender de forma unilateral, además que ninguna ley tiene efecto retroactivo salvo que fuera más favorable para el trabajador, lo que genera un derecho irrenunciable;
- En ejecución de sentencia se emite la Resolución CONASEV N° 228-92-EF/94.10.0, lo que a consideración del órgano jurisdiccional el citado acto interfiere con la ejecución de la sentencia;
- Las sentencias de primera y segunda instancia del proceso de nulidad de la Resolución CONASEV N° 228-92-EF/94.10.0, sostienen que los derechos reconocidos no se pueden dejar sin efecto sino por sentencia judicial;
- CONASEV invoca que la sentencia de acción de amparo no tiene calidad de cosa juzgada sin embargo de acuerdo a nuestra legislación ello ocurre sólo cuando una sentencia recaída en una acción de garantía no es favorable para el demandante. En este caso la sentencia inaplicó una norma legal y por tanto se encuentra con calidad de cosa juzgada. Asimismo, en ejecución de sentencia se fijó posición frente al acto administrativo y lo enervó;
- CONASEV pese a haber promovido nulidades en el proceso de amparo las cuales no prosperaron, nunca ejerció acciones legales contra el mandato anteriormente señalado, aún cuando consideró que el mismo estaba por encima de los alcances de la sentencia;
- CONASEV no puede pretender que la acción anulatoria promovida por el pensionista contra la Resolución CONASEV N° 228-92-EF/94.10.0, sustituya la acción legal para enervarlo;
- En el presente caso se ha reconocido un derecho adicional al señor Gálvez al haberse determinado judicialmente que la Resolución CONASEV N° 228-92-EF/94.10.0 no podía interferir en la ejecución de la sentencia del proceso de amparo;
- Se ha vulnerado el principio de irrenunciabilidad de derechos del pensionista pues no puede pretenderse que una acción legal promovida por el pensionista pudiera generar un efecto en su contra por cuanto ello implicaría reconocer que el pensionista habría renunciado a su derecho reconocido por mandato judicial al cual no le afecta la Resolución CONASEV N° 228-92-EF/94.10.0;
- El acto administrativo materia de apelación (Resolución Gerencia General N° 093-2006-EF/94.11) no resulta arreglado a ley por cuanto la sentencia de la Corte Suprema no puede generar un efecto legal en contra del pensionista que ni el Poder Judicial ha establecido por la inviabilidad manifiesta de determinarlo, con mucho menos razón en sede administrativa se puede establecer un efecto en contra del pensionista;

Que, el Directorio de CONASEV en sesión del 11 de diciembre de 2006 y teniendo a la vista el informe de la administración y luego de escuchar al abogado del señor Gálvez, resolvió el recurso de apelación, lo cual consta en el acta respectiva a dicha sesión;



Que, luego de ello, el 12 de diciembre del corriente, el señor Gálvez presentó un escrito cuyos argumentos son similares a los anteriormente señalados, y mediante el cual acompaña el informe del doctor Carlos Blancas Bustamante de fecha 22 de noviembre de 2006, en el cual reafirma los argumentos mencionados en la apelación y sostiene que al señor Gálvez le asiste el derecho de mantener la pensión que venía percibiendo y por tanto debe declararse fundada la apelación.

Que de la evaluación de los antecedentes del presente caso se desprende que mediante Resolución CONASEV 228-92-EF/94.10.0 del 03 de marzo de 1992 se declaró la nulidad de diversas resoluciones que reconocieron indebidamente al señor Gálvez, tiempo de servicios al Estado para efectos pensionarios dentro del Régimen del Decreto Ley N° 20530, reconociéndosele únicamente 19 años, 1 mes y 14 días, sin considerarse el tiempo de servicios prestados para el Estado dentro del régimen laboral de la actividad privada;

Que, contra la Resolución CONASEV 228-92-EF/94.10.0, el señor Gálvez interpuso una acción contenciosa administrativa que fue resuelta en forma definitiva mediante sentencia de fecha 09 de abril de 1999 emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República, al declarar infundada la demanda, ratificando en todos sus extremos la validez y vigencia de la resolución administrativa emitida por CONASEV;

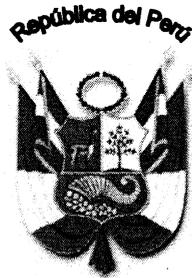
Que, la sentencia de la Corte Suprema declaró que en el presente caso *"no podía prosperar mantener un derecho pensionario de por vida a quien no le corresponde"*, lo que se encuentra arreglado con lo establecido en el artículo 14° inciso 2 del Decreto Ley N° 20530;

Que, el señor Gálvez y otros ex servidores interpusieron una acción de amparo contra CONASEV, cuya pretensión principal fue la inaplicabilidad de lo ordenado en los artículos 6° y 7° del D. S. 005-92-TR, disposiciones legales que suspendieron de manera genérica el pago de las pensiones de cesantía que hubieran sido otorgadas contraviniendo lo establecido en el artículo 14° del Decreto Ley N° 20530;

Que, la citada acción de amparo fue resuelta en segunda y última instancia por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que dispuso que CONASEV continuara con el pago de las pensiones de los demandantes precisando que lo resuelto no enervaba *"... el derecho de la emplazada a revisar y resolver oportunamente cada caso particular como lo ha señalado la parte considerativa de esta resolución"*;

Que, el pronunciamiento antes citado debía regir y aplicarse hasta que CONASEV procediera en el sentido indicado, revisando y resolviendo cada caso particular;

Que, en cuanto a las consideraciones de salud y de índole económica señaladas en el recurso administrativo debe advertirse que estas no resultan suficientes para declarar fundada una apelación, toda vez que la determinación de la pensión de cesantía a la que alude el Decreto Ley N° 20530 no se encuentra vinculada con el estado de necesidad de la persona sino con los años de



# RESOLUCIÓN CONASEV

Nº 095 -2006-EF/94.10

servicios prestados y legalmente reconocidos dentro del régimen de la actividad pública;

Que, respecto a la supuesta interpretación del fallo de la Corte Suprema al haberse señalado que éste constituye un pronunciamiento sobre el fondo de asunto que tiene calidad de cosa juzgada, debe sostenerse que dicha afirmación resulta un alcance de los efectos declarativos de la sentencia que de acuerdo con el ordenamiento procesal es inimpugnable e inmutable;

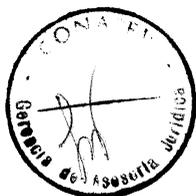
Que, la sentencia de fecha 09 de abril de 1999 emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República, emitió un pronunciamiento sobre el fondo de asunto cuando se pronunció sobre la acumulación de los años de servicios del señor Gálvez, al señalar: *“que, respecto del fondo es de estricta aplicación el inciso 2 de artículo 14 de la Ley N° 20530 que prohíbe toda acumulación de servicios del régimen laboral de la actividad pública regido por la Ley N° 11377 con el régimen de la actividad privada regido por la Ley N° 4916; que no ha acreditado el actor haber optado por mantenerse en el régimen laboral de la actividad pública...”*;

Que, no cabe duda que el fallo definitivo e inmutable de la Corte Suprema no sólo declaró que el actor carecía de razón para pretender la nulidad de la Resolución CONASEV N° 228-92-EF/94.10.0 sino que además confirmó al acto administrativo en todos sus extremos al haber aplicado el principio constitucional y legal de que no es posible acumular servicios prestados al Estado bajo regímenes laborables diferentes;

Que, en ese sentido, mal puede afirmarse que CONASEV ha interpretando o aplicado “contrario sensu” la sentencia de la Corte Suprema de fecha 09 de abril de 1999, cuando lo único que ha realizado es, sobre la base de una resolución administrativa firme que reconoció los años de servicios dentro del régimen de la actividad pública, determinar la pensión de cesantía del señor Gálvez;

Que, sobre la afirmación de que el fallo de la Corte Suprema dejó sin efecto el auto de fecha 10 de septiembre de 1993, el mismo que ordenó que CONASEV cumpla con el pago de las pensiones de cesantía de los actores, debe enfatizarse que el citado auto fue dictado en ejecución de sentencia dentro del marco de una acción de garantía tendiente a reponer las cosas al estado anterior de la ejecución de los artículos 6° y 7° del D. S. 005-92-TR;

Que, en ese orden de ideas, se puede afirmar válidamente que las resoluciones dictadas para el cumplimiento de lo resuelto en el proceso de amparo no podían ir más allá del contexto de la sentencia, pues una vez repuestas las cosas al estado anterior de la amenaza o trasgresión de los derechos fundamentales, tales resoluciones no podían hacerse extensivas a situaciones jurídicas distintas a las tratadas en el proceso de amparo;



Que, en razón de lo expuesto, es posible sostener legalmente que el auto de fecha 10 de septiembre de 1993, tenía una eficacia transitoria debido al estado de las cosas que se tuvo en cuenta al momento en que se dictó, sin embargo la situación jurídica del señor Gálvez cambió con la expedición de la sentencia de la Corte Suprema de fecha 09 de abril de 1999, cuando se pronunció de manera definitiva sobre el fondo del asunto;

Que, en ese sentido, resulta inexacto afirmar que la interpretación que realiza en la resolución materia de impugnación sobre la vigencia del auto de fecha 10 de septiembre de 1993, se basa en la discrecionalidad de la propia administración, puesto que la interpretación de esta Comisión Nacional se sustenta en la naturaleza misma de las acciones de garantía regulada por las normas de la materia;

Que, a mayor abundamiento, debe señalarse que en el proceso de amparo no se determinó una pensión definitiva a favor del señor Gálvez, simplemente se estableció una situación que concluía sobre el pronunciamiento de fondo sobre el principal, que era la inaplicabilidad de los artículos 6° y 7° del D. S. 005-92-TR;

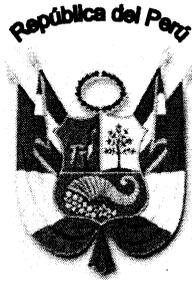
Que, respecto al derecho alimentario invocado por el señor Gálvez, debe enfatizarse que este solamente puede darse dentro del marco de la ley y no puede contravenir preceptos constitucionales y legales que prohíben la acumulación para fines pensionarios de servicios prestados bajo regímenes legales diferentes, pues su invocación no puede servir de base para reconocer a una persona un derecho que no le corresponde;

Que, con relación a la supuesta afectación del principio de irrenunciabilidad invocado por el señor Gálvez, debe señalarse que el haber liquidado la pensión de cesantía del recurrente, de acuerdo con los dispositivos legales vigentes, no afecta tal principio debido a que este protege a quien tiene un derecho por reunir los requisitos legales respectivos, pero no se aplica ni puede ser invocado para exigir el reconocimiento de derechos contrarios al ordenamiento vigente;

Que, en cuanto a lo afirmado por el señor Gálvez, en el sentido de que lo ordenado en el proceso de amparo aún subsiste debido a que tal pronunciamiento no ha sido objeto de impugnación a través del proceso de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, debe precisarse que dicha consideración resulta equivocada en la medida que tal vía de impugnación es excepcional y solamente se puede dar cuando se pretende invalidar un fallo judicial ante la existencia de una causal específica para iniciar una acción como la señalada;

Que, respecto de los argumentos expuestos en el escrito del 12 de diciembre del corriente, que entre otros, contiene el informe elaborado por el doctor Carlos Blancas Bustamante, debe indicarse que no es posible pronunciarse sobre tales argumentos, dado que los mismos han sido remitidos luego de que la autoridad había resuelto el caso, debiendo destacarse además que los mismos resultan reiterativos a los expresados en anteriores documentos presentados;

Que, en efecto, debe precisarse que el recurso administrativo fue visto y resuelto en sesión de Directorio de CONASEV del 11 de



# RESOLUCIÓN CONASEV

## Nº 095-2006-EF/94.10

diciembre de 2006; encontrándose únicamente pendiente notificar la decisión adoptada en dicha fecha;

Estando a lo dispuesto por el inciso t) del artículo 11° del Texto Único Concordado de la Ley Orgánica de CONASEV, aprobado por Decreto Ley N° 26126, modificado por Ley N° 27323, así como a lo acordado por el Directorio de esta Comisión Nacional reunido en su sesión del 11 de diciembre del 2006;

### SE RESUELVE:

**Artículo 1°.-** Declarar infundado el recurso de apelación formulado por el señor Juan Antonio Gálvez Buccollini contra la Resolución Gerencia General N° 093-2006-EF/94.11, debiéndose confirmar la citada resolución en todos sus extremos.

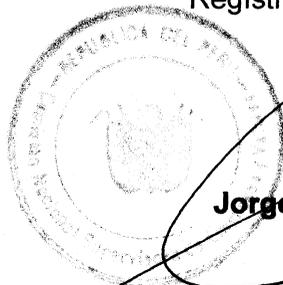
**Artículo 2°.-** Dejar sin efecto la Resolución CONASEV N° 073-2006-EF/94.10 que suspendió los efectos de la Resolución Gerencia General N° 093-2006-EF/94.11.

**Artículo 3°.-** Dar por agotada la vía administrativa.

**Artículo 4°.-** Difundir la presente Resolución a través del Portal del Mercado de Valores.

**Artículo 5°.-** Transcribir la presente resolución al señor Juan Antonio Gálvez Buccollini.

Regístrese y comuníquese.



**Jorge Ossio Gargurevich**  
Vicepresidente