

El Peruano

FUNDADO EL 22 DE OCTUBRE DE 1825 POR EL LIBERTADOR SIMÓN BOLÍVAR

“AÑO DEL BICENTENARIO, DE LA CONSOLIDACIÓN DE NUESTRA INDEPENDENCIA, Y DE LA CONMEMORACIÓN DE LAS HEROICAS BATALLAS DE JUNÍN Y AYACUCHO”

SENTENCIA EN CASACIÓN

Año XXVIII / N° 855

MÉRCOLES 10 DE ENERO DE 2024

1

CONTENIDO

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL TRANSITORIA	1
TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA.....	65
QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA	249

SALA CIVIL TRANSITORIA

ÍNDICE

• CASACIÓN N° 3719 - 2021 LIMA SUR	4
Materia: EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA	
• CASACIÓN N° 653-2022 LIMA NORTE	5
Materia: OTORGAMIENTO DE ESCRITURA PÚBLICA	
• CASACIÓN N° 917-2023 AREQUIPA	5
Materia: INFRACCIÓN PENAL CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL	
• CASACIÓN N° 985-2022 TACNA.....	7
Materia: Prescripción Adquisitiva de Dominio	
• CASACIÓN N° 1003-2023 LIMA ESTE.....	7
Materia: TENENCIA Y CUSTODIA DE MENOR	
• CASACIÓN N° 1113-2021 LAMBAYEQUE	9
Materia: Desalojo por ocupación precaria	
• CASACIÓN N° 1617-2022 LIMA NORTE	10
Materia: PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO	
• CASACIÓN N° 1635-2022 LIMA.....	11
Materia: DIVISIÓN Y PARTICIÓN	
• CASACIÓN N° 1925-2022 TACNA.....	12
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	

• CASACIÓN N° 2089 - 2021 LIMA.....	13
Materia: OBLIGACIÓN DE DAR SUMA DE DINERO	
• CASACIÓN N° 2097- 2021 LIMA.....	14
Materia: TERCERÍA DE PROPIEDAD	
• CASACIÓN N° 2687-2021 - LIMA.....	15
Materia: EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA	
• CASACIÓN N° 3023- 2021 LA LIBERTAD.....	16
Materia: DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO	
• CASACIÓN N° 3215-2021 LIMA NORTE	17
Materia: Desalojo por ocupación precaria	
• CASACIÓN N° 3473-2021 JUNÍN	18
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	
• CASACIÓN N° 4253- 2021 AREQUIPA.....	19
Materia: OBLIGACIÓN DE DAR SUMA DE DINERO	
• CASACIÓN N° 4307-2021 LIMA NORTE	20
Materia: Desalojo por ocupación precaria	
• CASACIÓN N° 4337-2022 LIMA.....	20
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	
• CASACIÓN N° 4379-2021 ICA.....	21
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	
• CASACIÓN N° 4429-2022 ICA.....	23
Materia: Infracción a la ley penal – Violación Sexual Menor de Edad	
• CASACIÓN N° 4455-2022 ICA.....	24
Materia: INFRACCIÓN A LA LEY PENAL	
• CASACIÓN N° 4671-2022 HUÁNUCO.....	25
Materia: INFRACCIÓN A LA LEY PENAL – VIOLACIÓN SEXUAL	
• CASACIÓN N° 4751- 2021 MOQUEGUA.....	26
Materia: RECONOCIMIENTO DE SOCIO	
• CASACIÓN N° 4867 -2022 SULLANA.....	27
Materia: Infracción a la ley penal	
• CASACIÓN N° 5063-2022 PUNO.....	28
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	
• CASACIÓN N° 1095-2019 AREQUIPA	29
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	
• CASACIÓN N° 1117-2020 LIMA	31
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	

• CASACIÓN N° 1175-2019 LIMA.....	33
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	
• CASACIÓN N° 1237-2022 SULLANA.....	36
Materia: NULIDAD DE COSA JUZGADA FRAUDULENTA	
• CASACIÓN N° 1323-2022 ANCASH	38
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	
• CASACIÓN N° 1599-2021 LIMA.....	39
Materia: EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA	
• CASACIÓN N° 1947-2022 LIMA.....	40
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	
• CASACIÓN N° 2975-2021 LIMA.....	41
Materia: EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA	
• CASACIÓN N° 3149-2021 CUSCO	42
Materia: MEJOR DERECHO DE PROPIEDAD	
• CASACIÓN N° 4177-2021 SAN MARTIN.....	44
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	
• CASACIÓN N° 4607-2021 TACNA	46
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	
• CASACIÓN N° 4637- 2021 CALLAO	47
Materia: OBLIGACION DE DAR SUMA DE DINERO	
• CASACIÓN N° 4913-2019 LIMA NORTE	48
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	
• CASACIÓN N° 5169-2018 UCAYALI	51
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	
• CASACIÓN N° 5243-2019 LIMA ESTE	54
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	
• CASACIÓN N° 5489-2019 ICA	56
Materia: DESALOJO POR OCUPANTE PRECARIO	
• CASACIÓN N° 6219-2019 LIMA NORTE	58
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	
• CASACIÓN N° 2137-2022 UCAYALI	61
Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA	
• CASACIÓN N° 1177-2022 LORETO.....	63
Materia: INDEMNIZACIÓN	
• CASACIÓN N° 2139- 2022 LORETO	64
Materia: DESALOJO POR INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO	

CASACIÓN N° 3719 - 2021 LIMA SUR

Materia: EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA

Lima, 14 de julio de 2023

AUTOS Y VISTOS: El 28 de enero del 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio del 2023. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio del 2023, mediante el cual la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunicó que la entrega de los expedientes sería efectuada por el jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio del 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. Con el expediente digitalizado; y, **CONSIDERANDO: PRIMERO.-** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación¹ interpuesto en fecha 16 de noviembre de 2020, por la ejecutada **María del Carmen Blas Oregón**, contra el auto de vista de fecha 29 de octubre de 2020², expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur, que **confirmó** el auto final de fecha 18 de noviembre de 2019³, que declaró fundada la demanda sobre ejecución de garantía hipotecaria y ordenó llevar adelante el remate del bien inmueble dado en garantía, hasta el cumplimiento de pago de la obligación de la obligación ascendente a la suma de S/ 66,000.00 soles, con lo demás que contiene; por lo que, se procederá a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de conformidad con los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, según su modificación por el artículo 1 de la Ley N° 29364⁴. **SEGUNDO.-** Previo a verificar el cumplimiento de los requisitos necesarios para el recurso de casación, se debe considerar que este es un recurso extraordinario, eminentemente formal y técnico, por lo que tiene que estar estructurado con estricta sujeción a los requisitos que exige la norma procesal civil para su admisibilidad y procedibilidad, es decir, se debe puntualizar en cuál de las causales se sustenta, si es: i) en la infracción normativa; o, ii) en el apartamiento imotivado del precedente judicial. Debe presentar, además, una fundamentación precisa, clara y pertinente respecto de cada una de las referidas causales, así como demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada. Siendo así, es obligación procesal del justiciable recurrente saber adecuar los agravios que denuncia a las causales que para la referida finalidad taxativamente se encuentran determinadas en la norma procesal civil, pues el Tribunal de Casación no está facultado para interpretar el recurso extraordinario, ni para integrar o remediar las carencias del mismo o dar por supuesta y explícita la falta de causal, tampoco para subsanar de oficio los defectos en que incurre la parte recurrente, en la formulación del referido recurso. **TERCERO.-** Así también, es menester recalcar que para los efectos del presente caso, el recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario que procede contra las decisiones finales emitidas por la Sala Superior, en los casos previstos en la Ley, el que sólo puede versar sobre los aspectos de la resolución de instancia relativos al Derecho aplicado a la relación de hechos establecidos (el juicio de hecho) y el incumplimiento de las garantías del debido proceso o infracción de las formas esenciales para la validez de los actos procesales. Se trata de una revisión de Derecho en que la apreciación probatoria queda excluida. La Corte Suprema, en casación, no es tercera instancia⁵. **CUARTO.-** En ese sentido se verifica que el recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: i) Se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; ii) Se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; iii) Fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada la parte recurrente con el auto de vista; y, iv) Se ha adjuntado arancel judicial por la interposición de recurso de casación conforme se verifica de autos. **QUINTO.-** En cuanto al requisito de procedencia previsto en el inciso 1, del artículo 388, del Código Procesal Civil, se aprecia que la parte recurrente impugnó la resolución de primera instancia que no fue favorable a sus intereses. **SEXTO.-** Para establecer el

cumplimiento de los incisos 2 y 3, del precitado artículo 388, del Código Procesal Civil, la parte impugnante debe describir con claridad la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, y demostrar la incidencia que la infracción tendría sobre la decisión impugnada. En el presente caso, se denuncia la **infracción normativa del artículo 139, inciso 5, de la Constitución Política del Estado, y del artículo 720, inciso 3, del Código Procesal Civil**, sustentando lo siguiente: - No se ha ordenado practicar una tasación comercial actualizada del inmueble, y solo ha tenido en cuenta la tasación irregular de parte de los ejecutantes, sin considerar el valor comercial del terreno y construcción del inmueble, conforme se aprecia de las vistas fotográficas que obra en autos. - La Sala Superior no ha considerado que, solo se le entregó la suma de S/ 29,000.00 soles y que no se adeuda la suma de S/ 66,000.00 soles. **SÉPTIMO.-** Del examen de la fundamentación expuesta por la parte recurrente, se advierte que no se ha expuesto con claridad y precisión de qué manera se ha infringido la norma invocada, con el correspondiente examen de las razones esenciales establecidas por el Colegiado Superior que han determinado la resolución recurrida, demostrando así en qué radicaría el vicio de derecho en su razonamiento judicial decisorio. Respecto a lo que se precisa sobre la tasación comercial actualizada, es de advertir que ello se trata de una alegación ya expresada en el recurso de apelación, la cual oportunamente mereció respuesta por parte de la Sala Superior. Tal como se puede verificar de los fundamentos de la resolución recurrida, se expuso que el artículo 720, inciso 4, del Código Procesal Civil, señala que: "No será necesaria la presentación de nueva tasación si las partes han convenido el valor actualizado de la misma"; y que se verificaba que las partes convinieron en la valoración del bien inmueble, por lo que no era necesario una nueva tasación al presentar la demanda. Y, sobre tal determinación no se expresa cuestionamiento alguno en el recurso. Aun más, tampoco se demuestra la incidencia directa de lo denunciado sobre la decisión impugnada. Ello en tanto, lo cuestionado no se vincula a las causales a cuyo mérito procede contradecir el mandato de ejecución, que, acorde con lo previsto en el artículo 722 concordante con el artículo 690 - D del Código Adjetivo Civil, consisten en la inexigibilidad o iliquidez de la obligación contenida en el título, la nulidad formal o falsedad del título y la extinción de la obligación exigida. Asimismo, se debe considerar que las observaciones referentes a la tasación del inmueble corresponden atenderse en la etapa técnica de ejecución, esto es, en la fase previa al remate del bien dado en garantía, con base en lo previsto en el artículo 728 y siguientes del Código Procesal Civil. En cuanto a lo finalmente alegado por la recurrente sobre que solo se le entregó la suma de S/ 29,000.00 soles y que no adeuda la suma de S/ 66,000.00 soles, corresponde señalar que resulta claro que, al anunciar la recurrente los hechos como los estima probados y no como se encuentran establecidos en autos, expresa su particular apreciación de los mismos y alude al reexamen del acervo probatorio del proceso, el cual es un propósito que evidentemente no se condice con la naturaleza ni con los fines del recurso de casación previstos en el artículo 384 del Código Procesal Civil. Por lo demás, se trata de igual modo de una alegación que fue objeto de pronunciamiento por la Sala Superior, en el sentido de que la recurrente no formuló contradicción y en vía de apelación, pretendía ingresar al debate asuntos no argumentados en primera instancia; asimismo que del análisis de la escritura pública de fecha 11 de agosto del 2018, se advertía que la deudora reconoció adeudar el saldo de S/ 66,000.00 soles, siendo que el contenido de tal documento no fue desvirtuado por la demandada, limitándose a adjuntar a su recurso de apelación, cuatro vistas fotográficas del predio hipotecado, denotándose que sus argumentos no estaban corroborados con pruebas. **OCTAVO.-** De lo expuesto en el considerando anterior, se concluye que el recurso de casación no cumple con los requisitos de procedencia contenidos en el artículo 388, incisos 2 y 3, del Código Procesal Civil, en cuanto exige expresar de manera clara y precisa la infracción normativa y demostrar la incidencia de la infracción alegada en la decisión impugnada. Y, al no haberse satisfecho copulativamente los requisitos de fondo a que se refiere el precitado dispositivo, corresponde declarar improcedente el recurso interpuesto. Por los fundamentos expuestos y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación presentado por la ejecutada **María del Carmen Blas Oregón**, contra el auto de vista de fecha 29 de octubre de

2020; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Yoel Esgar Catalino Miranda Palomino y otra, en contra de la recurrente, sobre ejecución de garantía hipotecaria; y los devolvieron. Interviene como ponente el señor Juez Supremo **Cunya Celi.- SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIERREZ.**

¹ Ver fojas 90.

² Ver fojas 84.

³ Ver fojas 43.

⁴ Al ser aplicables al caso, en mérito a la Segunda Disposición Complementaria Final del Código Procesal Civil, que establece que: "Las normas procesales son de aplicación inmediata, incluso al proceso en trámite. Sin embargo, continuarán rigiéndose por la norma anterior: las reglas de competencia, los medios impugnatorios interpuestos, los actos procesales con principio de ejecución y los plazos que hubieran empezado".

⁵ Sánchez – Palacios, P. (2009). "El recurso de casación civil", Jurista Editores, p. 32.

C-2249332-1

CASACIÓN N° 653-2022 LIMA NORTE

Materia: OTORGAMIENTO DE ESCRITURA PÚBLICA

Lima, diez de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: - El 28 de enero de 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 01 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio de 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 09 de junio de 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. - Con el expediente digitalizado y el cuaderno de casación que se tiene a la vista, **CONSIDERANDO: Primero.** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación de fecha 20 de mayo de 2021, (folios 715-723), interpuesto por el codemandado, **Carlos Benito Sevillano Trujillo**, contra la sentencia de vista contenida en la resolución 49, de fecha 16 de abril de 2021 (686-690), que confirma la sentencia, contenida en la resolución 40, de fecha 30 de noviembre de 2019 (folios 563-569), por lo que, debe examinarse los requisitos de admisibilidad y procedencia conforme a lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil. **Segundo.** En lo referente a los requisitos de procedencia previstos en el artículo 388 del Código Procesal Civil, el inciso 1, establece como requisito de procedencia que el causante no hubiese consentido la resolución de primera instancia que le fue desfavorable. De la revisión de los actuados principales se aprecia que, la sentencia, contenida en la resolución 40, de fecha 30 de noviembre de 2019, fue apelado por el curador procesal, **Elmer Aníbal Salinas Chauca** (folios 571-574); no obstante, no se observa que el recurrente **Carlos Benito Sevillano Trujillo** haya presentado recurso de apelación sobre la resolución señalada. **Cuarto.** En ese orden de ideas, el artículo 392, del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, prescribe que el incumplimiento de cualquiera de los requisitos previstos en el artículo 388 del Código Procesal Civil da lugar a la improcedencia del recurso; siendo ello así, habiéndose incumplido con el requisito previsto en el inciso 1, del artículo 388, el cual señala "Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso." del Código acotado, corresponde que se declare la improcedencia del recurso de casación interpuesto por el demandado, **Carlos Benito Sevillano Trujillo**; y, dado que los requisitos de procedencia deben concurrir, siendo suficiente la ausencia de uno de ellos para declarar la improcedencia del recurso, carece de objeto, emitir mayor pronunciamiento con respecto al cumplimiento o no de los demás requisitos de procedencia. **DECISIÓN:** Por las razones expuestas declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por **Carlos Benito Sevillano Trujillo**, contra la Sentencia de Vista contenida en la resolución 49, de fecha

16 de abril de 2021, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por **Bernardo Quintana Vitor** sobre otorgamiento de escritura pública; devuélvase. Por licencia de la señorita Jueza Suprema Bustamante Oyague, interviene el Juez Supremo Florián Vigo. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Barra Pineda. SS. MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, FLORIÁN VIGO, BRETONECHE GUTIÉRREZ. C-2249332-2**

CASACIÓN N° 917-2023 AREQUIPA

Materia: INFRACCIÓN PENAL CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL

Lima, dos de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: - El 28 de enero de 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio de 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio de 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; - Con el expediente físico y el cuaderno de casación que se tiene a la vista: **ATENDIENDO: Primero.** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación de fecha 4 de octubre de 2022 (folios 874-877), interpuesto por el infractor **Luis Ángel Puma Chávez**, contra la sentencia de vista contenida en la resolución 30 de fecha 19 de septiembre de 2022 (folios 831-857), expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, en el extremo que se declara 1. Improcedente el ofrecimiento de medios probatorios extemporáneos solicitados por la defensa técnica de Luis Ángel Puma Chávez; 2. Infundado el recurso de apelación de Luis Ángel Puma Chávez; 3. Se confirma la sentencia de fecha 31 de mayo de 2022 (folio 676-695), en el único extremo apelado respecto al infractor Luis Ángel Puma Chávez; que se le encuentra responsable (como coautor) de la infracción de la ley penal tipificado como violación sexual de menor de edad en agravio de la menor de iniciales NYACH, y se le impone una medida socio educativa de internación por el tiempo de 2 años, así como el pago de S/ 4,000.00 como reparación civil. Así, deben examinarse los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio, conforme a lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil modificados por la Ley N° 29364. **Segundo.** El recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues, se advierte que: 1) Se impugna la sentencia de vista expedido por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que como órgano de segundo grado pone fin al proceso; 2) Se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; 3) Se ha interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles de notificada; y, 4) Con relación al arancel judicial por concepto de casación, el recurrente se encuentra exonerado. **Tercero.** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en ese sentido, la fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Cuarto.** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, en el cual se señala que: "El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la

decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; a su vez, el artículo 388 del citado Código, establece como requisitos de procedencia del recurso que: **1)** El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso, **2)** Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **Quinto.** Al evaluar los requisitos de procedencia dispuestos en los cuatro incisos del artículo 388 del Código Procesal Civil modificado por Ley N° 29364, se verifica que la parte recurrente no ha dejado consentir la sentencia de primera instancia. **Sexto.** Respecto al requisito del inciso 2 y 3, del artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte recurrente señala los siguientes argumentos: I. Contravención al principio de inocencia. Infracción a los derechos procesales de las partes y a la tutela jurisdiccional efectiva. Vulneración al derecho a la motivación y proporcionalidad. Existe omisión de la Sala Superior para emitir pronunciamiento sobre los medios de prueba nuevos ofrecidos que inciden sobre el fondo del asunto, toda vez que debe haberse admitido y actuado a la prueba nueva. El hisopado realizado a la agraviada es incompleto, dado que faltó el ADN para saber a quién corresponde el único espermatozoide encontrado por vía vaginal. No se ha tenido en cuenta el contexto familiar de la menor agraviada. No se ha recepcionado de la DEPCRI-PNP las pericias de hisopado anal y vaginal y químico toxicológico de la menor, lo cual era fundamental para corroborar el ADN. No se ha analizado que la agraviada declaró que el infractor es solo uno, lo que coincide con la declaración del apelante Luis Ángel Puma Chávez que señala que estaba cocinando y lavando vasos, y luego de ingerir 2 o 3 vasos de licor se quedó dormido, que al despertar no lo encontró, por lo que tocó la puerta del dormitorio y se retiró. Se menciona que estuvo en ebriedad absoluta la agraviada, por lo que puede haber estado en alteración su percepción o pudo alucinar, no se ha analizado que el apelante negó los hechos. Existe contradicción en la entrevista hecha a la menor. La declaración del apelante Luis Ángel Puma Chávez guarda uniformidad sobre la versión de la víctima. **Séptimo.** En relación a los argumentos descritos en el fundamento anterior, se tiene que el recurrente Luis Ángel Puma Chávez busca un nuevo criterio a manera de tercera instancia respecto de los medios probatorios ofrecidos en el recurso de apelación¹, sin embargo, la Sala Superior en sentencia de vista a analizado tal punto y de manera expresa en la parte resolutive ha declarado la improcedencia de los medios probatorios solicitados, indicando: "9.9. De una análisis de dichos medios de prueba podemos afirmar de modo categórico que la versión sostenida por la agraviada resulta prueba de cargo idónea, suficiente y plena, toda vez que: a) la agraviada identificó como su agresor al investigado ello de modo sostenido, coherente y sin contradicción, nos encontramos ante una sindicación directa y persistente, cumpliéndose los requisitos del acuerdo plenario N° 2-2005/CJ-116, b) la agraviada ha identificado al adolescente de modo directo, citando una sola versión de los hechos y responsabilizando en todo momento al investigado como la persona que realizó tal acción, en ningún momento se ha identificado a persona distinta como su agresor vía vaginal, c) si bien al inicio parece ser un solo agresor – en la pericia médico legal habla en singular –, desde la práctica de la entrevista única ha dado detalles de cómo ambos la agredieron sexualmente, ello es importante, pues la tesis impugnativa se centra en tal detalle, pero omite señalar la sindicación permanente, d) desde el ámbito psicológico pericial ha quedado demostrado la afectación del grave suceso sufrido, e) la versión ha sido catalogada por el perito como espontánea y apegada a la realidad, descartándose que mienta, f) no se aprecia entre la agraviada y su agresor, preexistieran relaciones de odio, resentimiento o manifiesta enemistad que posibiliten que la denuncia sea con el propósito de causar daño, se acredita el requisito de ausencia de incredulidad subjetiva, en efecto, en el recurso se incide en ello, pero ya la corte suprema ha determinado que ello debe ser anterior al hecho, lo cual en el caso concreto no se presenta, es más, los tres partícipes señalan que se conocían entre sí y es en dicho ambiente de confianza que la adolescente consume licor, g) existe corroboración en el ámbito pericial médico y biológico pues se ha hallado muestra de espermatozoide en su vagina,

restos prostáticos en su trusa y además existe violación vía anal que es de data reciente, dotando de solidez la versión inculminatoria; y, h) respecto al requisito de verosimilitud, entendida por la corte suprema "no solo incide en la solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que la doten de aptitud probatoria", debe verificarse dentro de la declaración otros datos objetivos que permiten aprobar la versión de la agraviada, en efecto, la cita del lugar donde ocurrieron los hechos, consumo de licor, rotura de la carcasa del celular hallado en el inmueble donde ocurrieron los hechos, ha sido plenamente constatado, todo ello otorga fortaleza a la declaración de la víctima, más aún si se valora como indicio de oportunidad. (...) 9.15. Si bien es cierto que no se ha realizado una pericia de ADN en la muestra del contenido vaginal producto del hisopado, cabe advertir que para la fiscalía ello no fue necesario para la imputación fiscal "(...) A las 14:00 horas aprovechando que la agraviada estaba ebria y dormida, los investigados la llevaron a uno de los dormitorios en el primer piso, la echaron sobre una cama cúbito dorsal mirando hacia arriba, le sacaron la correa del pantalón, lo desabotonaron, se lo bajaron así como su trusa y Luis Ángel Puma Chávez, se sacó su pantalón y trusa y comenzó a violarla, penetrando su pene en la vagina de la menor, para lo cual se subió encima de ella, quien ante los movimientos que hacía de arriba y abajo que hacía el investigado, se despertó y vio a Luis Ángel sobre ella que la estaba violando, pero por el estado en que se encontraba no tenía fuerza para moverse ni ofrecer resistencia y se volvía a quedar dormida. Después Jhon Alex Uchumaco Taipe también se sacó el pantalón y su trusa y volteó a la agraviada, en la cama quedando ella de cúbito ventral, y comenzó a violarla sexualmente introduciendo su pene en el ano de N.Y.A.CH., ella sentía en su trasero, pero por el estado en que se encontraba no podía moverse, ni ofrecer resistencia (...)" 9.16. Así, en tesis de la fiscalía la penetración vía vaginal fue cometida por el apelante, mientras que la penetración vía anal se atribuye al infractor que consintió la recurrida. No precia la sala superior, especial fundamento para actuar una pericia que intenta aclarar un hecho que sólo ha sido imputado al impugnante, esto es, no existe duda de quién penetró a la víctima vía vaginal. 9.17. Ahora, si la defensa técnica deseaba actuar tal prueba, debió ofrecerla en su oportunidad procesal; no encuentra la sala superior extremo que deba ser invalidado por falta de una pericia, que por lo demás, no se tiene certeza si podrá ser realizada, esto es, suficiencia del material genético para obtener perfil genético, y otros aspectos que deben evaluarse antes de ordenarse una pericia de la naturaleza como la ofrecida." Asimismo, se advierte que busca una revaloración probatoria respecto a las declaraciones de la agraviada y del mencionado infractor, al no encontrarse conforme con el análisis hecho por las instancias de mérito; sin embargo, tales argumentos no pueden hacer prosperar la procedencia del recurso de casación interpuesto. **Octavo.** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4, del referido artículo 388, si bien la recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es revocatorio, ello, no es suficiente para atender el recurso materia de calificación; en virtud a lo dispuesto en el artículo 392 del Código Adjetivo, norma que prescribe que los requisitos de procedencia de este recurso extraordinario son concurrentes. **Noveno.** En estas circunstancias, es necesario precisar que el recurso de casación tiene como objetivo un control de contenido eminentemente jurídico y el pedido revisorio no puede jamás sustentarse únicamente en la disconformidad de un acto procesal firme, pretendiéndose que esta Sala Suprema actúe como una tercera instancia. **DECISIÓN:** Por estas consideraciones y de conformidad con lo previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación de fecha 4 de octubre de 2022 interpuesto por el infractor **Luis Ángel Puma Chávez**, contra la sentencia de vista contenida en la resolución 30 de fecha 19 de septiembre de 2022; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en lo seguido por el Ministerio Público, sobre infracción penal contra la libertad sexual en agravio de la menor de iniciales NYACH; devuélvase. Interviene como ponente la señoría Jueza Suprema **Bustamante Oyague. S.S. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ.**

¹ Se solicita la pericia de ADN en ambos sentenciados para saber a quién corresponde el espermatozoide encontrado, y el reconocimiento médico de Luis Ángel Puma Chávez para que informen si presenta o no estado virginal.

CASACIÓN N° 985-2022 TACNA

Materia: Prescripción Adquisitiva de Dominio

Lima, dieciocho de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS y VISTOS: El veintiocho de enero de dos mil veintitrés se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del primero de junio de dos mil veintitrés. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha siete de junio de dos mil veintitrés, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2 del nueve de junio de dos mil veintitrés, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. Con el cuadernillo de casación físico que se tiene a la vista y el expediente principal digitalizado; y.

CONSIDERANDO: PRIMERO: Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación de fojas 874 del expediente digitalizado, del veintiuno de septiembre de dos mil veintiuno, interpuesto por el demandado **Ministerio del Interior** a través de su procuraduría pública, contra la sentencia de vista expedida por resolución número setenta y cinco del diecinueve de febrero de dos mil veintiuno, de fojas 865 del expediente principal, que confirmó la sentencia contenida en la resolución sesenta y dos del diecisiete de julio de dos mil quince, que declaró fundada la demanda en todos sus extremos y declaró propietario por prescripción adquisitiva de dominio al demandante sobre el inmueble ubicado en Calle General Benjamín Vizquerra 430, Departamento 06, Segundo Piso, distrito, provincia y departamento de Tacna, y dispuso la inscripción de la sentencia en los Registros Públicos, sin costos ni costas; en los seguidos por Fredy Fernando Helar Neyra Argote contra el Ministerio del Interior. **SEGUNDO:** El recurso de casación materia de análisis, se sustenta en la siguiente infracción: **i) Inaplicación del inciso 5) del artículo 139 de la Constitución política del Perú.** Alega que existe una discrepancia entre lo solicitado y lo declarado en los autovalúos adjuntados como medios probatorios, hecho que es verificado por la Sala; sin embargo, a pesar que advierte sobre dicha discrepancia en cuanto a las dimensiones del inmueble a usucapir, únicamente resuelve suponiendo que fue un error administrativo, fundamento totalmente incongruente con lo advertido y amparado bajo un plano subjetivo. Indica que, la sentencia de vista infringe el deber de motivación de toda resolución, al haber desconocido el principio de congruencia, esto es, la correspondencia que tiene que existir entre lo pretendido por las partes y lo resuelto en los fallos respectivos, máxime si dicho error nace al tener por identificado un bien con medidas cuestionadas, siendo que el propio demandante solicita prescribir sobre un área de 66.02 m² y adjunta medios probatorios con una medida distinta a la que solicita, esto es, de 25 m², incongruencia que es apoyada por la Sala. **TERCERO:** Como se verifica del recurso de casación materia de análisis, cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, puesto que: **i)** Se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** Se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** Se ha interpuesto en el plazo de diez días de notificada la parte recurrente con la sentencia de vista; y, **iv)** Se ha adjuntado arancel judicial por la interposición de recurso de casación conforme se verifica de autos. **CUARTO:** En cuanto a los requisitos de procedencia previstos en el inciso 1 y 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil, se aprecia que la parte recurrente impugnó la sentencia de primera instancia que no fue favorable a sus intereses y señaló su pretensión anulatória. **QUINTO:** Para establecer el cumplimiento de los incisos 2 y 3, del precitado artículo 388 de la norma adjetiva, la parte impugnante debe describir con claridad la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, y demostrar la incidencia que la infracción tendría sobre la decisión impugnada. **SEXTO:** En relación a la infracción descrita en el segundo considerando, la parte recurrente sustenta las infracciones alegadas en los mismos argumentos de su recurso de apelación de sentencia, agravios han sido resueltos mediante sentencia

de vista; máxime, si tenemos en cuenta que el área correcta del bien a prescribir ha sido constatada mediante la inspección judicial y la partida registral N°05002511 del Registro de Propiedad Inmueble; por lo que, lo alegado por el recurrente evidencia su disconformidad con la decisión adoptada, pretendiendo que esta Sala Suprema actúe como una instancia más, lo cual no se condice con los fines de la casación, consistente en la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso en concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. En cuanto a la procedencia excepcional invocada, sustentada en el artículo 392-A del Código Procesal Civil, el recurrente simplemente hace una mención de dicha disposición normativa; sin embargo, no sustenta las razones de la excepcionalidad alegada, teniendo en cuenta además que, dicha facultad corresponde a la Sala Suprema, no advirtiéndose del caso en concreto motivos para declarar su procedencia excepcional. **SÉPTIMO:** De acuerdo a lo alegado por el recurrente y conforme al considerando precedente, se pretende una nueva evaluación de los hechos y los medios de prueba aportados al proceso, lo cual, no forma parte de los fines de la casación previstos en el artículo 384 del Código Procesal Civil. El pedido revisorio no puede sustentarse únicamente en la disconformidad con la decisión adoptada sobre el fondo por la Sala Superior en uso de su apreciación razonada y valoración conjunta del causal probatorio, pretendiendo que esta Sala Suprema actúe como una instancia adicional. **OCTAVO:** En suma, el recurso de casación materia de análisis, no cumple con los requisitos de procedencia contenidos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, que exige, expresar de manera clara y precisa la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial y demostrar la incidencia directa de la infracción alegada sobre la decisión impugnada; por lo que, corresponde declarar improcedente el recurso interpuesto. De conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil. **DECLARARON: IMPROCEDENTE,** el recurso de casación presentado por el demandado **Ministerio del Interior,** contra la sentencia de vista del diecinueve de febrero de dos mil veintiuno; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad, y los devolvieron. En los seguidos por Fredy Fernando Helar Neyra Argote contra el Ministerio del Interior, sobre prescripción adquisitiva de dominio. Notifíquese a las partes procesales conforme a ley. Interviene como ponente el señor Juez Supremo, **Paredes Flores.** - SS. BUSTAMANTE OYAGUE, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, PAREDES FLORES, BRETONECHE GUTIÉRREZ. **C-2249332-4**

CASACIÓN N° 1003-2023 LIMA ESTE

Materia: TENENCIA Y CUSTODIA DE MENOR

Lima, veinticinco de julio de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: - El 28 de enero de 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio de 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio de 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; Con el expediente físico y el cuaderno de casación que se tiene a la vista: **ATENDIENDO: Primero.** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el demandado, **Renan Marcelino Coronado Toscano** (folios 695-703), de fecha 27 de julio de 2022, contra la sentencia de vista expedida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Ate (folios 671-676), de fecha 16 de junio de 2022, mediante la cual se confirmó la sentencia contenida en la resolución número veintiocho (a folios 552) de fecha 23 de noviembre de 2020, que declaró fundada en parte la demanda de tenencia y custodia del menor. Debiéndose examinar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio, conforme a lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364. **Segundo.** El recurso de

casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues, se advierte que: **1)** Se impugna la sentencia de vista expedida por la Sala Civil Transitoria de Ate de la Corte Superior de Justicia de Lima Este que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **2)** Se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **3)** Se ha interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles de notificada; y, **4)** Con relación al arancel judicial por concepto de casación, el recurrente cumplió con el pago del arancel judicial. **Tercero.** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en ese sentido, la fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Cuarto.** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, en el cual se señala que: "El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; a su vez, el artículo 388 del citado código, establece como requisitos de procedencia del recurso que: **1)** El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso, **2)** Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **Quinto.** Al evaluar los requisitos de procedencia dispuestos en los cuatro incisos del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, se verifica que el recurrente apeló la sentencia contenida en la resolución número veintiocho de fecha 23 de noviembre del 2020, la cual resultaba adversa a sus intereses. **Sexto.** Respecto al requisito del inciso 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, el recurrente sostiene los siguientes agravios: a) **Vulneración del inciso 5, artículo 139 de la Constitución Política del Perú, artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, inciso 6 del artículo 50 y el inciso 4 del artículo 122 del Código Procesal Civil.** Sostiene ello debido a que considera que los Magistrados Superiores, han confirmado la resolución de primera instancia sin motivar adecuadamente su decisión, pues indica que están repitiendo los sustentos de la demandada, del juez de primera instancia y lo que señalan informes psicológicos desactualizados, lo cual debe ser tomado en cuenta ya que, desde la interposición de la demanda, el punto de vista de sus menores hijos ha cambiado, sobre todo cuando su hijo ERSCB, se encuentra con él. Detalla que, la sentencia tiene motivación insuficiente, pues se ha dedicado a la transcripción literal del marco jurídico en materia de tenencia, los informes, así como entrevistas a los padres y los menores, pero que no han sido valorados en conjunto, así como tampoco el Dictamen Fiscal N° 2179-2021 ni tampoco que la declaración de su hija DBGCB, ha sido las más clara y precisa. Por otra parte, indica que la sentencia de vista tiene motivación omitida, pues no ha desplegado justificaciones o señalado porque no ha considerado sus fundamentos de apelación para revocar la sentencia de primera instancia, tampoco se ha considerado el informe psicológico realizado a la demandada Eva Marina Baltodano Vera, y se omiten razones por las que no se considera el informe del demandante Renan Marcelino Coronado Toscano, tampoco, se ha valorado en conjunto los informes actuados, ya que, si bien se ha precisado un supuesto acto de violencia entre los progenitores como pareja, esto no determina su condición y desarrollo en su rol de padre. Finalmente, indica que la sentencia tiene motivación contradictoria, pues no existen razones del por qué sería favorable la tenencia de la madre, pues reitera que el menor ERSCB ya vivía con el padre del demandante desde el año 2020. Así como tampoco lo señalado en cuanto a que los menores se encontraban radicando en Lima desde 2019. **b) Infracción al artículo 139, inciso 3 de la Constitución**

Política del Perú. La sentencia infringe el principio de derecho a la tutela jurisdiccional, pues no se han valorado todos los medios probatorios evaluados en la sentencia primera instancia y en la sentencia de vista, pues ellos estaban desactualizados y fuera de la realidad, después de 4 años de proceso. Tampoco se ha valorado que el menor ERSCB, vive bajo cuidado del recurrente desde el año 2020. Así también, indica que la sentencia de vista, no valora los informes médicos de los menores CLACB. y ERSCB, en donde se aprecia que han tenido afectaciones físicas y emocionales por el descuido de su madre, desestimando la quemadura producida al menor ERSCB, señalando que ha sido un caso fortuito y dejando de pronunciarse respecto de la agresión sufrida a la menor, debido a un golpe con objeto contundente en su boca que rompió su labio superior. Añade que, debió haberse valorado que el hijo debe permanecer con el progenitor con quien ha convivido más tiempo, siempre que le sea favorable, siendo que ERSCB, siempre vivió con su padre. Finalmente, indica que la sentencia de vista solo se limita a exponer informes psicológicos del año 2018 y 2019, sin darle una lectura global de lo manifestado por los menores, y que en ese momento evidenciaban alteración emocional por el cambio de domicilio y la decisión de la demandante de llevárselos. c) **Infracción al artículo 82 del Código de Niños y Adolescentes.** Al respecto, se tiene que la infracción se manifiesta al no haber considerado en su apelación que ERSCB, ahora vive con su padre y que comparte el hogar con su hermana DBGCB, pues la madre Eva Marina Baltodano Vera, ya no desea seguir cuidando a su hijo. Por lo que, al no haberse valorado los fundamentos de su apelación, la sentencia vulnera el interés superior del niño, al generar una alteración en el desarrollo psicosocial afectivo de su menor hijo, ya que crean alteran en su arraigo en el hogar al que siempre perteneció. **Séptimo.** En relación a las infracciones descritas en el ítem a) del sexto considerado de la presente resolución, debe señalarse que el argumento planteado por la parte recurrente, se basa en una falta de motivación centrada en la evaluación de medios probatorios, como lo son los informes psicológicos y entrevistas. Así como también la evaluación del Dictamen Fiscal; sin embargo, a lo largo de la sentencia de vista, se observa en los fundamentos décimo cuarto, décimo quinto, décimo sexto, décimo octavo, décimo noveno, vigésimo primero y vigésimo segundo que la Sala sí ha emitido pronunciamiento conjunto y de acuerdo a los medios probatorios que obran en el expediente, no pudiendo identificarse razones por las que se comete vulneración del derecho a la debida motivación, sino que más bien se evidencia un desacuerdo del recurrente en la manera en que la Sala ha evaluado los medios probatorios. Respecto a las infracciones señaladas en el ítem b) invoca vulneración al derecho a la tutela jurisdiccional; sin embargo, vuelve a reiterar que los defectos de la sentencia se encuentran en una deficiente evaluación de los medios probatorios, como lo son los informes médicos de los menores, y el hecho de que el menor ERSCB ha vivido por más tiempo con su padre. Ante ello, debe reiterarse que la sentencia sí cuenta con una motivación suficiente, pues a lo largo de esta se han expuesto argumentos basados en los medios probatorios aportados. Asimismo, respecto de los presuntos actos de violencia contra el menor ERSCB, la sentencia de Sala ha sido clara en señalar: "Tanto más, si las quemaduras que habría sufrido el citado menor cuya toma fotográfica obra de fojas 524 a 526, en nada enervan los argumentos de la resolución ya que no se ha determinado que sea la demandada quien se las habría ocasionado y si bien se encuentra bajo su cuidado, no corresponde a esta instancia determinar la responsabilidad de dicho hecho que bien pudo haber sido un caso fortuito; por ende, estando a lo expuesto, los argumentos en este extremo merecen ser desestimados y por lo tanto la resolución en este extremo merece ser confirmada". En ese sentido, la Sentencia sí habría emitido pronunciamiento respecto a lo señalado por el recurrente, pudiendo revisar que este argumento también ha sido reiterado en su escrito de apelación, lo cual permite deducir que se está pretendiendo utilizar a esta Sala Suprema como una tercera instancia, lo cual no es adecuado. Finalmente, con respecto a las alegaciones sostenidas en el ítem c) respecto al hecho de que el menor de iniciales ERSCB vive con el recurrente siendo esto relevante para determinar infracción al artículo 82 del Código de Niños y Adolescentes. De la revisión de autos, no se observa que este argumento haya sido expuesto en su escrito de apelación pues solo hace referencia a que la madre ha vuelto al hogar, sin ofrecer medio probatorio alguno que demuestre ello, ni tampoco

que el menor haya vuelto al hogar con su padre. Por lo que, la Sala ha resuelto con los medios probatorios aportados al proceso y en sede casatoria no está permitido reabrir el debate de los hechos acreditados en las instancias inferiores. **Octavo.** En estas circunstancias, es necesario precisar que el recurso de casación tiene como objetivo un control de contenido eminentemente jurídico y el pedido revisorio no puede jamás sustentarse únicamente en la disconformidad con lo expuesto por la Sala Superior, en uso de su apreciación razonada y valoración conjunta del causal probatorio; pretendiendo que esta Sala Suprema actúe como tercera instancia. **Noveno.** Por lo tanto, del examen de argumentación expuesto en el considerando séptimo, se advierte que el recurso no cumple con los requisitos exigidos en los incisos 2 y 3, del artículo 388 del Código Adjetivo, pues no se describe con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento inmotivado del precedente judicial, ni se ha demostrado la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada. **Décimo.** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4, del referido artículo 388, si bien el recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es revocatorio, ello, no es suficiente para atender el recurso materia de calificación; en virtud a lo dispuesto en el artículo 392 del Código Adjetivo, norma que prescribe que los requisitos de procedencia de este recurso extraordinario son concurrentes. **DECISIÓN:** Por estas consideraciones y de conformidad con lo previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por **Renan Marcelino Coronado Toscano**, de fecha 14 de julio de 2021, contra la sentencia de vista expedido por la Sala Civil Transitoria de Ate de la Corte Superior de Justicia de Lima Este, de fecha 16 de junio de 2022; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Renan Marcelino Coronado Toscano, sobre tenencia y custodia de menor; devuélvase. Interviene como ponente la señorita Jueza Suprema **Bustamante Oyague. SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ. C-2249332-5**

CASACIÓN N° 1113-2021 LAMBAYEQUE

Materia: Desalojo por ocupación precaria

Lima, veintiuno de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS y VISTOS: El veintiocho de enero de dos mil veintitrés se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del primero de junio de dos mil veintitrés. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha siete de junio de dos mil veintitrés, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el Jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2 del nueve de junio de dos mil veintitrés, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. Con el expediente físico y el cuadernillo de casación físico que se tiene a la vista; y. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación de fojas 350 del expediente físico, del once de noviembre de dos mil veinte, interpuesto por la demandada **Sara Karina Lozada Cruzado**, contra la sentencia de vista del dieciséis de octubre de dos mil veinte, de fojas 336 del expediente principal, que confirmó la sentencia de primera instancia del nueve de enero de dos mil veinte, de fojas 158 del expediente principal, que declara fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria, y ordena a la demandada que restituya a la demandante el inmueble ubicado en Avenida Elvira García N°720-722, distrito y provincia de Chiclayo, departamento de Lambayeque, dentro del plazo de seis días, con costos y costas; en los seguidos por Antonio Rodolfo Rodríguez Naucapoma contra Sara Karina Lozada Cruzado. **SEGUNDO:** El recurso de casación materia de análisis, se sustenta en las siguientes infracciones: **i) Infracción normativa al artículo 139 inciso 2 de la Constitución Política del Perú.** Al respecto la recurrente alega que ha quedado acreditado ante el juzgado de primera instancia que entre los justiciables existen

procesos judiciales que giran sobre la misma pretensión (la restitución del bien inmueble a favor del accionante) lo cual se hizo de conocimiento de manera oportuna a la magistrada de primera instancia a fin que habiendo sido esta causa la segunda en prevenir este tema, proceda a inhibirse y derivar todo lo actuado a la instancia que previno de manera primigenia; sin embargo, la magistrada continuó con el proceso y emitió la resolución seis. Señala que el proceso al que se hace referencia está contenido en el expediente número 2001-2013 que se sigue por ante el Juzgado de Paz Letrado Civil de Chiclayo como pretensión principal la entrega de propiedad, sentencias que han sido declaradas nulas mediante sentencia de vista, sin embargo, el juez indica que los hechos son distintos, posición que el recurrente no comparte. **ii) Violación del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú.** Refiere que, la recurrente dedujo excepción de litispendencia; sin embargo, el juez de mérito como el de segunda instancia han considerado que la triple identidad no se cumple, no habiendo motivado debidamente su resolución. Arguye que la sentencia solo se centra en citar el pleno casatorio civil, sin indagar si el mismo es aplicable al caso, habiendo incurrido en aparente motivación. **iii) Violación al derecho al debido proceso establecido en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú.** El recurrente indica que la pretensión del demandante es la restitución del bien ubicado en Av. Elvira García y García N°722 de la ciudad de Chiclayo, habiendo aportado el contrato de arrendamiento que se suscribió con la demandada Felicitas Naucapoma Hervias; sin embargo, en la demanda se aduce que el desalojo debe incluir el bien inmueble ubicado en Av. Elvira García y García N°720 de la ciudad de Chiclayo y presenta como medio probatorio extemporáneo un contrato de obra donde la ahora demandada suscribe un contrato con Maestro Constructor, sin haberle corrido traslado de dicho medio de prueba, sin haberse expedido resolución admitiendo o rechazado dicho medio de prueba, lo cual deviene en una violación al debido proceso. **TERCERO:** Como se verifica del recurso de casación materia de análisis, cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, puesto que: **i)** Se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** Se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** Se ha interpuesto en el plazo de diez días de notificada la parte recurrente con la sentencia de vista; y, **iv)** Se ha adjuntado arancel judicial por la interposición de recurso de casación conforme se verifica de autos. **CUARTO:** En cuanto a los requisitos de procedencia previstos en el inciso 1 y 4 del artículo 388, del Código Procesal Civil, se aprecia que la parte recurrente impugnó la sentencia de primera instancia que no fue favorable a sus intereses y señaló su pretensión anulatória y revocatoria. **QUINTO:** Para establecer el cumplimiento de los incisos 2 y 3, del precitado artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte impugnante debe describir con claridad la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, y demostrar la incidencia que la infracción tendría sobre la decisión impugnada. **SEXTO:** En relación a la infracción descrita en el ítem **i)** y **ii)** del segundo considerando, la recurrente sustenta las infracciones alegadas en los mismos argumentos de su apelación de la resolución cuatro y de la sentencia, sobre la excepción de litispendencia, al considerar que existe otro proceso en jugado de paz letrado; sin embargo, ese extremo ya fue resuelto por la primera instancia mediante resolución cuatro del ocho de enero de dos mil veinte y confirmado por la sala de mérito mediante resolución del dieciséis de octubre de dos mil veinte, declarando infundada su excepción y confirmando la sentencia de primera instancia, por lo que, lo alegado por el recurrente evidencia su disconformidad con la decisión adoptada, pretendiendo que esta Sala Suprema actúe como una instancia más, lo cual no se condice con los fines de la casación, consistente en la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso en concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. En relación a la infracción descrita en el ítem **iii)** del segundo considerando, se advierte que el medio probatorio "1 M" del escrito de Contestación de demanda, consistente en el "Contrato privado de obra", del tres de febrero de dos mil diez, fue integrado al proceso por la misma demandada recurrente en los actos postulatorios y no de forma extemporánea, el mismo que luego de haberse corrido traslado al demandante se admitió mediante acta de

audiencia única del ocho de enero de dos mil veinte. Asimismo, si bien en la demanda se incluye un inmueble además del referido en el contrato de arrendamiento, ello es perfectamente posible, en tanto que la pretensión de desalojo es sobre ocupación precaria y no sobre vencimiento de contrato o falta de pago. En consecuencia, de sus argumentos, no se advierte de forma clara y precisa la infracción al derecho al debido proceso, además no demuestra la incidencia directa en la decisión recurrida. **SÉPTIMO:** De acuerdo a lo alegado por la recurrente y conforme al considerando precedente, se pretende una nueva evaluación de los hechos y los medios de prueba aportados al proceso, lo cual, no forma parte de los fines de la casación previstos en el artículo 384 del Código Procesal Civil. El pedido revisor no puede sustentarse únicamente en la desconformidad con la decisión adoptada sobre el fondo por la Sala Superior en uso de su apreciación razonada y valoración conjunta del causal probatorio, pretendiendo que esta Sala Suprema actúe como una instancia adicional. **OCTAVO:** En suma, el recurso de casación materia de análisis, no cumple con los requisitos de procedencia contenidos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, que exige, expresar de manera clara y precisa la infracción normativa y demostrar la incidencia de la infracción alegada en la decisión impugnada; por lo que, corresponde declarar improcedente el recurso interpuesto. De conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil. **DECLARARON: IMPROCEDENTE,** el recurso de casación presentado por interpuesto por la demandada **Sara Karina Lozada Cruzado**, contra la sentencia de vista del dieciséis de octubre de dos mil veinte; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad, y los devolvieron. En los seguidos por Antonio Rodolfo Rodríguez Naucapoma contra Sara Karina Lozada Cruzado, sobre desalojo por ocupación precaria. Notifíquese a las partes procesales conforme a ley. Interviene como ponente el señor Juez Supremo, **Paredes Flores**. - SS. BUSTAMANTE OYAGUE, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, PAREDES FLORES, BRETONECHE GUTIÉRREZ. **C-2249332-6**

CASACIÓN N° 1617-2022 LIMA NORTE

Materia: PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO

Lima, veinte de julio de dos mil veintitrés

AUTOS y VISTOS: El veintiocho de enero de dos mil veintitrés se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del primero de junio de dos mil veintitrés. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-CS-PJ, teniendo a la vista el oficio número 050-2023-SCP-P-CS-PJ, de fecha siete de junio de dos mil veintitrés, emitido por la Presidencia de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, por el cual comunica que la entrega de los expedientes sería efectuada por intermedio de su jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2 del nueve de junio de dos mil veintitrés, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; y. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación, del veintinueve de noviembre del dos mil veintiuno, interpuesto por el Procurador Público de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales (SBN), contra la resolución de vista del diecinueve de octubre de dos mil veintiuno de páginas veinticinco y siguientes del cuadernillo, que confirmó la sentencia de primera instancia, del siete de octubre de dos mil veinte, que declaró fundada la demanda de prescripción adquisitiva de dominio y en consecuencia declararon propietarios a los demandantes Alcides Aurelio Vásquez Muñoz y su cónyuge Primitiva Vargas Jiménez, del inmueble ubicado en la Urbanización Miguel Grau ex Piñonate, Manzana 47 Lote 12 A, del Distrito de San Martín de Porres-Lima. **SEGUNDO:** El derecho a los medios impugnatorios garantiza que a ninguna persona se le prive de los recursos previstos por el ordenamiento jurídico. Constituye una de las manifestaciones fundamentales del derecho al debido proceso, proclamado como derecho y principio de la función jurisdiccional por el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú. Por ser un derecho de configuración legal,

su ejercicio está supeditado a la concurrencia de los presupuestos y requisitos establecidos por el legislador para cada caso en concreto. **TERCERO:** Como se verifica del recurso de casación materia de análisis, este, cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil modificado por el artículo 1 de la ley número 29364, puesto que: **i)** Se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** Se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** Se ha interpuesto en el plazo de diez días de notificada la parte recurrente con la sentencia de vista; y, **iv)** El recurrente se encuentra exonerado de adjuntar arancel judicial por la interposición de recurso de casación, por ser una entidad del Estado. **CUARTO:** Habiendo superado el examen de admisibilidad, corresponde a continuación, examinar si el recurso reúne los requisitos de procedencia. Al respecto, el artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la ley número 29364, establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: **i)** Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso. **ii)** Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial. **iii)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada. **iv)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. Si fuese anulatorio, será hasta donde debe alcanzar la nulidad. Si fuera revocatorio, se precisará en qué debe consistir la actuación de la Sala. Si el recurso contuviera ambos pedidos, deberá entenderse el anulatorio como principal y el revocatorio como subordinado. El artículo 386 del Código Procesal Civil, también modificado por la ley número 29364, señala que el recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial. **QUINTO:** En cuanto a los requisitos de procedencia previsto en el inciso 1 y 4 del artículo 388, del Código Procesal Civil, se aprecia que la parte recurrente impugnó la sentencia de primera instancia que no fue favorable a sus intereses; asimismo, señala que su pedido casatorio es anulatorio o revocatorio, correspondiendo entonces examinar el cumplimiento del segundo y tercer requisito de procedencia. **SEXTO:** Antes del análisis de los requisitos de procedencia mencionados en los fundamentos precedentes, es necesario precisar que, el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria; en ese sentido, la fundamentación de la parte recurrente debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incidan directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada, o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **SÉPTIMO:** De los fundamentos del recurso de casación materia de análisis, se advierte que, se sustenta en las siguientes causales: 1) Infracción normativa del artículo del artículo 898 del Código Civil, según sostiene, no se ha acreditado la posesión efectiva de los transferentes. 2) Infracción normativa del artículo 950 del Código Civil, ya que, según el procurador recurrente, no se han acreditado las posesiones anteriores desde 1959, tampoco que la transferencia esté referida al mismo predio. Que, los recibos de pago del impuesto predial no acreditan posesión conforme a la Resolución del Tribunal Fiscal N° 11330-7-2008. El título de transferencia no fue otorgado por quien fue propietario del bien, ya que el bien es del Estado. 3) Infracción normativa del inciso 5, del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, porque la recurrida no se encuentra debidamente motivada en cuanto a cómo se ha establecido que debe sumarse el plazo posesorio ejercido por Federico Guzmán Sánchez y Tula Elvira Vidalón Argumedo, que no fue sometido a contradicción. 4) Infracción normativa del numeral 10 del artículo 41 del Decreto Legislativo N° 1192, que obliga a la autoridad jurisdiccional a solicitar la opinión de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales, previamente a la emisión de la sentencia o medida cautelar en los procesos judiciales donde existan conflictos que involucren bienes de propiedad estatal o actos de disposición que recaigan sobre estos, lo que no ocurrió en este caso, por lo que, constituye una grave omisión conforme a la casación 2364-2016- Lima Norte. 5) Infracción normativa de los artículos 1 y 2 de la ley número 29618 que entró en vigencia el veinticinco de

noviembre de dos mil diez, que declara la imprescriptibilidad de los bienes inmuebles de dominio privado estatal, habiéndose iniciado el proceso bajo su vigencia. **OCTAVO:** Respecto de las infracciones normativas de los artículos 898 y 950 del Código Civil, que se denuncian en el recurso de casación, como se advierte de su contenido, el Procurador Público de la entidad demandada, se ha limitado a expresar su disconformidad con los fundamentos expresados en la sentencia de vista cuestionada sobre el fondo de la cuestión controvertida, pretendiendo que la Sala Suprema actúe como instancia adicional de mérito, sin describir con claridad y precisión las infracciones normativas que señala; tampoco, en el recurso se demuestra de modo alguno – como lo exige el inciso tercero del artículo 388 del Código Procesal Civil –, la incidencia directa de las supuestas infracciones denunciadas sobre la decisión impugnada, por tanto, los argumentos que contiene el recurso de casación, no se condicionan con los fines esenciales de la casación regulados en el artículo 384 del Código Procesal Civil, consistentes en la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. **NOVENO:** En este contexto, resulta necesario precisar que, el pedido Casatorio no puede jamás sustentarse únicamente en la disconformidad de la parte recurrente con la decisión adoptada sobre el fondo de la controversia por la Sala Superior en uso de su apreciación razonada y valoración conjunta del caudal probatorio, pretendiendo que la Sala Suprema actúe como una instancia adicional, por lo que, los argumentos señalados en el recurso de Casación materia de análisis, no son pertinentes para sustentar la procedencia del recurso. Se pretende que la Sala Suprema proceda a una nueva valoración de los medios de prueba que señala en su recurso, que ya fueron objeto de análisis y determinación en las instancias de mérito, como consta en los fundamentos 5.4. al 5.13, de la sentencia de vista recurrida, actividad, que es ajena a la Sala de Casación. **DÉCIMO:** Sobre la infracción normativa del numeral 10 del artículo 41 del Decreto Legislativo N° 1192, que obliga a la autoridad jurisdiccional a solicitar la opinión de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales, previamente a la emisión de la sentencia o medida cautelar en los procesos judiciales donde existan conflictos que involucren bienes de propiedad estatal o actos de disposición que recaigan sobre estos; debemos señalar que, la Sala Superior en el fundamento 5.16 de la sentencia de vista recurrida, ha determinado que tal omisión, no constituye causal de nulidad de lo actuado. Y, si bien, en el recurso se cita la casación 2364-2016- Lima Norte, es evidente que dicha jurisprudencia está referida a un supuesto distinto en un proceso de desalojo por ocupación precaria, en el que la demandada fue la Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE); y, no como en este caso, en que, es la propia Superintendencia Nacional de Bienes Estatales la demandada, quien pretende opinar sobre un proceso seguido en su contra. Además, que al contestar la demanda, el Procurador Público recurrente, señaló, "(...) en atención a sus funciones como ente rector de esa entidad y al contrastar información con sus áreas técnicas, estas han determinado, a través del Memorando N° 02765-2018/SBN-DNR-SDRC de fecha 29 de octubre de 2018, emitido por la Subdirección de Registro y Catastro de la SBN, ha establecido que el área consultada se encuentra sobre el ámbito del predio inscrito en la partida P01260431 del registro de la propiedad inmueble, cuyo titular es el Estado..."; lo que evidentemente, denota una conducta desleal del Procurador Público recurrente, al pretender sustentar el recurso de casación contra actos propios, que la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la Casación N° 1722-2017- Ancash, en el fundamento noveno, calificó como, "El actuar del recurrente encuadra en la denominada teoría de los actos propios, la cual sanciona como inadmisibles toda pretensión lícita pero objetivamente contradictoria con respecto al propio comportamiento anterior efectuado por el mismo sujeto. Son sus presupuestos: (i) una conducta vinculante; (ii) una pretensión contradictoria; y (iii) identidad de sujetos. **DÉCIMO PRIMERO:** Respecto a la Infracción normativa del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, porque la recurrida no se encuentra debidamente motivada. La Sala Civil en los fundamentos de la sentencia recurrida, ha explicado ampliamente las razones por las cuales jurídicamente, corresponde amparar la demanda de prescripción adquisitiva de dominio, así consta de los fundamentos 5.7. al 5.13 de la recurrida, siendo que dicha controversia se encuentra establecida en la fijación de

puntos controvertidos contenidos en la resolución ocho, cuando se fija determinar si el demandante está en posesión del inmueble sub litis, en forma continua, pacífica y pública, como propietario por más de diez años y es en el momento de analizar el plazo prescriptorio que tiene que tomarse en cuenta la suma de plazos posesorios de ser el caso. En ese sentido, el recurrente pretende sustentar una indebida motivación de la resolución recurrida con argumentos imprecisos e impertinentes, así como tampoco demuestra la incidencia de las supuestas infracciones en la decisión impugnada. **DÉCIMO SEGUNDO:** Finalmente, no se advierte la supuesta infracción alegada, al artículo 1 y 2 de la ley número 29618, en tanto que dicha ley recién entró en vigencia el veinticinco de noviembre de dos mil diez, luego del cumplimiento del plazo de diez años exigidos por el artículo 950 del Código Civil, aspecto que igualmente, ha sido ampliamente expresado en las sentencias de mérito. **DÉCIMO TERCERO:** En conclusión, el recurso de casación materia de análisis, no cumple con los requisitos de procedencia contenidos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, que exige expresar de manera clara y precisa la infracción normativa y demostrar la incidencia de la infracción alegada en la decisión impugnada. En cuanto a la exigencia prevista en el inciso 4 del modificado artículo 388 del Código acotado, que, si bien la impugnante cumple con indicar, cuál es su pedido casatorio; sin embargo, no es suficiente para atender el recurso, por cuanto los requisitos de procedencia son concurrentes, conforme lo estipula el artículo 392 de la norma adjetiva. Por estas consideraciones, corresponde declarar improcedente el recurso interpuesto. De conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil. **DECLARARON: IMPROCEDENTE,** el recurso de casación presentado el demandado **Superintendencia Nacional de Bienes Estatales (SBN)**, contra la sentencia de vista del diecinueve de octubre de dos mil veintiuno; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad, y los devolvieron. En los seguidos por Aurelio Alcides Vásquez Muñoz y Primitiva Vargas Jiménez, contra Superintendencia Nacional de Bienes Estatales (SBN), sobre prescripción adquisitiva de dominio. Interviene como ponente el señor Juez de la Corte Suprema de Justicia de la República, **Marroquín Mogrovejo**. - SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHÉ GUTIÉRREZ. **C-2249332-7**

CASACIÓN N° 1635-2022 LIMA

Materia: DIVISIÓN Y PARTICIÓN

Lima, veinte de julio de dos mil veintitres. -

AUTOS y VISTOS: El 28 de enero del 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio del 2023. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio del 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el Jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio del 2023, el Colegio de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. Con el expediente digitalizado; y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto el 5 de noviembre de 2021 por la demandada María Elizabeth Álvarez Núñez viuda de Aburto contra la sentencia de vista N° 7, de fecha 21 de setiembre de 2021, expedida por la Segunda Sala Especializada Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **confirmó** la sentencia N° 9, de fecha 13 de noviembre de 2020, que declaró **fundada** la demanda y **ordenó** la división y partición del inmueble ubicado en el Jirón Moyobamba N° 163, Lote 2, Manzana D, Urbanización Zona Comercial "La Pólvora", distrito de la Victoria; teniendo en cuenta los siguientes porcentajes de derechos y acciones: a) a Lucy Doris Aburto Chumpitaz el 83.33% de acciones y derechos; y, b) a María Elizabeth Álvarez viuda de Aburto el 16.67% de acciones y derechos; con lo demás que contiene. **SEGUNDO:** Previamente a verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia del recurso de casación es necesario recordar que este es un recurso

extraordinario, eminentemente formal y técnico, por lo que tiene que estar estructurado con estricta sujeción a los artículos 387° y 388° del Código Procesal Civil, según texto modificado por el artículo 1° de la Ley N° 29364. El recurso debe contener, además, una fundamentación precisa, clara y pertinente respecto de cada una de las causales invocadas, siendo necesario también que el recurrente demuestre la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada. **TERCERO:** Siendo ello así, es deber procesal del litigante adecuar los agravios que denuncia a las causales taxativamente determinadas en la norma procesal civil, pues el Tribunal de Casación no está facultado para interpretar el recurso extraordinario, ni para integrar o remediar las carencias del mismo o dar por supuesta y explícita una causal no invocada, tampoco para subsanar de oficio los defectos en que incurrir la parte en la formulación de su recurso. **CUARTO:** Por otro lado, es menester resaltar que el recurso de casación solo puede versar sobre los aspectos de la sentencia o auto final de instancia relativos al Derecho aplicado a los hechos establecidos y al incumplimiento de las garantías del debido proceso o la infracción de las formas esenciales para la validez de los actos procesales. Se trata de una revisión de Derecho en la que la apreciación probatoria queda excluida. La Corte Suprema, en casación, no es tercera instancia. **QUINTO:** En el presente caso, se verifica que el recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, puesto que: **i)** se impugna una resolución expedida por una Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** se ha interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada la parte recurrente con la sentencia de vista; y **iv)** se ha adjuntado arancel judicial por la interposición de recurso de casación. **SEXTO:** En cuanto al requisito de procedencia previsto en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se aprecia que la parte recurrente impugnó la sentencia de primera instancia que no fue favorable a sus intereses. **SETIMO:** Con relación a los requisitos de procedencia previstos en los incisos 2 y 3 del precitado artículo 388° del Código Procesal Civil, en el presente caso el recurrente denuncia las siguientes causales casatorias: **i) infracción normativa procesal del artículo 139°, incisos 3 y 5, de la Constitución Política del Perú,** pues considera que la resolución de vista no ha sido motivada debidamente y adolece de falta de congruencia en sus fundamentos séptimo a duodécimo, con relación a la representación sucesoria y lo normado en los artículos 681° a 685° del Código Civil; **ii) infracción normativa material de los artículos 815° y 816° del Código Civil,** porque considera que no se ha tenido en cuenta que, conforme a esta última norma, su difunto esposo Francisco Javier Aburto Chumpitaz es heredero legal de la causante Yrene Doris Chumpitaz Chumpitaz viuda de Aburto; por ende -agrega- en todo caso la Sala Superior debió afirmar que no opera la transmisión testamentaria, pero sí la sucesión intestada de su finado esposo; además, la Sala Superior debió meritir su prueba consistente en la Partida N° 13880584 del Registro de Sucesión Intestada, donde consta que ella es sucesora universal de su finado esposo. Concluye sosteniendo que su pretensión es anulatoria y que debe ordenarse que el juez de la causa expida nueva sentencia y reconozca a cada una de las partes el cincuenta por ciento de los derechos y acciones del inmueble. **OCTAVO:** En cuanto a la primera infracción procesal denunciada, esta Sala Suprema no aprecia afectación a los deberes de motivación y congruencia, porque en la sentencia ambas instancias de mérito se han sujetado a los términos de la controversia (decidir sobre la división y partición de un inmueble), habiendo también motivado las razones por las que consideran que el inmueble inicialmente perteneció a Valerio Aburto Zevallos (padre de la demandante) y a su esposa Yrene Doris Chumpitaz Chumpitaz viuda de Aburto (madre de la demandante y suegra de la demandada), y que, al fallecer el primero, su cónyuge pasó a detentar el 66.66% de los derechos de acciones (50% por gananciales y 16.66% por herencia), mientras que la demandante Lucy Doris Aburto Chumpitaz y su hermano Francisco Javier Aburto Chumpitaz (quien fue esposo de la demandada) pasaron a detentar cada uno de ellos el 16.66% en calidad de hijos. Cabe anotar que ninguno de los aspectos hasta aquí expuestos ha sido cuestionado por la demandada en su recurso. **NOVENO:** En ambas sentencias también se ha establecido que la señora Yrene Doris Chumpitaz Chumpitaz viuda de Aburto otorgó en vida testamento a favor de sus

dos hijos, pero su hijo Francisco Javier Aburto Chumpitaz falleció antes que ella. **DÉCIMO:** Es con base en este razonamiento que en las instancias de mérito se determinó que el fallecido Francisco Javier Aburto Chumpitaz no heredó a su madre y, por ende, los derechos y acciones que la demandada heredó del primero, en calidad de cónyuge, se limitan al 16.66% de los derechos y acciones del inmueble. Esto, porque la representación sucesoria regulada entre los artículos 681° y 685° del Código Civil solo opera en relación a los descendientes para que entren en el lugar y grado de su ascendiente premuerto, y para que los hijos de los hermanos premuertos concurren con los hermanos sobrevivientes, no encontrándose la demandada en ninguno de los supuestos antes referidos. **DÉCIMO PRIMERO:** Respecto a la segunda infracción denunciada por la recurrente, teniendo en cuenta lo argumentado por la Sala Superior (en el sentido que la representación sucesoria no opera a favor de la esposa del hijo premuerto), la Partida N° 13880584 del Registro de Sucesión Intestada no podría alterar lo decidido porque en el presente caso no se niega que la demandada es heredera de su esposo y causante Francisco Javier Aburto Chumpitaz, sino que se concluye que la demandante es la única heredera forzosa declarada de la causante Doris Chumpitaz Chumpitaz viuda de Aburto. **DÉCIMO SEGUNDO:** En todo caso, en el recurso tampoco se explica con claridad y precisión cómo es que la interpretación efectuada en ambas instancias de mérito podría afectar lo normado en el artículo 815° inciso 3 del Código Civil, según el cual la herencia corresponde a los herederos legales cuando el heredero forzoso muere antes que el testador; tampoco explica suficientemente de qué forma habrían sido alterados en el caso concreto los órdenes sucesorios excluyentes del artículo 816° del mismo código, según el cual son herederos del primer orden los hijos y demás ascendientes. **DÉCIMO TERCERO:** Por lo expuesto, el recurso de casación no cumple con los requisitos de procedencia exigidos en el artículo 388°, incisos 2 y 3, del Código Procesal Civil, que exige expresar de manera clara y precisa la infracción normativa y demostrar la incidencia de la infracción alegada en la decisión impugnada. Por los fundamentos expuestos y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación presentado por la demandada María Elizabeth Alvarez Núñez viuda de Aburto contra la sentencia de vista de fecha 21 de setiembre de 2021; en los seguidos sobre División y Partición. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad, y devolvieron el expediente. Interviéndolo como ponente el señor juez supremo **Bretoneche Gutiérrez, SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ.**

¹ SÁNCHEZ-PALACIOS PAIVA Manuel, El recurso de casación civil, Lima, Jurista Editores, 2009, página 32.
C-2249332-8

CASACIÓN N° 1925-2022 TACNA

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Lima, veinte de julio de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: El veintiocho de enero de dos mil veintitrés se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del primero de junio de dos mil veintitrés. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-CS-PJ, teniendo a la vista el oficio número 050-2023-SCP-P-CS-PJ, de fecha siete de junio de dos mil veintitrés, emitido por la Presidencia de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, por el cual comunica que la entrega de los expedientes sería efectuada por intermedio de su jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2 del nueve de junio de dos mil veintitrés, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; y, con el expediente digitalizado y el cuaderno de casación que se tiene a la vista; y. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por doña Violeta Marilú Escajadillo Quispe, de páginas 19 y siguientes del cuadernillo, de fecha

seis de abril de dos mil veintidós, contra la sentencia de vista de fecha veintiuno de marzo de dos mil veintidós, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna, de páginas 10 y siguientes, que confirma la sentencia contenida en la resolución número 7 del veintiuno de enero de dos mil veinte, de página 7 y siguientes del cuadernillo, que declara fundada la demanda interpuesta por María Luisa Núñez Gómez, por intermedio de su apoderado Rodolfo Carlos Ravello Delgado, contra Violeta Marilú Escajadillo Quispe, sobre desalojo por ocupación precaria, en la vía de proceso sumarísimo; asimismo, ordena que la demandada desocupe y entregue el inmueble ubicado en la Asociación de Vivienda José Abelardo Quiñones- FAP, Manzana X, Lote 3, del distrito de Gregorio Albarracín Lanchipa, departamento y provincia de Tacna, inscrito en la partida electrónica P20025777, del Registro de la Propiedad Inmueble de la Zona Registral N° XIII, sede Tacna, en el plazo de seis días hábiles, una vez firme la sentencia, bajo apercibimiento en caso de incumplimiento de disponerse la ejecución forzada, ordenándose el lanzamiento con descerraje y allanamiento en caso de ser necesario. Condena a la demandada al pago de costas y costos del proceso. **SEGUNDO:** En consecuencia, corresponde examinar los requisitos de admisibilidad y procedencia del recurso, conforme se prevé en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la ley 29364. **TERCERO:** En el caso en particular, el recurso de casación, cumple con los requisitos de admisibilidad exigidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, puesto que: **1)** Se impugna la sentencia de vista expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna, que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso. **2)** Se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada. **3)** Se ha interpuesto en el plazo de diez días hábiles de notificada la sentencia de vista a la parte recurrente; y **4)** La recurrente cumplió con el pago del arancel judicial correspondiente. **CUARTO:** Para analizar los requisitos de procedencia, es menester señalar que, el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de hecho o de revaloración probatoria, ya que, sus fines son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en tal sentido, la fundamentación del recurso deberá ser clara, precisa y concreta, señalando en forma ordenada, cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que se alega y que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **QUINTO:** Las causales del recurso se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por la ley 29364, que señala: "El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial". En el mismo sentido, el artículo 388 del Código Procesal antes citado, establece como requisitos de procedencia del recurso, que: **1.** Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso. **2.** Que se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial. **3.** Que se demuestre la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, por último, **4.** Que se indique si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **SEXTO:** Del análisis de los requisitos de procedencia señalados en el fundamento anterior, verificamos que, en el caso concreto, la recurrente apeló la sentencia contenida en la resolución número 7 del veintiuno de enero de dos mil veinte, de la página 7 y siguientes, que era adversa a sus intereses. **SÉPTIMO:** En cuanto a los requisitos contenidos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, la recurrente expresó las siguientes infracciones normativas: **a. Inaplicación del artículo 50, numeral 6 y del artículo 122 numeral 4, del Código Procesal Civil.** Sostiene que, los jueces de instancia no han fundamentado la sentencia recurrida, respetando los principios de jerarquía de las normas y el de congruencia, ya que en la demanda se pide el desalojo del inmueble inscrito en la partida electrónica P20025521 y en las sentencias se ordena la restitución del inmueble inscrito en la partida electrónica P20025777. En relación a ello, debe señalarse que dichos argumentos, no fueron alegados por la recurrente en la contestación a la demanda; tampoco en

su recurso de apelación, como consta de las sentencias de mérito que forman parte del expediente de casación; y, en cuanto al título que ostenta la demandante, ha sido objeto de pronunciamiento tanto por el juzgado de primera instancia, como por el colegiado superior, específicamente en el punto 3 de la sentencia de primera instancia, y, en el fundamento SETIMO, de la sentencia de vista; habiendo quedado determinado que el bien materia del proceso, se encuentra inscrito en la partida electrónica P20025777, y su antecedentes registral la Número P20025521, lo que ha sido meritado por las instancias. En atención a lo señalado, carece de sustento lo señalado por la recurrente, apreciándose que, en el fondo, lo que cuestiona es la valoración efectuada por los jueces de las instancias, lo cual no se condice con los fines de la casación establecidos en el artículo 384 del Código Procesal Civil. **b. El presunto apartamiento de la casación N° 621-2001 - Lima y casación N° 1099-2017 - Lima.** Al respecto, debemos señalar que, dichas casaciones no tienen carácter vinculante y no están referidas exactamente a los supuestos que son materia de este proceso, por lo que, tampoco es de amparo la infracción alegada. **OCTAVO:** Estando a lo señalado del examen de la argumentación expuesta por la recurrente, se advierte que el recurso no cumple con los requisitos exigidos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, pues, no se describe con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento inmotivado del precedente judicial ni se ha demostrado la incidencia directa de la infracción denunciada sobre la decisión impugnada. **NOVENO:** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4 del artículo 388 del código adjetivo; si bien, la recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es anulatorio, ello no es suficiente para amparar el recurso materia de calificación. Por lo que, al no cumplirse con los requisitos concurrentes como se establece en el artículo 392 del Código Procesal Civil, el recurso debe ser desestimado. **Por estas consideraciones** y de conformidad con lo previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil. **DECLARARON: IMPROCEDENTE**, el recurso de casación interpuesto por la demandada **Violeta Marilú Escajadillo Quispe**, de fecha seis de abril de dos mil veintidós, contra la sentencia de vista expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad. En los seguidos por María Luisa Núñez Gómez, contra Violeta Marilú Escajadillo Quispe, sobre desalojo por ocupación precaria; devuélvase. Interviene como ponente el señor Juez de la Corte Suprema de Justicia de la República, **Marroquín Mogrovejo**. - S.S. **BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ. C-2249332-9**

CASACIÓN N° 2089 - 2021 LIMA

Materia: OBLIGACIÓN DE DAR SUMA DE DINERO

Lima, diez de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS y VISTOS: El veintiocho de enero de dos mil veintitrés se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del primero de junio de dos mil veintitrés. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-CS-PJ, teniendo a la vista el oficio número 050-2023-SCP-P-CS-PJ, de fecha siete de junio de dos mil veintitrés, emitido por la Presidencia de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, por el cual comunica que la entrega de los expedientes sería efectuada por intermedio de su jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2 del nueve de junio de dos mil veintitrés, el Colegio de la Sala Civil Transitoria resolvió: **1)** Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. Con el cuadernillo de casación físico que se tiene a la vista y el expediente digitalizado; y. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación de la página dieciséis del cuadernillo, del veinte de enero de dos mil veintiuno, interpuesto por el demandado **Import Export Martel Sociedad Anónima Cerrada SAC**, contra el auto de vista del doce de octubre de dos mil veinte, de fojas seis del cuadernillo, que confirmó el auto final del seis de agosto de dos mil diecinueve, de fojas cuatro del cuadernillo, que ordena llevar adelante la ejecución forzada y el pago de costos y costas. **SEGUNDO:** El recurso de casación materia

de análisis, se sustenta en la **inaplicación del artículo 40 del Código Civil**, al respecto el recurrente alega que, desde el veintiuno de febrero de dos mil diecinueve, la empresa ejecutante tiene pleno conocimiento de que, el domicilio procesal del ejecutado está ubicado en Av. Sucre 222 Distrito de Pueblo Libre- Lima, habiendo comunicado dicha variación, mediante carta legal remitida al Banco y recepcionada con fecha veintiuno de febrero de dos mil diecinueve, la que fuera respondida por el demandante a través de otra carta dirigida a la dirección antes citada, con fecha cuatro de marzo de dos mil diecinueve; por lo que, se prueba que la ejecutante tenía pleno conocimiento de dicho domicilio y que allí debía remitirse toda la documentación, incluyendo demandas judiciales, notificaciones y resoluciones. Además, indica que, al no haberse notificado la resolución número uno, a dicho domicilio, se está vulnerando el derecho de defensa al habersele privado de ejercer su derecho de contradicción en la debida oportunidad. **TERCERO:** Como se verifica del recurso de casación materia de análisis, cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, puesto que: **i)** Se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** Se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** Se ha interpuesto en el plazo de diez días de notificada la parte recurrente con el auto de vista; y, **iv)** Se ha adjuntado arancel judicial por la interposición de recurso de casación conforme se verifica de autos. **CUARTO:** En cuanto a los requisitos de procedencia previstos en los incisos 1 y 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil, se aprecia que, la parte recurrente impugnó la resolución de primera instancia que no fue favorable a sus intereses y señaló su pretensión anulatória. **QUINTO:** Para establecer el cumplimiento de los incisos 2 y 3, del precitado artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte impugnante debe describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, y demostrar la incidencia que la infracción tendría sobre la decisión impugnada. **SEXTO:** En relación a la infracción descrita en el segundo considerando. Se advierte que sus argumentos de casación son reiterativos a los de su recurso de apelación, pretendiendo que esta Sala Suprema actúe como una instancia más, lo cual no se condice con los fines de la casación; pues, sobre este aspecto, la Sala Superior, ya emitió pronunciamiento claro y concreto, como consta del fundamento 4.9. hasta el 4.11. de la resolución de vista número tres del doce de octubre de dos mil veinte. **SÉPTIMO:** En tal sentido, verificamos que, en el caso concreto se pretende una nueva evaluación de los hechos y los medios de prueba aportados al proceso, lo cual no forma parte de los fines de la casación previstos en el artículo 384 del Código Procesal Civil. El pedido revisorio no puede sustentarse únicamente en la disconformidad con la decisión adoptada sobre el fondo por la Sala Superior en uso de su apreciación razonada y valoración conjunta del causal probatorio, pretendiendo que esta Sala Suprema actúe como una instancia adicional. **OCTAVO:** En suma, el recurso de casación materia de análisis, no cumple con los requisitos de procedencia contenidos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, que exige, expresar de manera clara y precisa la infracción normativa y demostrar la incidencia de la infracción alegada en la decisión impugnada; por lo que, corresponde declarar improcedente el recurso interpuesto. De conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil. **DECLARARON: IMPROCEDENTE**, el recurso de casación presentado por interpuesto por el demandado **Import Export Martel Sociedad Anónima Cerrada SAC**, contra el auto de vista del doce de octubre de dos mil veinte; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad, y los devolvieron. En los seguidos por MiBanco Banco de la Microempresa Sociedad Anónima SA, contra Import Export Martel Sociedad Anónima Cerrada SAC y otro, sobre obligación de dar suma de dinero. Notifíquese. Interviene como miembro del colegiado el Juez Supremo Florián Vigo por licencia de la señorita Jueza Suprema titular Bustamante Oyague. Interviene como ponente el señor Juez de la Corte Suprema de Justicia de la República, **Marroquín Mogrovejo**. - **SS. MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, FLORIÁN VIGO, BRETONECHE GUTIÉRREZ. C-2249332-10**

CASACIÓN Nº 2097- 2021 LIMA

Materia: TERCERÍA DE PROPIEDAD

Lima, veinticuatro de julio de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: El 28 de enero del 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución

Administrativa Nº 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio del 2023. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa Nº 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio Nº 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio del 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el Jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple Nº 2 del 9 de junio del 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple Nº 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. Con el expediente digitalizado; y, **CONSIDERANDO: PRIMERO.-** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto el 11 de enero de 2021 por el demandante Jonathan Paolo García contra el auto de vista contenido en la resolución número 4, de fecha 21 de octubre de 2020, expedida por la Segunda Sala Civil-Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmó el auto de primera instancia, de fecha 20 de noviembre de 2019, que declaró improcedente la demanda de tercería excluyente de propiedad y, en consecuencia, ordenó archivar definitivamente el proceso. **SEGUNDO.-** Previamente a verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia del recurso de casación, es necesario recordar que este es un recurso extraordinario, eminentemente formal y técnico, por lo que tiene que estar estructurado con estricta sujeción a los artículos 387° y 388° del Código Procesal Civil, según texto modificado por el artículo 1° de la Ley Nº 29364 (normas aplicables por razón de temporalidad). El recurso debe contener, además, una fundamentación precisa, clara y pertinente respecto de cada una de las causales invocadas, siendo necesario también que el recurrente demuestre la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada. **TERCERO.-** Por otro lado, es menester resaltar que el recurso de casación solo puede versar sobre los aspectos de la sentencia o auto final relativos al derecho aplicado a los hechos establecidos y al incumplimiento de las garantías del debido proceso o la infracción de las formas esenciales para la validez de los actos procesales. Se trata de una revisión de Derecho en la que la apreciación probatoria queda excluida. La Corte Suprema, en casación, no es tercera instancia'. **CUARTO.-** En el presente caso, el recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, puesto que: **i)** se impugna una resolución expedida por una Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** se ha interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada la parte recurrente con el auto de vista; y, **iv)** se ha adjuntado el arancel judicial por la interposición del recurso. **QUINTO.-** En cuanto al requisito de procedencia previsto en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se aprecia que el demandante Jonathan Yataco Pachas impugnó el auto de primera instancia que le fue desfavorable, por lo que se cumple el primer requisito de procedencia. **SEXTO.-** Con relación a los requisitos de procedencia previstos en los incisos 2 y 3 del precitado artículo 388° del Código Procesal Civil, se tiene que el demandante denuncia la **infracción normativa del artículo 979° del Código Civil** (se entiende que en realidad pretende referirse al artículo 949°), que incide en la interpretación errónea del artículo 533° del Código Procesal Civil y del artículo 2020° del Código Civil (se entiende que en realidad pretende referirse al artículo 2022°). Sostiene que el inmueble que se pretende ejecutar le pertenece desde antes de la celebración de la escritura pública (de constitución de hipoteca) que es materia del proceso de ejecución de garantías; agrega que conforme a la primera norma sustantiva mencionada, la sola obligación de enajenar un inmueble hace al acreedor propietario de él, no siendo constitutiva la inscripción registral; por lo que, concluye, es claro que los jueces de ambas instancias pretenden hacer prevalecer una norma procesal frente a una norma general (en realidad: sustantiva), sin valorar las pruebas aportadas y afectando con ello su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. **SÉTIMO.-** En el caso materia de alzada, como han sostenido las instancias de mérito, la tercería excluyente de propiedad formulada por el demandante se sostiene en que es propietario del inmueble ubicado en el Pueblo Joven San Francisco de la Tablada de Lurín, manzana 7F, sublotte 14, sector Primero, distrito de Villa María del Triunfo, provincia y departamento de Lima; inmueble inscrito en la Partida Registral Nº P03095783 de los Registros Públicos de Lima. Sustenta su pretensión en la

copia certificada de la minuta de compraventa de fecha 26 de julio de 2012, otorgada a su favor por el demandado Jhon Pablo García Quispe; compraventa que no está inscrita en los registros públicos. Pretende oponer dicha calidad de propietario en el proceso sobre Ejecución de Garantías N° 04371-2019-0-1817-JR-CO-03, seguido por Eva Luz Torres Tito contra Jhon Paolo García Quispe; hipoteca registrada, a favor de la primeramente mencionada, en el asiento 00007 de la mencionada Partida Registral N° P03095783. **OCTAVO.**- Al respecto, este Colegiado Supremo advierte que ambas instancias de mérito han aplicado el artículo 533° del Código Procesal Civil, en el sentido de que, si bien es cierto, su primer párrafo autoriza a formular una demanda de tercería con base en la propiedad de los bienes afectados judicialmente por medida cautelar o para la ejecución, no es menos cierto que su segundo párrafo establece que, tratándose de la ejecución de garantías reales (como en el presente caso), la tercería solo es procedente cuando el derecho del tercerista se encuentra inscrito con anterioridad a la garantía real. Cabe anotar que en el presente caso no está en discusión que el demandante no tiene registrado el derecho de propiedad sobre el inmueble que es materia de ejecución en el expediente N° 04371-2019-0-1817-JR-CO-03. **NOVENO.**- En ese sentido, no estamos ante un caso de falta de valoración probatoria de los documentos que acreditan la propiedad del demandante (como este sostiene en su recurso de casación, al solicitar que se valoren debida y legalmente las pruebas aportadas a la demanda), sino ante la falta de un requisito de procedibilidad impuesto por el artículo 533° del Código Procesal Civil, que no se opone a lo normado en el primer párrafo del artículo 2022° del Código Civil, según el cual para oponer derechos reales a quienes también tienen derechos reales sobre los mismos, es preciso que el derecho esté inscrito con anterioridad al de aquél a quien se opone. Este criterio, además, ha sido fijado, entre otras, en la Casación N° 4497-2019-ICA, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 7 de mayo de 2021. **DÉCIMO.**- Es de anotar que en la Exposición de Motivos del Decreto Legislativo N° 1069, modificatorio del artículo 533° del Código Procesal Civil, se precisó que la redacción anterior de dicho artículo generaba confusión a los operadores y un mal uso de parte de los justiciables, quienes pretendían plantear procesos de tercería de propiedad para suspender remates ordenados en procesos de ejecución de garantías reales, pese a que el sistema en su conjunto solo permite la tercería (de propiedad) contra medidas dispuestas judicialmente, dado que, quien pretenda oponer derechos reales contra otro que también los tiene, debe tener inscrito su derecho². **DÉCIMO PRIMERO.** - Cabe anotar, por último, que lo decidido tampoco es contradictorio con el precedente vinculante fijado en el VII Pleno Casatorio Civil, que se refiere únicamente a la oponibilidad del derecho del tercerista al derecho del acreedor embargante, en interpretación del segundo párrafo del artículo 2022° del Código Civil; siendo que en el presente caso el derecho que se encuentra en ejecución en el expediente N° 04371-2019-0-1817-JR-CO-03 es una garantía real (hipoteca), y si bien de lo alegado por el demandante en la incoada se advierte que también existirían embargos inscritos en otro proceso, estos no son materia de ejecución en el proceso de ejecución de garantías. **DÉCIMO SEGUNDO.** - En suma, el impugnante ha presentado un recurso en el que, además de citar incorrectamente las normas supuestamente infringidas, no ha descrito ni demostrado la incidencia directa de la infracción alegada sobre la decisión impugnada, configurándose, de esta forma, las causales de improcedencia previstas en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil. Por los fundamentos expuestos y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación presentado por el demandante **Jonathan Yataco Pachas** contra el auto de vista, contenido en la resolución número cuatro, de fecha 21 de octubre de 2020, expedida por la Segunda Sala Civil – Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima. En los seguidos por **Jonathan Yataco Pachas** contra **Jhon Paolo García Quispe** y **Eva Luz Torres Tito**, sobre **Tercería de Propiedad**. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" y devolvieron el expediente. Interviniendo como ponente el señor juez supremo **Bretoneche Gutiérrez. SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUIN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ.**

CASACIÓN N° 2687-2021 - LIMA

Materia: EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA

Lima, diez de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: - El 28 de enero de 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio de 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio de 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; Con el expediente judicial electrónico y el cuaderno de casación que se tiene a la vista: **ATENDIENDO: Primero.** Habiendo subsanado el recurrente **German Guillermo Torres Zambrano** la omisión advertida mediante resolución de fecha 11 de marzo de 2022 (folios 33-35 del cuadernillo de casación), adjuntando mediante escrito de fecha 8 de junio de 2022, el arancel judicial por el monto de S/ 1,320.00, corresponde que se califique la procedencia del recurso interpuesto. **Segundo.** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación de fecha 7 de mayo del 2021, interpuesto por el ejecutado **German Guillermo Torres Zambrano**, contra el auto de vista contenido en la resolución 3 de fecha 19 de abril de 2021 (folios 251-258), expedida por la Primera Sala Civil Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmó el auto final contenido en la resolución 9 de fecha 27 de octubre de 2020 (folios 191-201), que declaró infundada la contradicción formulada por el recurrente y se ordena el remate de los bienes dados en garantía. Así, deben examinarse los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio, conforme a lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364. **Tercero.** El recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues, se advierte que: **1)** Se impugna el auto de vista expedido por la Primera Sala Civil Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, que como órgano de segundo grado pone fin al proceso; **2)** Se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **3)** Se ha interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles de notificada; y, **4)** Con relación al arancel judicial por concepto de casación, el recurrente cumplió con presentar este requisito mediante escrito de subsanación de fecha 8 de junio de 2022. **Cuarto.** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en ese sentido, la fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Quinto.** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, en el cual se señala que: "El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; a su vez, el artículo 388 del citado Código, establece como requisitos de procedencia del recurso que: **1)** El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso, **2)** Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, **4)** Indicar si el pedido casatorio es

¹ SÁNCHEZ-PALACIOS PAIVA, Manuel. El recurso de casación civil, Lima, Jurista Editores, 2009, página 32.

² SPIJ, Exposición de Motivos del Decreto Legislativo N° 1069. En: http://spij.minjus.gob.pe/Textos-PDF/Exposicion_de_Motivos/DL-2008/DL-1069.pdf

anulatorio o revocatorio. **Sexto.** Al evaluar los requisitos de procedencia dispuestos en los cuatro incisos del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, se verifica que la parte recurrente no ha dejado consentir la sentencia de primera instancia. **Séptimo.** Respecto al requisito del inciso 2 y 3, del artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte recurrente señala los siguientes argumentos: I. Vulneración al derecho de la motivación de las sentencias. El área de recuperaciones no tiene facultades ni está autorizado para declarar vencidos todos los plazos; y si bien, tiene la función de ejercer las acciones judiciales, ello solo le corresponderá una vez que el área de operaciones haya cumplido con acelerar todos los plazos. Lo que fue materia de apelación consistía en analizar cuál era el área encargada de enviar carta para dar por vencido el préstamo y en consecuencia los plazos. En el presente caso, no tiene relevancia si es una carta de resolución o de aceleración de plazos, lo cierto es que el reglamento de vivienda establece que el área de operaciones acelera los plazos y el área de recuperaciones procese al inicio de las acciones judiciales. Se señala sin base de que, el área de recuperaciones tiene la facultad de dar vencidos los plazos, sin percatarse que el reglamento otorga esta facultad al área de operaciones. **Octavo.** En relación a los argumentos descritos en el fundamento anterior, se tiene que el recurrente busca un nuevo criterio a manera de tercera instancia respecto de la validez de las cartas notariales 24709 y 24708 de fecha 23 de enero del 2020 remitidas por el Departamento de Recuperaciones de la parte ejecutante, sin embargo, la Sala Superior, en el correspondiente auto de vista, ha analizado tal punto de manera expresa; en tal sentido, lo expresado en el recurso de casación no puede hacer prosperar la procedencia del recurso de casación interpuesto, más aún si dichos argumentos fueron también sustento del recurso de apelación. **Noveno.** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4), del referido artículo 388, si bien la recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es anulatorio, ello, no es suficiente para atender el recurso materia de calificación; en virtud a lo dispuesto en el artículo 392 del Código Adjetivo, norma que prescribe que los requisitos de procedencia de este recurso extraordinario son concurrentes. **Décimo.** En estas circunstancias, es necesario precisar que el recurso de casación tiene como objetivo un control de contenido eminentemente jurídico y el pedido revisorio no puede jamás sustentarse únicamente en la disconformidad de un acto procesal firme, pretendiéndose que esta Sala Suprema actúe como una tercera instancia. **DECISIÓN: Por estas consideraciones y de conformidad con lo previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon IMPROCEDENTE el recurso de casación interpuesto por el recurrente German Guillermo Torres Zambrano, de fecha 7 de mayo de 2021, contra el auto de vista contenido en la resolución 3 de fecha 19 de abril de 2021; DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano, bajo responsabilidad; en lo seguido por Corporación Financiera de Desarrollo Sociedad Anónima, sobre ejecución de garantía hipotecaria; devuélvase. Interviene el Juez Supremo Florián Vigo por licencia de la Jueza Suprema Bustamante Oyague. Interviene como ponente el Juez Supremo Cunya Celi.- SS. MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, FLORIÁN VIGO, BRETONECHE GUTIÉRREZ. C-2249332-12**

CASACIÓN N° 3023- 2021 LA LIBERTAD

Materia: DIVORCIO POR CAUSAL DE ADULTERIO

Lima, diez de agosto de dos mil veintitrés. -

AUTOS y VISTOS: El 28 de enero del 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio del 2023. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio del 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el Jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio del 2023, el Colegio de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. Con el expediente digitalizado; y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el

recurso de casación interpuesto el 19 de noviembre de 2020 por el demandante Félix Daniel Salvador Rodríguez contra la sentencia de vista N° 25, de fecha 20 de octubre de 2020, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, en el extremo que, revocó la sentencia de primera instancia, de fecha 4 de noviembre de 2019, en el extremo que había declarado infundada la pretensión sobre adjudicación de bien social por cónyuge perjudicado y, reformándola, declaró improcedente este extremo de la demanda e improcedente emitir pronunciamiento sobre indemnización al demandado por concepto de daño moral. **SEGUNDO:** Previamente a verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia del recurso de casación es necesario recordar que este es un recurso extraordinario, eminentemente formal y técnico, por lo que tiene que estar estructurado con estricta sujeción a los artículos 387° y 388° del Código Procesal Civil, según texto modificado por el artículo 1° de la Ley N° 29364. El recurso debe contener, además, una fundamentación precisa, clara y pertinente respecto de cada una de las causales invocadas, siendo necesario también que el recurrente demuestre la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada. **TERCERO:** Siendo ello así, es deber procesal del litigante adecuar los agravios que denuncia a las causales taxativamente determinadas en la norma procesal civil, pues el Tribunal de Casación no está facultado para interpretar el recurso extraordinario, ni para integrar o remediar las carencias del mismo o dar por supuesta y explícita una causal no invocada, tampoco para subsanar de oficio los defectos en que incurre la parte en la formulación de su recurso. **CUARTO:** Por otro lado, es menester resaltar que el recurso de casación solo puede versar sobre los aspectos de la sentencia o auto final de instancia relativos al Derecho aplicado a los hechos establecidos y al incumplimiento de las garantías del debido proceso o la infracción de las formas esenciales para la validez de los actos procesales. Se trata de una revisión de Derecho en la que la apreciación probatoria queda excluida. La Corte Suprema, en casación, no es tercera instancia'. **QUINTO:** En el presente caso, se verifica que el recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, puesto que: i) se impugna una resolución expedida por una Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; ii) se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; iii) se ha interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada la parte recurrente con la sentencia de vista; y, iv) se ha adjuntado arancel judicial por la interposición de recurso de casación. **SEXTO:** En cuanto al requisito de procedencia previsto en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se aprecia que la parte recurrente impugnó la sentencia de primera instancia que no fue favorable a sus intereses. **SEPTIMO:** Con relación a los requisitos de procedencia previstos en los incisos 2 y 3 del precitado artículo 388° del Código Procesal Civil, en el presente caso el recurrente denuncia las siguientes causales casatorias: i) infracción normativa procesal de los artículos I del Título Preliminar, 50° inciso 6), 121° inciso 3), 122°, 190°, 197° numeral 2) y 355° del Código Procesal Civil; así como de los incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución y de los artículos 7° y 12° de la Ley Orgánica del Poder Judicial; todas ellas relacionadas con la infracción al debido proceso, específicamente al derecho a obtener una resolución debidamente motivada y con la debida valoración de lo actuado; y, ii) infracción normativa material del artículo 288° del Código Civil, en concordancia con el artículo 351° del mismo código, al haber inaplicado ambas normas; considera el recurrente que la Sala Superior debió aplicar dichas normas con base en el principio iura novit curia. **OCTAVO:** En cuanto a la primera infracción denunciada, en su recurso el demandante expone argumentos genéricos sobre el deber de motivación, con expresiones tales como que "no se ha cumplido [con motivar]... toda vez que se llega a conclusiones ajenas a lo actuado", sin explicar mínimamente su alegación. Denuncia igualmente que la sentencia de vista tiene motivación aparente, pero solo define en qué consiste este defecto de la motivación, sin contrastarla con algún aspecto específico de lo resuelto. En cuanto a su derecho a actuar pruebas y a que estas sean valoradas, también expresa ideas genéricas sobre una supuesta falta de valoración "de las afirmaciones contenidas en la demanda" (sic), sin precisar a qué afirmaciones se refiere ni cómo estas se encontrarían corroboradas con medios probatorios actuados en el proceso que tengan relación con lo pretendido.

NOVENO: Finalmente, solo al referirse a los artículos 355° y 442° numeral 2) del Código Procesal Civil expresa algún tipo de argumento en el sentido que la demandada se limitó a alegar la caducidad de la pretensión de divorcio por la causal de adulterio y no impugnó la sentencia en el extremo que declaró fundado este extremo de lo decidido; por lo que considera que está probado que con su conducta la demandada lesionó el fuero interno y afectivo del recurrente y le produjo daño moral. Estas aseveraciones, sin embargo, no tienen correlación con lo pretendido en el presente proceso, pues, como bien se sostiene en la sentencia de vista, el demandante no planteó una pretensión de indemnización por daño moral (lo que podría haber hecho con base en el artículo 351° del Código Procesal Civil). Es decir, el demandante no formuló una pretensión indemnizatoria por responsabilidad civil (donde sería necesario analizar la configuración de todos sus elementos, como la antijuridicidad, los factores de atribución, la relación causal y el daño patrimonial o extrapatrimonial producido), sino que formuló una pretensión a fin de que se le declare cónyuge perjudicado con el divorcio y que, como consecuencia de ello, sin necesidad de valoración alguna de los elementos de la responsabilidad civil, se le adjudique un bien social; pretensión esta última prevista en el artículo 345°-A del Código Civil (invocado también en la demanda) únicamente para los procesos de divorcio por separación de hecho, que tiene una naturaleza distinta. **DÉCIMO:** Al respecto, como se expresa en el Tercer Pleno Casatorio Civil, la indemnización prevista en el artículo 345°-A del Código Civil es una obligación legal que tiene fundamento en la solidaridad familiar y en la equidad, que no constituye propiamente una sanción al cónyuge culpable sino que pretende corregir el desequilibrio o la disparidad económica producida por el divorcio o por la separación, evitando así el empeoramiento del cónyuge más débil, no siendo imprescindible la conducta culposa o dolosa del cónyuge menos perjudicado (fundamento 53, numeral 8.2.4 del indicado pleno). **DÉCIMO PRIMERO:** Por ende, es claro que, en los aspectos previamente analizados, el recurso de casación no cumple con los requisitos impuestos por los incisos 2) y 3) del artículo 388° del Código Procesal Civil. **DÉCIMO SEGUNDO:** Respecto a la **segunda infracción denunciada (relacionada con los artículos 288° y 351° del Código Civil)**, el recurrente indica que la sentencia de vista no ha tenido en cuenta que los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad y asistencia, y que dichas normas debieron ser aplicadas con base en el principio iura novit curia (el juez conoce el derecho). Respecto a la primera norma invocada en el recurso, esta fundamentalmente tiene relación con el deber de fidelidad, que según las instancias de mérito habría sido infringido por la demandada, razón por la cual se estimó la causal de divorcio invocada en la demanda; por lo que existe error en el recurso al sostener que se inaplicó dicha norma. **DÉCIMO TERCERO:** En lo que concierne al artículo 351° del Código Civil y la aplicación del principio iura novit curia, cabe resaltar que el demandante no solamente se limitó a invocar el artículo 345-A del Código Civil (aplicable solamente en los supuestos de divorcio por separación de hecho), sino que además sustentó su pretensión a fin de que se le declare cónyuge perjudicado y se le adjudique preferentemente un bien social. Como se ha expresado anteriormente, lo pretendido en la demanda no es una pretensión de indemnización por responsabilidad civil, sino la aplicación de un supuesto de obligación legal con base en criterios de equidad y solidaridad que no tiene relación con la causal de divorcio pretendida, discutida y amparada en el presente proceso. **DÉCIMO CUARTO:** En este punto, también conviene recordar que, si bien es cierto el juez está facultado para aplicar la norma jurídica pertinente, aunque no haya sido invocada en la demanda (artículo VII del Título Preliminar del Código Civil), no está facultado para alterar la pretensión ni los hechos en que se sustenta la demanda, lo que ha sido extensamente explicado en los fundamentos 3.10 y 3.11 de la sentencia de vista. **DÉCIMO QUINTO:** Por lo expuesto, las causales invocadas en este segundo aspecto tampoco cumplen con los requisitos exigidos en los incisos 2) y 3) del artículo 388° del Código Procesal Civil, que exigen expresar de manera clara y precisa la infracción normativa y demostrar la incidencia de la infracción alegada en la decisión impugnada. Por los fundamentos expuestos y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación presentado por el demandante Félix Daniel Salvador Rodríguez contra la sentencia de vista de fecha 20 de octubre de 2020; en los seguidos sobre divorcio por causal de adulterio y liquidación de sociedad de

gananciales. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad, y devolvieron el expediente. Notifíquese. Interviniendo como ponente el señor juez supremo **Bretonche Gutiérrez. SS. MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, FLORIÁN VIGO, BRETONECHE GUTIÉRREZ.**

¹ SÁNCHEZ-PALACIOS PAIVA Manuel, El recurso de casación civil, Lima, Jurista Editores, 2009, página 32.
C-2249332-13

CASACIÓN N° 3215-2021 LIMA NORTE

Materia: Desalojo por ocupación precaria

Lima, dieciocho de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS y VISTOS: El veintiocho de enero de dos mil veintitrés se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del primero de junio de dos mil veintitrés. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha siete de junio de dos mil veintitrés, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el Jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2 del nueve de junio de dos mil veintitrés, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. Con el cuadernillo de casación físico y el expediente principal que se tiene a la vista; y. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación de fojas 152 del expediente físico, del quince de abril de dos mil veintiuno, interpuesto por el demandado **José Calderón Céspedes**, contra la sentencia de vista contenida en la resolución número catorce del veintinueve de marzo de dos mil veintiuno, emitida por la Primera Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, de fojas 145 del expediente principal, que confirmó la sentencia del tres de noviembre de dos mil veinte, de fojas 89 del expediente principal, que declara fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria, y ordena al demandado que desocupe y entregue a la demandante el inmueble ubicado en lote 45, Manzana G, Urbanización Esmeralda, Tercera Etapa, distrito de Carabaylo, provincia y departamento de Lima; con costos y costas; en los seguidos por Inversiones Centenario Sociedad Anónima Abierta SAA contra José Calderón Céspedes. **SEGUNDO:** El recurso de casación materia de análisis, se sustenta en la siguiente infracción: **i) Infracción del artículo 139** (citado erróneamente como artículo 130 en su recurso), **inciso 3 y 5 de la Constitución Política del Perú, concordante con el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con el artículo 50 del Código Procesal Civil.** El recurrente indica que, no se la ha notificado válidamente y se ha recortado su derecho de defensa, siendo que no se ha notificado a su domicilio contractual sito en Av. 22 de agosto, manzana W, lote 14, Urb. Santa Luzmila, distrito de Comas; sino, la cédula ha sido dirigida a Av. 22 de agosto N°1130, Comas. Indica que se ha contravenido el debido proceso, por el hecho de haber amparado pretensiones del accionante no invocadas en el presente proceso, esto es, amparar el pedido de la accionante sin que se notifique válidamente, vulnerándose el derecho a la defensa, habiendo incurrido la Sala en un fallo extra petita. **TERCERO:** Como se verifica del recurso de casación materia de análisis, cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, puesto que: **i)** Se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** Se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** Se ha interpuesto en el plazo de diez días de notificada la parte recurrente con la sentencia de vista; y, **iv)** Se ha adjuntado arancel judicial por la interposición de recurso de casación conforme se verifica de autos. **CUARTO:** En cuanto a los requisitos de procedencia previstos en el inciso 1 y 4 del artículo 388, del Código Procesal Civil, se aprecia que la parte recurrente impugnó la sentencia de primera instancia que no fue favorable a sus intereses y señaló su pretensión anulatória y revocatoria. **QUINTO:** Para establecer el cumplimiento de los incisos 2 y 3, del precitado artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte impugnante debe describir

con claridad la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, y demostrar la incidencia directa que la infracción tendría sobre la decisión impugnada. **SEXTO:** En relación a la infracción descrita en el segundo considerando, el recurrente sustenta las infracciones alegadas en los mismos argumentos de su recurso de apelación de sentencia y en su escrito de nulidad de fecha veintitrés de octubre de dos mil veinte; sin embargo, dichos agravios han sido resueltos mediante resolución ocho declarando infundada la nulidad planteada, auto confirmado por sentencia de vista del veintinueve de marzo de dos mil veintiuno, por lo que dichos pronunciamientos constituyen cosa juzgada; máxime, si tenemos en cuenta las notificaciones se hicieron tanto en el bien sub litis como en el bien que señaló en el contrato, y es por motivo de la existencia de una cédula devuelta a la dirección materia del contrato, que se notificó a Av. 22 de agosto N°1130, Comas; por lo que, lo alegado por el recurrente evidencia su disconformidad con la decisión adoptada, pretendiendo que esta Sala Suprema actúe como una instancia más, lo cual no se condice con los fines de la casación, consistente en la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso en concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. Asimismo, el recurrente invoca una interpretación errónea de los artículos 1 y 3 de la Ley número 26569 y la inaplicación del artículo 219 inciso 7 del Código Civil; sin embargo, no desarrolla de ninguna manera los argumentos por los cuales considera que se habría infringido dichas disposiciones normativas, por lo que corresponde desestimarlas. **SÉPTIMO:** De acuerdo a lo alegado por el recurrente y conforme al considerando precedente, se pretende una nueva evaluación de los hechos y los medios de prueba aportados al proceso, lo cual, no forma parte de los fines de la casación previstos en el artículo 384 del Código Procesal Civil. El pedido revisorio no puede sustentarse únicamente en la disconformidad con la decisión adoptada sobre el fondo por la Sala Superior en uso de su apreciación razonada y valoración conjunta del causal probatorio, pretendiendo que esta Sala Suprema actúe como una instancia adicional. **OCTAVO:** En suma, el recurso de casación materia de análisis, no cumple con los requisitos de procedencia contenidos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, que exige, expresar de manera clara y precisa la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial y demostrar la incidencia de la infracción alegada en la decisión impugnada; por lo que, corresponde declarar improcedente el recurso interpuesto. De conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil. **DECLARARON: IMPROCEDENTE,** el recurso de casación presentado por el demandado **José Calderón Céspedes,** contra la sentencia de vista del veintinueve de marzo de dos mil veintiuno; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad, y los devolvieron. En los seguidos por Inversiones Centenario Sociedad Anónima Abierta SAA contra José Calderón Céspedes, sobre desalojo por ocupación precaria. Notifíquese a las partes procesales conforme a ley. Interviene como ponente el señor Juez Supremo, **Paredes Flores.** - SS. BUSTAMANTE OYAGUE, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, PAREDES FLORES, BRETONECHE GUTIÉRREZ. **C-2249332-14**

CASACIÓN N° 3473-2021 JUNÍN

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Lima, veintiuno de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: - El 28 de enero del 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 01 de junio del 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 07 de junio del 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 09 de junio del 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. - Con el expediente físico y el cuaderno de casación que se tiene a la vista: **ATENDIENDO: Primero.** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación de fecha 28 de

mayo de 2021 interpuesto por el demandado **Daniel Gálvez Flores** (folios 264-273) contra la sentencia de vista contenida en la resolución 22 de fecha 10 de mayo de 2021, expedida por la Sala Civil Permanente de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín (folios 248-253) que confirmó la sentencia contenida en la resolución 14 de fecha 18 de diciembre de 2020 (folios 186-192) que declaró fundada la demanda de desalojo, y que se ordenó a la demandada la desocupación y entrega del bien materia de litis. Así, deben examinarse los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio, conforme a lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil modificados por la Ley N° 29364. **Segundo.** El recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues, se advierte que: **1)** Se impugna la sentencia de vista expedido por la Sala Civil Permanente de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que como órgano de segundo grado pone fin al proceso; **2)** Se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **3)** Se ha interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles de notificada; y, **4)** Con relación al arancel judicial por concepto de casación, el recurrente ha cumplido con este requisito. **Tercero.** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en ese sentido, la fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Cuarto.** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, en el cual se señala que: "El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; a su vez, el artículo 388° del citado Código, establece como requisitos de procedencia del recurso que: **1)** El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso, **2)** Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **Quinto.** Al evaluar los requisitos de procedencia dispuestos en los cuatro incisos del artículo 388 del Código Procesal Civil modificado por Ley N° 29364, se verifica que la parte recurrente no ha dejado consentir la sentencia de primera instancia. **Sexto.** Respecto al requisito del inciso 2 y 3, del artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte recurrente señala los siguientes argumentos: I. Infracción de los artículos 139 incisos 3, 5 y 8 de la Constitución Política del Perú, respecto a la observancia del debido proceso, afectación al debido proceso y al deber de motivación de las resoluciones judiciales, en congruencia con el artículo 121 párrafo tercero y artículo 122 numeral 4 del Código Procesal Civil. El demandado sigue teniendo vínculo laboral, y ello se entiende de manera implícita de la Resolución Directoral N° 0126-2021-MTC/11 emitida con fecha 18 de mayo de 2021 por la cual es suspendido de sus funciones, por tanto, viene ocupando el bien en virtud al documento Contrato de Asignación en uso de casa habitación del ferrocarril Huancayo. El A que no realiza ningún examen de acuerdo a los argumentos de la apelación, que fueron sobre el debido proceso y la debida motivación, sino que resuelve el fondo de la controversia. El demandado debe poseer el inmueble hasta que sea resuelto el proceso laboral de reposición. El colegiado genera incongruencia entre los fundamentos y el fallo. **II. Infracción normativa del artículo 196 del Código Procesal Civil respecto a la carga de la prueba.** El Colegiado no tomó en cuenta los documentos como son los recibos de pagos de los servicios del fluido eléctrico y agua potable como indica la cláusula segunda del contrato de trabajo. **III. Infracción al artículo 924 del Código Civil,** respecto al ejercicio abusivo del derecho de propiedad. Reitera el argumento de que su situación laboral se encuentra en debate en el proceso

laboral. IV. La inaplicación de norma de derecho material. Debe aplicarse por corresponderle a un punto controvertido fijado por el a quo en la audiencia. (sic) **Séptimo.** En relación a los argumentos descritos en el fundamento anterior, se tiene de las causales I, II, III y IV que, se anexa al recurso de casación la resolución 0126-2021-MTC/11 de fecha 18 de mayo del 2021, fecha posterior a la sentencia de vista que se impugna, en la cual se impone al recurrente 180 días de suspensión sin goce de remuneraciones por parte de su empleador, por hechos ocurridos en el año 2017; y, siendo que se menciona en la Sentencia de Vista que al recurrente se le cesó de su actividad laboral en el año 2019, dicho documento presentado no tendría incidencia en la decisión que se impugna. Asimismo, se observa que la sentencia de vista ha atendido los argumentos de la apelación en congruencia con la pretensión demandada, tanto respecto al proceso laboral del demandado como de los medios probatorios ofrecidos en la contestación de demanda, concluyendo luego que el demandado tiene la calidad de precario al no acreditar tener título para poseer el inmueble sub litis. Por otro lado, no se menciona de forma clara y precisa en que extremos de la sentencia de vista se encontraría la incongruencia, tan solo se menciona de manera genérica; ni se menciona de manera clara y precisa lo expuesto respecto a los puntos controvertidos fijados. **Octavo.** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4, del referido artículo 388, si bien la recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es anulatorio, ello, no es suficiente para atender el recurso materia de calificación; en virtud a lo dispuesto en el artículo 392 del Código Adjetivo, norma que prescribe que los requisitos de procedencia de este recurso extraordinario son concurrentes. **Noveno.** En estas circunstancias, es necesario precisar que el recurso de casación tiene como objetivo un control de contenido eminentemente jurídico y el pedido revisorio no puede jamás sustentarse únicamente en la desconformidad de un acto procesal firme, pretendiéndose que esta Sala Suprema actúe como una tercera instancia. **DECISIÓN:** Por estas consideraciones y de conformidad con lo previsto en el art. 392 del Código Procesal Civil, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación de fecha 28 de mayo de 2021 interpuesto por el demandado **Daniel Gálvez Flores**, contra la sentencia de vista contenida en la resolución 22 de fecha 10 de mayo de 2021; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en lo seguido por el **Ministerio de Transportes y Comunicaciones**, sobre **desalajo por ocupación precaria**; devuélvase. Interviene como ponente la señorita Jueza Suprema **Bustamante Oyague**. Notifíquese. **S.S. BUSTAMANTE OYAGUE, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, PAREDES FLORES, BRETONECHE GUTIÉRREZ. C-2249332-15**

CASACIÓN Nº 4253- 2021 AREQUIPA

Materia: OBLIGACIÓN DE DAR SUMA DE DINERO

Lima, veinticuatro de julio de dos mil veintitrés

AUTOS y VISTOS: El veintiocho de enero de dos mil veintitrés se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa Nº 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del primero de junio de dos mil veintitrés. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por Resolución Administrativa Nº 000010-2023-SP-CS-PJ, teniendo a la vista el oficio número 050-2023-SCP-P-CS-PJ, de fecha siete de junio de dos mil veintitrés, emitido por la Presidencia de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, por el cual comunica que la entrega de los expedientes sería efectuada por intermedio de su jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple Nº 2 del nueve de junio de dos mil veintitrés, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple Nº 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; y. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación, de la página 25 y siguientes del cuadernillo, de fecha dieciséis de agosto de dos mil veintiuno, interpuesto por doña Julia Ramos Cano, representada por su abogada Evelyn Valdivia Urefia, contra el auto de vista expedido por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de página 9 y siguientes del cuadernillo, de fecha cinco de julio de dos mil veintiuno, que confirmó la resolución número 48 de fecha diecinueve de noviembre de dos mil veinte, de la página 6 y

siguientes del cuadernillo de casación, que declaró improcedente la contradicción, por haber sido completado el título valor en forma contraria a los acuerdos adoptados e infundada la contradicción por la causal de inexigibilidad de la obligación, ambas formuladas por la ejecutada Julia Ramos Cano, sucesora de Julia Cano Vda. De Ramos, ordenó llevar adelante la ejecución y dispuso que la parte ejecutada, sucesión de Julia Cano Vda. De Ramos, pague al ejecutante, la suma de s/. 56,821.04 soles (cincuenta y seis mil ochocientos veintiuno con 04/100 soles), con costos y costas a favor de la parte ejecutante. **SEGUNDO:** Corresponde, en consecuencia, examinar los requisitos de admisibilidad y procedencia del recurso, conforme a los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la ley número 29364. **TERCERO:** El recurso de casación, cumple con los requisitos de admisibilidad exigidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, puesto que: **1)** Se impugna el auto de vista expedida por la Segunda Sala Civil, de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso. **2)** Se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada. **3)** Se ha interpuesto en el plazo de diez días hábiles de notificada la parte recurrente con el auto de vista; y, **4)** La recurrente cumplió con el pago del arancel judicial correspondiente, conforme consta de la razón de secretaría de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de página 41, del cuadernillo. **CUARTO:** Para analizar los requisitos de procedencia del recurso, es menester señalar que, el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de hecho o de revaloración probatoria, ya que sus fines son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en tal sentido, la fundamentación del recurso deberá ser clara, precisa y concreta, señalando en forma ordenada, cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que se alega, y que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada, o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **QUINTO:** Las causales del recurso, se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por la ley 29364, que señala: "El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial". En el mismo sentido, el artículo 388 del Código Procesal Civil citado, establece como requisitos de procedencia del recurso, que: **1.** Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso. **2.** Que se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial. **3.** Que se demuestre la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, por último. **4.** Que se indique si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **SEXTO:** Del análisis de los requisitos de procedencia señalados en el fundamento anterior, verificamos que la recurrente apeló la resolución número 48 del diecinueve de noviembre de dos mil veinte, de páginas 6 y siguientes del cuadernillo de casación, que era adversa a sus intereses. **SÉTIMO:** En cuanto a los requisitos contenidos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, la recurrente, expresó la siguiente infracción normativa: **Inaplicación del artículo 690-C, del Código Procesal Civil**, sosteniendo: Que, el mandato ejecutivo, dispone que la ejecutada pague la cantidad de s/. 56,821.04 soles (cincuenta y seis mil ochocientos veintiuno con 04/100 soles), más intereses compensatorios y moratorios pactados, luego por resolución número 35, de página 246 del expediente digitalizado, se dispone notificar con la demanda a los sucesores procesales que eran conocidos, sin embargo, no se corrigió el mandato ejecutivo que debía dirigirse contra los sucesores en forma personal. Que, no se ha determinado el tipo de obligación que se ejecuta, si es mancomunada o solidaria, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 1182 del Código Civil, que señala que, si muere uno de los deudores solidarios, la deuda se divide entre los herederos en proporción a sus respectivas participaciones en la herencia. Los defectos fueron advertidos en pedido de corrección del trece de noviembre de dos mil diecinueve, siendo declarado improcedente, persistiendo el vicio. **OCTAVO:** Estando a lo señalado, del examen de la argumentación expuesta por la recurrente, se advierte que el recurso no cumple con los requisitos exigidos

en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil (antes de la modificatoria), pues, no se describe con claridad y precisión la infracción normativa denunciada, ni se ha demostrado con la narración que contiene el recurso, ni por otros medios, la incidencia directa de la infracción denunciada sobre la decisión impugnada. En efecto, como se señala en el propio recurso, los defectos formales que nuevamente se señala en esta ocasión, ya fueron resueltos por los órganos de instancia declarándolos improcedentes, como expresamente cita el auto de vista materia de casación, en su fundamento 6 corriente a fojas 13 del cuadernillo. **NOVENO:** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4 del artículo 388 del código adjetivo; si bien, la recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es anulatorio, ello no es suficiente para amparar el recurso materia de calificación. Por lo que, al no cumplirse con los requisitos concurrentes del artículo 388 del Código Procesal Civil, estando a lo dispuesto por el artículo 392 del mismo texto legal, (ambos vigentes al momento de la interposición del recurso de casación), debe desestimarse el recurso de casación objeto de calificación. Por los fundamentos expuestos y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil. **DECLARARON: IMPROCEDENTE,** el recurso de casación interpuesto por doña **Julia Ramos Cano**, representada por su abogada Evelyn Valdivia Urefia, contra el auto de vista expedido por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fecha cinco de julio de dos mil veintiuno. En los seguidos por Banco Internacional del Perú Interbank contra Julia Ramos Cano y otros, sobre obligación de dar suma de dinero. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad, y los devolvieron. Interviene como ponente el señor Juez de la Corte Suprema de Justicia de la República, **Marroquín Mogrovejo**. - SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ. **C-2249332-16**

CASACIÓN Nº 4307-2021 LIMA NORTE

Materia: Desalojo por ocupación precaria

Lima, veintiuno de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS y VISTOS: El veintiocho de enero de dos mil veintitrés se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa Nº 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del primero de junio de dos mil veintitrés. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa Nº 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio Nº 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha siete de junio de dos mil veintitrés, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple Nº 2 del nueve de junio de dos mil veintitrés, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple Nº 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. Con el cuadernillo de casación físico que se tiene a la vista y el expediente principal digitalizado; y. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación de fojas 182 del expediente digitalizado, del doce de agosto de dos mil veintiuno, interpuesto por la demandada **Celia Cadillo Arce**, contra la sentencia de vista expedida por resolución número trece del veinticinco de junio de dos mil veintiuno, de fojas 172 del expediente digitalizado, que confirmó la sentencia expedida por resolución número ocho del dos de septiembre de dos mil veinte, de fojas 132 del expediente principal, que declara fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria, y ordena a la demandada que restituya a la demandante el área de Bazar- Librería ubicado debajo de la escalera entre el pabellón de primaria y secundaria, dentro de la Institución Educativa "Precursores de la Independencia Nacional", sito en la Avenida Alfredo Mendiola s/n Manzana C, lote 14, Urbanización Molitalia, distrito de Los Olivos, provincia y departamento de Lima; en los seguidos por el Ministerio del Interior y Director General de la Policía Nacional del Perú, contra Celia Cadillo Arce. **SEGUNDO:** El recurso de casación materia de análisis, se sustenta en las siguientes infracciones: i) **Infracción del artículo 139, inciso 3 y 5 de la Constitución Política del Perú, artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, artículo 50 inciso 6 y artículo 122 inciso 3 y 4 del Código Procesal Civil.** La recurrente refiere que, no se ha valorado en forma conjunta

y razonada las pruebas obrantes, habiéndose incurrido en infracción al artículo 188 y 197 del Código Procesal Civil. Indica que, si bien ha vencido el contrato de arrendamiento, la demandada ha venido cumpliendo con el pago de la merced conductiva. ii) **Infracción normativa del artículo 911 del Código Civil.** La recurrente indica que el juzgador ha interpretado erradamente este artículo. **TERCERO:** Como se verifica del recurso de casación materia de análisis, cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, puesto que: i) Se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; ii) Se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; iii) Se ha interpuesto en el plazo de diez días de notificada la parte recurrente con la sentencia de vista; y, iv) Se ha cumplido con adjuntar el arancel judicial por la interposición de recurso de casación conforme se verifica de autos. **CUARTO:** En cuanto a los requisitos de procedencia previstos en el inciso 1 y 4 del artículo 388, del Código Procesal Civil, se aprecia que la parte recurrente impugnó la sentencia de primera instancia que no fue favorable a sus intereses y señaló su pretensión anulatoria y revocatoria. **QUINTO:** Para establecer el cumplimiento de los incisos 2 y 3, del precitado artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte impugnante debe describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, y demostrar la incidencia que la infracción tendría sobre la decisión impugnada. **SEXTO:** En relación a la infracción descrita en el ítem i) del segundo considerando, la recurrente sustenta las infracciones alegadas indicando que, si bien ha vencido el contrato, sigue pagando merced conductiva; sin embargo, es de apreciar que en sede casatoria no se evalúa nuevamente los hechos alegados por las partes, los mismos que ya fueron merituados por la sentencia de primera y segunda instancia. Es por tal motivo que, los argumentos de la recurrente no guardan relación con los fines de la casación. Respecto a la infracción descrita en el ítem ii) del segundo considerando, si bien la recurrente invoca infracción al artículo 911 del Código Civil, no desarrolla de manera clara y precisa de que forma la sentencia recurrida habría infringido tal disposición normativa, solo hace mención en forma genérica a dicho artículo. Asimismo, se advierte que la recurrente no ha demostrado la incidencia directa de las supuestas infracciones alegadas, sobre la decisión adoptada. **SÉPTIMO:** De acuerdo a lo alegado por la recurrente y conforme al considerando precedente, se pretende una nueva evaluación de los hechos y los medios de prueba aportados al proceso, lo cual, no forma parte de los fines de la casación previstos en el artículo 384 del Código Procesal Civil. El pedido revisorio no puede sustentarse únicamente en la disconformidad con la decisión adoptada sobre el fondo por la Sala Superior en uso de su apreciación razonada y valoración conjunta del causal probatorio, pretendiendo que esta Sala Suprema actúe como una instancia adicional. **OCTAVO:** En suma, el recurso de casación materia de análisis, no cumple con los requisitos de procedencia contenidos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, que exige, expresar de manera clara y precisa la infracción normativa y demostrar la incidencia de la infracción alegada sobre la decisión impugnada; por lo que, corresponde declarar improcedente el recurso interpuesto. De conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil. **DECLARARON: IMPROCEDENTE,** el recurso de casación presentado por la demandada **Celia Cadillo Arce**, contra la sentencia de vista del veinticinco de junio de dos mil veintiuno; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad, y los devolvieron. En los seguidos por Ministerio del Interior y Director General de la Policía Nacional del Perú, contra Celia Cadillo Arce, sobre desalojo por ocupación precaria. Notifíquese a las partes procesales conforme a ley. Interviene como ponente el señor Juez Supremo, **Paredes Flores**. - SS. BUSTAMANTE OYAGUE, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, PAREDES FLORES, BRETONECHE GUTIÉRREZ. **C-2249332-17**

CASACIÓN Nº 4337-2022 LIMA

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Lima, dieciocho de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: - El 28 de enero del 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa Nº 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 01 de junio

del 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 07 de junio del 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 09 de junio del 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. - Con el expediente digitalizado y el cuaderno de casación que se tiene a la vista: **ATENDIENDO: Primero.** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación de fecha 9 de mayo de 2022 interpuesto por la demandada **Gladys Quispe Vargas** (folio 297-304), contra la sentencia de vista contenida en la resolución 4 de fecha 20 de abril de 2022 (folio 282-291), expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmó la sentencia contenida en la resolución 13 de fecha 29 de octubre de 2021 (folio 239-246) que declaró fundada la demanda de desalojo, y que se ordenó la demandada la desocupación y entrega del bien materia de litis, con costas y costos. Así, deben examinarse los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio, conforme a lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil modificados por la Ley N° 29364. **Segundo.** El recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues, se advierte que: **1)** Se impugna la sentencia de vista expedido por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que como órgano de segundo grado pone fin al proceso; **2)** Se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **3)** Se ha interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles de notificada; y, **4)** Con relación al arancel judicial por concepto de casación, el recurrente ha cumplido con este requisito. **Tercero.** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en ese sentido, la fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Cuarto.** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, en el cual se señala que: "El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; a su vez, el artículo 388 del citado Código, establece como requisitos de procedencia del recurso que: **1)** El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso, **2)** Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **Quinto.** Al evaluar los requisitos de procedencia dispuestos en los cuatro incisos del artículo 388 del Código Procesal Civil modificado por Ley N° 29364, se verifica que la parte recurrente no ha dejado consentir la sentencia de primera instancia. **Sexto.** Respecto al requisito del inciso 2 y 3, del artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte recurrente señala los siguientes argumentos: **Infracción de los artículos 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú, artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil, y artículos 50 inciso 6, 188, 197 y 122 incisos 3 y 4 de la misma norma adjetiva.** La posición de la demandante respecto al Plano de Localización y Ubicación 01 es totalmente inversa a lo establecido en sentencia de vista, dado que dicho documento es privado y que no se corrobora su contenido con el HR, el PU y con los planos expedidos por la Municipalidad Metropolitana, toda vez que en estos no se acredita la existencia de stand o habitaciones

independientes. Tampoco se observa independización en el asiento del inmueble en registros públicos en donde solo está registrado el total del inmueble. No se ha analizado el punto 3 del recurso de apelación y menos valorado, respecto a este aspecto. Debe resolverse el presente caso de acuerdo a lo señalado en la casación 3108-2017-Cusco respecto al extremo que se señala que los bienes tienen que estar determinados. Dos medios probatorios de la demandada fueron rechazados ilegalmente sin motivación, asimismo, respecto a la omisión de los puntos controvertidos en la audiencia única, es inconcebible que a la recurrente se exija no haber impugnado o cuestionado y al Magistrado nada. **Séptimo.** En relación a los argumentos descritos en el fundamento anterior, se tiene que la Sala Superior ha analizado de forma explícita sobre la identificación del bien materia de desalojo concluyendo que éste se encuentra plenamente identificado, al acreditarse con el Plano de Localización y Ubicación U-01 que el predio sub litis Stand 1109 es el mismo al consignado en la partida registral número 49017284, así como sus áreas y perímetros, (considerandos quinto y sexto de la sentencia de vista); asimismo, la Sala Superior también se ha expresado sobre los medios probatorios que no fueron admitidos y sobre la omisión de los puntos controvertidos en audiencia, concluyendo que no se ha vulnerado el derecho de defensa al dado que la demandada no cuestionó dichos puntos con el respectivo medio impugnatorio dentro del plazo que franquea la ley, y además, señala el Colegiado Superior que los medios probatorios presentados estaban dirigidos a probar que el bien inmueble no se encuentra indizado (lo que la Sala Superior analizó líneas anteriores), y que el hecho de fijarse los puntos controvertidos de forma posterior a la audiencia única no causó perjuicio alguno ni vulneración al debido proceso (fundamentos noveno, décimo y undécimo); entonces, se advierte que la demandada con el recurso de casación busca un nuevo criterio a manera de tercera instancia respecto a lo ya analizado por las instancias pertinentes. **Octavo.** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4, del referido artículo 388, si bien la recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es anulatorio, ello, no es suficiente para atender el recurso materia de calificación; en virtud a lo dispuesto en el artículo 392 del Código Adjetivo, norma que prescribe que los requisitos de procedencia de este recurso extraordinario son concurrentes. **Noveno.** En estas circunstancias, es necesario precisar que el recurso de casación tiene como objetivo un control de contenido eminentemente jurídico y el pedido revisorio no puede jamás sustentarse únicamente en la disconformidad de un acto procesal firme, pretendiéndose que esta Sala Suprema actúe como una tercera instancia. **DECISIÓN: Por estas consideraciones y de conformidad con lo previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon IMPROCEDENTE el recurso de casación de fecha 9 de mayo de 2022 interpuesto por la demandada Gladys Quispe Vargas, contra la sentencia de vista contenida en la resolución 4 de fecha 20 de abril de 2022; DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en lo seguido por Asociación Inter Plaza Centro, sobre desalojo por ocupación precaria; devuélvase. Interviene como ponente la Jueza Suprema Bustamante Oyague. Notifíquese. S.S. BUSTAMANTE OYAGUE, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, PAREDES FLORES, BRETONECHE GUTIÉRREZ. C-2249332-18**

CASACIÓN N° 4379-2021 ICA

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Lima, veintiuno de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS; - El 28 de enero del 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 01 de junio del 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 07 de junio del 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 09 de junio del 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. - Con expediente

digitalizado y el cuaderno de casación que se tiene a la vista, **CONSIDERANDO: Primero.** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Institución Educativa Privada Garabatos Sociedad de Responsabilidad Limitada** (folios 229-236), de fecha 17 de agosto de 2021, contra la sentencia de vista expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ica (folios 209-222), de fecha 21 de julio de 2021, mediante la cual se confirmó la sentencia contenida en la resolución 7 (folios 163-169) de fecha 24 de mayo de 2021, que declaró fundada la demanda de desalojo. Debiéndose examinar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio, conforme a lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364. **Segundo.** El recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues, se advierte que: **1)** Se impugna la sentencia de vista expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ica que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **2)** Se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **3)** Se ha interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles de notificada; y, **4)** Con relación al arancel judicial por concepto de casación, el recurrente cumplió con el pago del arancel judicial. **Tercero.** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en ese sentido, la fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Cuarto.** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, en el cual se señala que: "El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; a su vez, el artículo 388 del citado código, establece como requisitos de procedencia del recurso que: **1)** El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso, **2)** Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **Quinto.** Al evaluar los requisitos de procedencia dispuestos en los cuatro incisos del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, se verifica que la parte recurrente apeló la sentencia contenida en la resolución 7 de fecha 24 de mayo de 2021, la cual resultaba adversa a sus intereses. **Sexto:** Respecto al requisito del inciso 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, el recurrente sostiene los siguientes agravios: c) **Vulneración del inciso 3 y 5, artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** Indica que los argumentos de la sentencia de vista, reproducen los argumentos de la sentencia de primera instancia que resolvió declarar fundada la demanda, a pesar de que se ha cuestionado que estos no se ajustan a la realidad de los hechos. Asimismo, indica que no ha habido pronunciamiento sobre el hecho de que se remitieron dos cartas solicitando la compraventa del terreno, por lo que debió operar el silencio administrativo positivo, tampoco se ha tomado en cuenta el argumento respecto a la aplicación de la Resolución Ministerial N° 019-2021-VIVIENDA de fecha 19 de enero del 2021. Finalmente, indicaría que la resolución tendría fundamentos de fondo y no de forma, a pesar de la existencia de vicios lo suficientemente trascendentales para solicitar la nulidad, vulnerándose así el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva. d) **Vulneración del artículo 155 del Código Procesal Civil.** Pues, reitera que han existido vicios insalvables en la notificación, en tanto se ha pretendido notificar la demanda en un local cerrado por pandemia y luego notificarlo en la casilla de su defensor; sin embargo, se insistió en notificar en el local del colegio, a pesar de que este se encontraba cerrado, generando indefensión. e) **Vulneración del**

artículo 9, numeral 23 de la Ley Orgánica de Municipalidades. La parte recurrente reitera que se ha incumplido con el artículo en mención pues el procurador carecía de legitimidad para iniciar la demanda al no tener la Resolución de Alcaldía que lo habilitaba para ello. Así como tampoco existe pronunciamiento sobre el hecho de que la municipalidad intento subsanar dichas omisiones cuando el proceso se encontraba en segunda instancia. **Séptimo.** En relación a las infracciones descritas en el ítem a) del sexto considerado de la presente resolución, se observa que la sentencia de vista se ha pronunciado en cuanto a los hechos alegados por la parte demandada. Respecto a si operaba o no el Silencio Administrativo Positivo, en el considerando 5.4., punto b.4. indica que: "(...) es probable que la parte emplazada hubiera formulado estos pedidos, que no se haya dado respuesta mediante resolución administrativa, e incluso que la demandada hubiese solicitado el acogimiento al silencio administrativo positivo; sin embargo, de acuerdo a lo previsto por los artículos 34 y 38 del TUO de la Ley 27444, no sería aplicable el silencio administrativo positivo, debido a que no se encuentra reservado por los supuestos no contenidos en la segunda norma mencionada." Así también, en cuanto a la aplicación de la Resolución Ministerial 019-2021-VIVIENDA, de fecha 19 de enero de 2021, en el considerando 5.4, punto b.5. la Sala indica que los argumentos no resultan amparables, pues la normativa se dictó durante la ampliación de la fase 4 de las actividades económicas de la Emergencia Sanitaria, y dado que se ha reiterado constantemente que la institución educativa se encontraba cerrada, no puede hablarse de su aplicación en el caso concreto, por otro lado, la implementación de esta normativa estaba a cargo de la misma Municipalidad demandante, es decir, era esta quien tenía que determinar la posibilidad de usar temporalmente los espacios públicos. Respecto a las infracciones señaladas en el ítem b), se pronuncia la resolución de vista, en el considerando 1.6. señalando que la parte demandada cuenta con dos domicilios, por lo que la persona vive alternativamente o tiene ocupaciones habituales en varios lugares, teniendo como domicilio cualquier de ellos como lo señala el artículo 35 del Código Civil, siendo así, podía ser notificado en cualquiera de los domicilios, concluyéndose en el considerando 1.7. que la parte demandada fue correctamente notificada. Finalmente, con respecto a las alegaciones sostenidas en el ítem c) respecto de la vulneración al artículo 9, inciso 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se observa que este fue un argumento sostenido en su apelación y que sería propuesto como una excepción por falta de legitimidad; sin embargo, el escrito por el cual se plantea ello, fue declarado como extemporáneo, por medio de la resolución número dos de fecha 7 de abril de 2021, de ahí que no haya habido mayor pronunciamiento al respecto. **Octavo.** El recurso de casación tiene como objetivo un control de contenido eminentemente jurídico y el pedido revisorio no puede jamás sustentarse únicamente en la disconformidad con lo expuesto por la Sala Superior, en uso de su apreciación razonada y valoración conjunta del causal probatorio; pretendiendo que esta Sala Suprema actúe como tercera instancia. **Noveno.** Por lo tanto, del examen de argumentación expuesto en el considerando séptimo, se advierte que el recurso no cumple con los requisitos exigidos en los incisos 2) y 3), del artículo 388 del Código Adjetivo, pues no se describe con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento inmotivado del precedente judicial, ni se ha demostrado la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada. **Décimo.** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4), del referido artículo 388, si bien el recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es anulatorio, ello, no es suficiente para atender el recurso materia de calificación; en virtud a lo dispuesto en el artículo 392 del Código Adjetivo, norma que prescribe que los requisitos de procedencia de este recurso extraordinario son concurrentes. **DECISIÓN: Por estas consideraciones** y de conformidad con lo previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Institución Educativa Privada Garabatos Sociedad de Responsabilidad Limitada**, de fecha 17 de agosto de 2021, contra la sentencia de vista expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ica; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por el procurador público de la **Municipalidad Provincial de Ica**, sobre **desalojo por ocupación precaria**. Interviene como ponente la señorita Jueza Suprema

Bustamante Oyague. SS. BUSTAMANTE OYAGUE, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, PAREDES FLORES, BRETONECHE GUTIÉRREZ. C-2249332-19

CASACIÓN N° 4429-2022 ICA

Materia: Infracción a la ley penal – Violación Sexual Menor de Edad

Lima, dieciocho de julio de dos mil veintitrés

AUTOS y VISTOS: El 28 de enero del 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio del 2023. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio del 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el Jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio del 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. Con el expediente digitalizado; y, **CONSIDERANDO:**

PRIMERO: Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto el 22 de agosto de 2022 por el abogado del infractor **Orlandhiño Mijael Sahuja Lobos**, contra la resolución número 12, de fecha 14 de julio de 2022, expedida por la Sala Civil Permanente de Chíncha de la Corte Superior de Justicia de Ica, que confirmó la sentencia de primera instancia, contenida en la resolución número 7, de fecha 1° de junio de 2022, que declaró la responsabilidad del referido menor como autor de la infracción a la ley penal contra Libertad Sexual - Violación sexual de una menor de edad, en agravio de la menor de iniciales E.L.H.P (13), y ordenó su internación por el periodo de dos años en el Centro Juvenil de Diagnóstico y Rehabilitación de Lima, con lo demás que contiene. Teniendo en cuenta ello, deben examinarse los requisitos de admisibilidad y procedencia del medio impugnatorio interpuesto, conforme a lo previsto en los artículos 387° y 388° del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364, vigentes cuando se interpuso el recurso. **SEGUNDO:** El recurso de casación interpuesto cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, pues: **1)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **2)** se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **3)** se ha interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles de notificada la sentencia de vista; y, **4)** con relación al arancel judicial por concepto de casación, el recurrente se encuentra exonerado. **TERCERO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. En ese sentido, la fundamentación del recurso debe ser clara, precisa y concreta, debiendo describirse cuáles son las infracciones normativas o en qué consiste el apartamiento inmotivado del precedente judicial que incide directamente en la decisión impugnada. **CUARTO:** Ahora bien, en cuanto al requisito de procedencia previsto en el inciso 1 del artículo 388° del Código Procesal Civil, se verifica que el recurrente no dejó consentir la resolución de primera instancia, por lo que se cumple este requisito. **QUINTO:** Respecto a los requisitos impuestos en los incisos 2 y 3 del artículo 388° del Código Procesal Civil, se aprecia que el recurrente invoca como causales las siguientes: **i) infracción normativa (procesal) del inciso 5 del artículo 429° del Código Procesal Penal;** argumenta que no se ha tenido en cuenta el recurso de nulidad N° 2669-2015-CUSCO, porque no se ha demostrado que haya tenido conocimiento real y efectivo de la edad de la menor, quien hizo saber al recurrente que iba a ser su pareja de quince años, por lo que este entendió que la menor tenía más de catorce años, configurándose así un error de tipo; en conexión con lo anterior, agrega que en el proceso no se han tomado en consideración los escritos en los que solicitó la actuación de medios probatorios; y, **ii) infracción del inciso 1 del artículo 162° del Código de Responsabilidad Penal de Adolescentes;** argumenta que las relaciones sexuales se dieron sin fuerza ni coacción, y que no está acreditado que

se hubiera puesto en grave riesgo la integridad física y psicológica de la agraviada. **SEXTO:** En cuanto a la **primera infracción normativa denunciada**, existe un error formal en el planteamiento del recurso, pues en él se invoca el artículo 429° inciso 5 del Código Procesal Penal (que habilita, en sede penal, a formular recurso de casación cuando la sentencia se aparta de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema o el Tribunal Constitucional) pese a que esta norma no resulta aplicable a los procesos seguidos contra menores infractores, en cuyo caso son de aplicación supletoria las normas del Código Procesal Civil y, consiguientemente, las causales de casación que contemplaba el artículo 386° de este último código. Además, el Recurso de Nulidad N° 2669-2015-CUSCO no contiene una regla que pueda considerarse precedente vinculante. **SEPTIMO.-** Sin perjuicio de lo anterior, se aprecia que, en su recurso de apelación, el ahora casacionista también alegó la existencia de error de tipo, con base en el indicado recurso de nulidad N° 2669-2015-CUSCO, sosteniendo que fue inducido a error por la agraviada en cuanto a su edad. Ante ello, en el fundamento 6.5.9 de la sentencia de vista, con base en los medios probatorios actuados, la Sala Superior desestimó este argumento, teniendo en consideración fundamentalmente que, cuando ocurrieron los hechos, el infractor y la agraviada eran vecinos desde hacía tres años. Por lo expuesto, es incorrecto que en el recurso se sostenga que la sentencia de vista no se pronunció sobre un posible error de tipo. **OCTAVO.-** Con relación al escrito ingresado el 18 de mayo de 2021 (donde el menor infractor solicita reprogramación de su pericia psicológica, declaración testimonial del señor Roberto Mateo Morón y la realización de una pericia antropométrica a la menor, a fin de establecer que aparenta una edad mayor en relación a su edad cronológica; folio 61), se aprecia que, salvo la pericia antropométrica, los demás medios probatorios ya fueron actuados (ver folios 50-51, 129 y 120-126); por lo que en este extremo no se aprecia afectación al debido proceso. En cuanto a la pericia antropométrica de la agraviada, se argumenta correctamente en la resolución de segunda instancia que dicho ofrecimiento fue efectuado ante la fiscalía, la cual efectuó observaciones al respecto (folio 65), y que luego, a nivel judicial, no volvió a ser planteado por la defensa del infractor, pese a que se llevó a cabo la Audiencia de Esclarecimiento de los Hechos el 22 de diciembre de 2021, la cual fue continuada el 17 de enero, el 25 de marzo de 2022 y 20 de abril de 2022. Sostuvo también la Sala Superior que, en todo caso, la pericia antropométrica de la agraviada resultaba innecesaria porque el agresor y la agraviada se conocían desde hacía tres años y eran vecinos, resultando inverosímil la alegación del primero respecto a que pensaba que la agraviada tenía más edad (fundamento 6.7.1 de la sentencia de segunda instancia). Sobre estos aspectos de la resolución de segunda instancia, en el recurso de casación no existen argumentos claros y precisos a fin de poner relieve su inexactitud y una posible afectación del derecho a un debido proceso; por lo que en este extremo el recurso es improcedente de conformidad con los incisos 2 y 3 del artículo 388° del Código Procesal Civil. **NOVENO.-** Con relación a la **segunda infracción normativa invocada en el recurso**, se tiene que el artículo 162°, numeral 162.1, inciso 1, del Código de Responsabilidad Penal de Adolescentes, aprobado por Decreto Legislativo N° 1348, establece que la medida socioeducativa de internación es excepcional y se emplea como último recurso, siempre que se trate de hechos tipificados como delitos dolosos sancionados en el Código Penal o leyes especiales con pena privativa de libertad no menor de seis años, y siempre que se haya puesto deliberadamente en grave riesgo la vida o la integridad física o psicológica de las personas. **DÉCIMO.-** A este respecto, aparte de resaltar que en el presente caso se afectó la indemnidad de la víctima, en el fundamento 6.5.2 de la recurrida la Sala Superior cumplió con fundamentar la decisión de internación del recurrente, considerando no solo la gravedad del hecho investigado y los resultados del Certificado Médico Legal N° 003717, de fecha 16 de noviembre de 2020 y la entrevista efectuada a la menor agraviada en Cámara Gesell, sino también los resultados de la Pericia Psicológica N° 0054-2021-PSC, resaltando especialmente que de dicho instrumento fluye una grave afectación psicológica a la menor agraviada, quien como consecuencia de la violación sufrida tiene problemas emocionales y de comportamiento compatibles con una experiencia negativa de tipo sexual, así como reacción ansioso depresiva. **DÉCIMO PRIMERO.-** Entre los considerandos 6.5.5 y 6.5.8 de la sentencia

recurrida también se realizó el test de proporcionalidad de la medida a imponer (internamiento por dos años), valorando especialmente que el menor infractor no cuenta con redes de soporte familiar y que según el Informe Psicológico N° 095-2022 se trata de una persona con rasgos de histrionismo, insensibilidad social y predisposición a conductas infractoras. **DÉCIMO SEGUNDO:** Por lo expuesto, se aprecia que la sentencia se encuentra debidamente motivada en lo concerniente a la determinación de responsabilidad del menor infractor y la imposición de la sanción de internación, no evidenciándose afectación al debido proceso. Se reitera que esta Sala Suprema no es una tercera instancia de análisis de cuestiones fácticas ni de revaloración probatoria; por lo que el recurso de casación es improcedente al no cumplir con el requisito exigido en el numeral 3 del artículo 388° del Código Procesal Civil. Por estas consideraciones y de conformidad con lo previsto en el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el abogado del infractor **Orlandhiño Mijael Salhua Lobos**, contra la resolución número 12, de fecha 14 de julio de 2022, expedida por la Sala Civil Permanente de Chincha - Corte Superior de Justicia de Ica. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano"; en los seguidos por el Ministerio Público contra el referido infractor, sobre Infracción a la ley penal – Violación sexual a una menor de edad. Interviene como ponente el señor juez supremo **Bretonche Gutiérrez. SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, GUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONCHE GUTIÉRREZ. C-2249332-20**

CASACIÓN N° 4455-2022 ICA

Materia: INFRACCIÓN A LA LEY PENAL

Lima, doce de julio de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: El veintiocho de enero de dos mil veintitrés se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del primero de junio del 2023. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-CS-PJ, teniendo a la vista el oficio número 050-2023-SCP-P-CS-PJ, de fecha siete de junio de dos mil veintitrés, emitido por la Presidencia de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, por el cual comunica que la entrega de los expedientes sería efectuada por intermedio de su jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2 del nueve de junio de dos mil veintitrés, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. Con el cuadernillo físico y el expediente principal digitalizado; y. **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por el adolescente Nanyer Antonio Núñez Carrión, contra la sentencia de vista del doce de julio de dos mil veintidós, emitida por la Sala Civil Descentralizada de Chincha, de la Corte Superior de Justicia de Ica, que confirmó la sentencia de primera instancia del veinticuatro de mayo de dos mil veintidós, que declaró la responsabilidad del investigado Nanyer Antonio Núñez Carrión de 18 años de edad al momento de expedirse la sentencia, como coautor de la infracción contra la ley penal instituida como delito contra el patrimonio- robo agravado en agravio de Emerson Rodrigo Alarco Córdova; en consecuencia, le impone la medida socioeducativa de internación por el periodo de dos años, que deberá hacerse efectiva en el Centro Juvenil de Diagnóstico y Rehabilitación de Lima (Ex Maranguita), fijó en trescientos soles el monto que, por concepto de reparación civil, deberá abonar de la parte agraviada, los que serán cancelados en forma solidaria con sus progenitores. Dispone se oficie al Registro del Adolescente infractor de la Corte Superior de Justicia de Ica y al Centro Juvenil antes aludido. Que, el menor infractor Nanyer Antonio Núñez Carrión sea trasladado e internado en el Centro Juvenil de Diagnóstico y Rehabilitación de Lima (Ex Maranguita), por la Policía Nacional del Perú en el término de 24 horas bajo responsabilidad, oficiándose con tal fin, para lo cual dicho menor debe ponerse a disposición del juzgado, en el día y en horas de despacho, bajo apercibimiento de ordenar su búsqueda, ubicación y captura por parte de la Policía Nacional del Perú, debiendo proseguirse la causa conforme a su estado contra el

coinvestigado Víctor Leonel Guerra Bermúdez, quien tiene la calidad de contumaz. **SEGUNDO:** El recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues, se advierte que: 1) Se impugnó la sentencia de vista expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso. 2) Fue interpuesta ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada. 3) Se ha interpuesto dentro del plazo de 10 días hábiles de notificado; y, 4) El recurrente se encuentra exonerado del pago del arancel judicial por interposición del recurso de casación. **TERCERO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que, el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que, solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en ese sentido, la fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa, y que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **CUARTO:** En cuanto a las causales del recurso de casación, se encuentran contempladas en el artículo 386° del Código Procesal Civil, modificado por Ley número 29364, que señala: "El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; a su vez, el artículo 388 del citado código, establece como requisitos de procedencia del recurso que: 1) El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso, 2) Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, 3) Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, 4) Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **QUINTO:** Al evaluar los requisitos de procedencia dispuestos en los cuatro incisos del artículo 388° del Código Procesal Civil, modificado por Ley número 29364, se verifica que el recurrente no dejó consentir la resolución de primera instancia. **SEXTO:** Respecto a los requisitos del inciso 2 y 3 del artículo 388° del Código Procesal Civil, el recurrente pretende se le conceda casación excepcional, sustentando su pretensión casatoria en las siguientes causales: **1.- Vulneración al principio de proporcionalidad y razonabilidad, establecidos en el artículo XI del título preliminar del Código de Responsabilidad Penal del Adolescente.** Sostiene el recurrente que, para imponerle la medida socioeducativa de internación, la Sala Superior no tomó en cuenta que, el infractor es una persona que, durante el trámite de este proceso, no ha cometido nuevos delitos, que tiene una familia y un hijo de quien es responsable, que cuando cometió los hechos, solo tenía 16 años de edad, que había sido influenciado por el coautor y que solo es un obrero sin estudios secundarios concluidos. **2.- Infracción a los principios de necesidad, idoneidad, merecimiento y corresponsabilidad de la sociedad en la comisión del delito, establecidos en el artículo 162 inciso 3 del Código de Responsabilidad Penal del Adolescente.** Refiere el recurrente, que la graduación de la sanción debe efectuarse en función a la necesidad o utilidad que tiene, en tanto que, el apartamiento de la vida social del infractor, no sería una acción correcta, debido que, a su edad cuenta con responsabilidades y deberes con su menor hijo que depende económicamente de él, por lo que solicita una medida socioeducativa de libertad restringida. **SEPTIMO:** En relación a las causales descritas en el fundamento anterior: **7.1. Causal señalada en el punto 1.-** Debemos advertir que, el objeto del recurso de casación no es analizar los medios de prueba aportados al proceso, tampoco la forma cómo se valoraron las pruebas con inmediación en primera instancia; sin embargo, en el caso específico, en el recurso materia de análisis, en realidad, lo que cuestiona el abogado del recurrente, en representación de su patrocinado, es la valoración de los medios de prueba realizada por los órganos jurisdiccionales de primera y segunda instancia para la imposición de la medida socioeducativa de internación de dos años, actividad esencial, que la Sala Superior ha realizado en los fundamentos 28, 30, 31 y 32, de la sentencia recurrida; por

lo que la pretensión del recurrente, constituye una finalidad ajena a la naturaleza excepcional o extraordinaria del recurso de casación, debiendo ser desestimada esta causal.

7.2. Causal señalada en el punto 2.- El recurrente no cumple con indicar de manera precisa y clara la infracción normativa en que habría incurrido la Sala Superior, siendo notorio del contenido del recurso, que lo que se pretende, es, que la Sala Suprema disponga la variación de la medida socioeducativa impuesta por una menos gravosa actuando como una instancia más, lo cual no se condice con los fines de la casación, consistentes en, la debida aplicación del derecho objetivo al caso en concreto; por lo que, no se advierte infracción normativa a los principios de necesidad, idoneidad, merecimiento y corresponsabilidad de la sociedad en la comisión del delito, establecidos en el artículo 162 inciso 3 del Código de Responsabilidad Penal del Adolescente, alegada en el recurso, ya que todos esos aspectos ya fueron materia de evaluación y decisión por los jueces de instancia. **OCTAVO:** Finalmente, esta Sala Suprema Civil, debe destacar que, el recurso de casación excepcional, - que se ha alegado en este caso - requiere de una argumentación concreta y especial, con la finalidad de que la Corte Suprema pueda determinar, a su discreción, si lo considera de interés casacional; por ello, el recurrente debe expresar de manera lógica, sistemática, coherente y técnica, por qué considera que es necesario el desarrollo de la doctrina jurisprudencial; sin embargo, ello no ha ocurrido en el caso en particular, por cuanto el recurso de casación al que el recurrente denomina, "excepcional", que ha sido interpuesto por el abogado del adolescente infractor, se ha limitado a reproducir casi en su totalidad los argumentos del recurso de apelación, que fueron absueltos por la Sala Superior, además de transcribir genéricamente párrafos de conceptos desarrollados doctrinariamente, sin relacionarlos con los hechos que se pretende sean objeto de pronunciamiento por la Sala Suprema, para el cumplimiento de los fines del recurso de casación. **NOVENO:** En ese sentido, del examen de la argumentación que se ha señalado en el considerando sexto de la presente, se advierte que, el recurso no cumple con los requisitos exigidos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código adjetivo, pues, no describe con claridad y precisión las infracciones normativas denunciadas, o apartamiento inmotivado de precedente judicial alguno; y, tampoco se ha demostrado la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada. **DÉCIMO:** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4 del referido artículo 388, si bien el recurrente cumple con indicar que su pedido es anulatorio, ello no es suficiente para atender el recurso materia de calificación, en virtud de lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, que prescribe que los requisitos de procedencia de este recurso extraordinario son concurrentes. Por estas consideraciones. **DECLARARON: IMPROCEDENTE,** el recurso de casación excepcional interpuesto por el adolescente infractor Nanyer Antonio Núñez Carrión, contra la sentencia de vista del doce de julio de dos mil veintidós, emitida por la Sala Civil Descentralizada de Chíncha, de la Corte Superior de Justicia de Ica. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad, en los seguidos por el Ministerio Público, sobre infracción a la ley penal- robo agravado, contra Víctor Leonel Guerra Bermúdez y Nanyer Antonio Núñez Carrión, en agravio de Emerson Rodrigo Alarco Córdova. Interviene como ponente el Juez de la Corte Suprema de Justicia de la República, **Marroquín Mogrovejo. SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIERREZ. C-2249332-21**

CASACIÓN N° 4671-2022 HUÁNUCO

Materia: INFRACCIÓN A LA LEY PENAL – VIOLACIÓN SEXUAL
NO EJE

Lima, diez de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: - El 28 de enero de 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento de lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio de 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2

del 9 de junio de 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; - Con el expediente digitalizado y el cuaderno de casación que se tiene a la vista:

ATENDIENDO: PRIMERO.- La presente causa fue remitida a la Mesa de Partes Única de las Salas Cíviles de la Corte Suprema el 17 de octubre de 2022, a su vez la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República la remitió a esta Sala Suprema Transitoria el 5 de julio de 2023 (véase razón del secretario de fecha 2 de agosto del 2023), con motivo del recurso de casación interpuesto el 4 de abril de 2022 por el recurrente **Piero Bernaldo Guizábalo Soria** contra la sentencia de vista contenida en la resolución número 72, de fecha 18 de marzo de 2022, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huánuco, que confirmó la sentencia contenida en la resolución número 68, de fecha 24 de enero de 2021, que lo declaró como autor de la infracción penal contra la Libertad Sexual en su modalidad de violación sexual de menor, en agravio de la menor de edad de iniciales YNFA, y le impuso la medida socioeducativa de internación por el período de 4 años, fijando la suma de S/ 2000.00 como reparación civil. **SEGUNDO.-** La acción penal es el punto de partida de la acción judicial. Supone, por parte del Estado, el ejercicio de poder con el objeto de restablecer la paz social que ha sido alterada por la comisión de un delito o infracción penal. En lo que respecta a las infracciones penales, el Código de los Niños y Adolescentes define como adolescente infractor penal a aquel cuya responsabilidad ha sido determinada como autor o partícipe de un hecho punible tipificado como delito o falta a la ley penal, y establece que el adolescente infractor mayor de 14 años será pasible de medidas socioeducativas, mientras que el niño o adolescente menor de 14 años será pasible de medidas de protección.

TERCERO.- El Estado, conforme lo precisa el Artículo X del Título Preliminar del referido Código, garantiza un sistema de administración de justicia especializado para niños y adolescentes; el cual está provisto de garantías y principios tales como los de legalidad, confidencialidad, reserva del proceso, rehabilitación, interés superior del niño, entre otros. Además, como se establece en el Artículo VII del Título Preliminar del indicado código, en su interpretación y aplicación se tendrán en cuenta los principios y las disposiciones de la Constitución Política del Perú, la Convención sobre los Derechos del Niño y los demás convenios internacionales ratificados por el Perú. **CUARTO.-**

El inciso a) artículo 222 del Código de los Niños y Adolescentes, modificado por el Decreto Legislativo N° 1204¹, estableció que la acción penal prescribe a los **cinco 5 años** cuando se trate, entre otros, de los delitos de violación de la libertad sexual. En el mismo sentido, el Código de Responsabilidad Penal del Adolescente, aprobado por el Decreto Legislativo N° 1348 y publicado en el diario oficial "El Peruano" el 7 de enero de 2017, señala en su artículo 74, numeral 74.1, acápites 1.p, que el plazo de prescripción de la acción penal es de **cinco 5 años** en los delitos de violación sexual de menor de edad. **QUINTO.-** Cabe destacar que el Tribunal Constitucional en el proceso sobre Habeas Corpus 02407-2011-HC, mediante resolución del 10 de agosto de 2011, ha determinado que la prescripción: "(...) es la institución jurídica mediante la cual, por el transcurso del tiempo, la persona adquiere derechos o se libera de obligaciones. Y, desde la óptica penal, es una causa de extinción de la responsabilidad criminal fundada en la acción del tiempo sobre los acontecimientos humanos o en la renuncia del Estado al ius puniendi, bajo el supuesto de que el tiempo transcurrido borra los efectos de la infracción, existiendo apenas memoria social de ella. Dicho de otro modo, en una Norma Fundamental inspirada en el principio pro homine, la ley penal material otorga a la acción penal, una función preventiva y resocializadora, en la cual el Estado autolimita su potestad punitiva; orientación que se funda en la necesidad de que, pasado cierto tiempo, se elimine toda incertidumbre jurídica y se abandone el castigo de quien lleva mucho tiempo viviendo honradamente, consagrando de esta manera el principio de seguridad jurídica". **SEXTO.-**

En el caso de autos, se imputó al menor **Piero Bernaldo Guizábalo Soria** haber cometido la infracción a la ley penal por violación sexual en agravio de la menor de iniciales YNFA, habiéndose establecido en las instancias de mérito que el acto infractor ocurrió el día **19 de mayo de 2018**. Por consiguiente, realizado el cómputo respectivo, se advierte que a la fecha de recibidos los autos por esta Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, el día **5 de julio de 2023**, conforme a la razón del secretario de esta Sala que obra en el presente cuaderno de

casación, ya había transcurrido en exceso el plazo de prescripción. **SÉPTIMO.-** Debe tenerse en cuenta, adicionalmente, que mediante Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional N° 7/2023, del 22 de noviembre de 2022, recalda en el Expediente N° 00985-2022-PHC/TC, se estableció que, debido a que el ejercicio de la acción penal por parte del Estado se encuentra regulado en normas con rango de ley, ni el Decreto de Urgencia N° 026-2020 ni las resoluciones administrativas expedidas por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial tienen entidad suficiente para modificar o suspender los plazos de prescripción extintiva; agregando que lo contrario sería inconstitucional pues "(...) la legitimidad del proceso penal, y también de la pena, derivan del respeto irrestricto de los derechos y garantías que la Constitución ha establecido al respecto. Una de ellas constituye la prescripción de la acción penal, la que legitima la persecución y condena, siempre que se realice dentro de los plazos habilitados para tal efecto. Ello es correlato del principio de seguridad jurídica que dimana del artículo 103° de la Constitución, pues tanto el representante del Ministerio Público como el juez competente y la defensa del procesado, saben que la persecución penal está sujeta a un plazo cuyo vencimiento impide que la misma continúe (...)" (ver fundamentos 18 de la referida sentencia). **OCTAVO.-** Lo anterior es predicable con mayor razón en las investigaciones seguidas contra menores infractores, en las que no se han previsto plazos de suspensión de la prescripción de la acción, lo cual es coherente con la obligación del Estado de dirimir sin demora las causas que involucren a niños y adolescentes de quienes se alegue haber infringido las leyes penales conforme a lo consagrado en el artículo 40, numeral 2, literal b, acápite iii de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como por el hecho de que en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño, acorde con el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes. **NOVENO.-** En razón de lo expuesto y estando a que el efecto de la extinción de la acción penal es el archivamiento de todo lo actuado respecto del adolescente investigado, las infracciones normativas denunciadas a través del recurso de casación no pueden ser objeto de análisis por haberse sustraído la materia, al haber prescrito la acción penal promovida. Conviene puntualizar que la Corte Suprema, en casos análogos y en etapa de calificación del recurso de casación, ya ha emitido pronunciamiento en este sentido². **DÉCIMO.-** Por otro lado, se verifica de los actuados que el recurrente **Piero Bernaldo Guizábalo Soria** se encuentra recluso en el Centro Juvenil de Diagnóstico y Rehabilitación de Pucallpa; en consecuencia, debe disponerse su inmediata liberación. **DECISIÓN: Por los fundamentos expuestos:** Declararon de oficio **EXTINGUIDA** la acción penal por prescripción en favor del entonces adolescente **Piero Bernaldo Guizábalo Soria**, por la imputación de haber cometido la infracción contra la libertad sexual en su modalidad de violación sexual de menor en agravio de la menor de edad de iniciales Y.N.F.A.; en consecuencia, **CARECE DE OBJETO** pronunciarse sobre el recurso de casación interpuesto por el mencionado; en los seguidos por el Ministerio Público, sobre infracción a la ley penal. **DISPUSIERON** la inmediata liberación de **Piero Bernaldo Guizábalo Soria**, debiendo oficiarse la presente resolución por secretaría al Centro Juvenil de Diagnóstico y Rehabilitación de Pucallpa. Asimismo, se dispone el archivo definitivo de la presente causa respecto al mencionado. Publíquese la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad. Interviene el Juez Supremo **Florián Vigo** por licencia de la Jueza Suprema Bustamante Oyague. Interviene como ponente el juez supremo **Bretoneche Gutiérrez**. SS. **MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, FLORIAN VIGO, BRETONECHE GUTIÉRREZ.**

AUTOS y VISTOS: El veintiocho de enero de dos mil veintitrés se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del primero de junio de dos mil veintitrés. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-CS-PJ, teniendo a la vista el oficio número 050-2023-SCP-P-CS-PJ, de fecha siete de junio de dos mil veintitrés, emitido por la Presidencia de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, por el cual comunica que la entrega de los expedientes sería efectuada por intermedio de su jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2 del nueve de junio de dos mil veintitrés, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación¹, del dos de julio de dos mil veintiuno, interpuesto por la demandante **Jovanna Milena Ocola Sosa**, contra la sentencia de vista, de fecha once de junio de dos mil veintiuno², que confirmó la sentencia de primera instancia del veintisiete de noviembre de dos mil veinte³, que declaró infundada la demanda de reconocimiento e inclusión de socio, presentada por **Jovanna Milena Ocola Sosa**, contra la Asociación de Comerciantes del "Centro Comercial 2000", señalando que existe infracción normativa del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, así como del artículo 197 del Código Procesal Civil. Argumenta que, la sentencia contiene una motivación insuficiente y aparente al no expresar las causas que han llevado al colegiado a decidir en el sentido en el que se ha sentenciado, confirmando la sentencia de primera instancia y que no ha meritudo los medios de prueba presentados al proceso, conforme a la sana crítica incumpliendo el deber que le impone la disposición legal antes señalada, por lo que su pedido casacional, es revocatorio y también solicita que se declare la nulidad de la sentencia de vista. Sobre la inaplicación del artículo 197 del Código Procesal Civil, refiere que los jueces no han valorado los medios de prueba en forma conjunta y razonada como manda la ley. **TERCERO:** Como se verifica de los antecedentes, el recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, antes de ser modificado, como son: i) Se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; ii) Se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; iii) Fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada la parte recurrente con la sentencia de vista; y, iv) Se ha adjuntado arancel judicial por la interposición de recurso de casación. También, se cumple el requisito de procedencia previsto en el inciso 1, del artículo 388, del Código Procesal Civil, ya que la recurrente impugnó la sentencia de primera instancia que no fue favorable a sus intereses. **CUARTO:** Para establecer el cumplimiento de los incisos 2 y 3 del precitado artículo 388, del Código Procesal Civil, la parte impugnante debe describir con claridad la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, y demostrar la incidencia que la infracción tendría sobre la decisión impugnada. **QUINTO:** En este caso, como se advierte del contenido del recurso de casación, la recurrente se ha limitado a expresar su disconformidad con los fundamentos expresados en la sentencia de vista cuestionada sobre el fondo de la cuestión controvertida, pretendiéndose que la Sala Suprema actúe como instancia adicional de mérito, sin describir con claridad y precisión las infracciones normativas que señala; tampoco, en el recurso se demuestra de modo alguno – como lo exige el inciso tercero del artículo 388 del Código Procesal Civil –, la incidencia directa de las supuestas infracciones denunciadas sobre la decisión impugnada, por tanto, los argumentos que contiene el recurso de casación, no se condicen con los fines esenciales de la casación regulados en el artículo 384 del Código Procesal Civil, consistentes en la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. **SEXTO:** En el contexto referido en el fundamento precedente, resulta necesario precisar, que el pedido Casatorio, no puede jamás, sustentarse

¹ El Decreto Legislativo N° 1204 fue publicado el día 23 de setiembre de 2015.

² Los precedentes en el que, en etapa de calificación del recurso de casación, la Corte Suprema declaró extinguida la acción penal, por el transcurso del tiempo, se encuentran en la Casación N° 4076-2014-Lima, del 26 de enero de 2015, y en la Casación N° 1140-2020-Lima Sur, del 27 de agosto de 2020.

C-2249332-22

CASACIÓN N° 4751- 2021 MOQUEGUA

Materia: RECONOCIMIENTO DE SOCIO

Lima, diecisiete de julio de dos mil veintitrés

únicamente en la disconformidad de la parte recurrente con la decisión adoptada sobre el fondo de la controversia por la Sala Superior en uso de su apreciación razonada y valoración conjunta del causal probatorio, pretendiendo que la Sala Suprema actúe como una instancia adicional, por lo que, los argumentos señalados en el recurso de Casación materia de análisis, no son pertinentes para sustentar la procedencia del recurso. En este caso, la recurrente pretende, que la Sala Suprema proceda a una nueva valoración de los medios de prueba que señala en su recurso, que ya fueron objeto de análisis y determinación en las instancias de mérito, como consta en los fundamentos 14 al 25 de la sentencia de vista recurrida, actividad, que es ajena a la Sala de Casación. **SÉPTIMO:** En cuanto se alega inaplicación del artículo 197 del Código Procesal Civil, se evidencia de la sentencia de vista de página 22 y siguientes de este cuaderno, que todos los medios probatorios aportados por las partes al proceso, han sido valorados por los Jueces superiores, en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. **OCTAVO:** En conclusión, el recurso de casación no cumple con los requisitos de procedencia contenidos en el modificado artículo 388¹ incisos 2 y 3 del Código Procesal Civil, que exige fundamentación precisa, clara y pertinente respecto de cada una de las infracciones normativas que se alegan y demostrar la incidencia de la infracción alegada en la decisión impugnada; correspondiendo, en consecuencia, declarar improcedente el recurso interpuesto. Por los fundamentos expuestos y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil. **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación, de casación, del dos de julio de dos mil veintiuno, interpuesto por la demandante **Jovanna Milena Ocola Sosa**, contra la sentencia de vista, de fecha once de junio de dos mil veintiuno, que confirmó la sentencia de primera instancia del veintisiete de noviembre de dos mil veinte, que declaró infundada la demanda de reconocimiento e inclusión de socio, presentada por Jovanna Milena Ocola Sosa, contra la Asociación de Comerciantes del “Centro Comercial 2000”, e infundada la pretensión de indemnización por daños y perjuicios por daño moral, solicitada por Jovanna Milena Ocola Sosa, contra la Asociación de Comerciales del “Centro Comercial”. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; y los devolvieron. Interviene como ponente el señor Juez de la Corte Suprema de Justicia de la República, **Marroquín Mogrovejo**. - **SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ.**

¹ Ver fojas 34 del cuadernillo de casación

² Ver fojas 22 del cuadernillo de casación

³ Ver fojas 3 del cuadernillo de casación

⁴ Artículo modificado por el Artículo 1 de la ley número 29364 de fecha 28 de mayo de 2009.

C-2249332-23

CASACIÓN Nº 4867 -2022 SULLANA

Materia: Infracción a la ley penal

Lima, diez de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS y VISTOS: El veintiocho de enero de dos mil veintitrés se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa Nº 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del primero de junio de dos mil veintitrés. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa Nº 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio Nº 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha siete de junio de dos mil veintitrés, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes sería efectuada por intermedio de su jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple Nº 2 del nueve de junio de dos mil veintitrés, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple Nº 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. Con el cuadernillo de casación físico que se tiene a la vista y el expediente digitalizado; y. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación, de la página setenta y cinco del cuadernillo, del quince de junio de dos mil veintidós, interpuesto por el procesado **Luis Yhammir Alejandro Sabalu Alcedo**, contra la sentencia de vista del veinticuatro de mayo de dos mil veintidós, que confirmó la

sentencia de primera instancia del quince de febrero de dos mil veintidós, obrante a fojas treinta y siete del cuadernillo, en el extremo que resuelve declarar responsable al infractor por la infracción a la ley penal de homicidio simple en grado de tentativa; y revocó en el extremo que resuelve declarar responsable al infractor por la infracción penal de homicidio calificado en grado de tentativa y reformándolo lo absolvió, y revocó la medida socioeducativa de internación de seis años interpuesta y reformándola, impusieron la medida de internación por cinco años. **SEGUNDO:** El recurso de casación materia de análisis, se sustenta en: **2.1. Infracción normativa de los incisos 3 y 4 del artículo 122 del Código Procesal Civil e Infracción normativa al artículo 139, incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú**, sosteniendo lo siguiente: i) El fallo incurre en error al haber sido sustentado en “hechos no plasmados”. Se ha basado en hechos como si el procesado hubiera realizado disparos contra los agraviados, no estando acreditado tal hecho con la prueba de absorción atómica que determinó que el investigado no tenía restos de los tres componentes químicos para determinar con certeza que se ha efectuado disparos, por lo que la sentencia incurre en un vicio de incongruencia. ii) Refiere que, se ha vulnerado el debido proceso y derecho de defensa, al no haberse respetado el plazo razonable de ocho días para la lectura de sentencia. Indica que se fijó fecha para la lectura de sentencia para el primero de diciembre de dos mil veintiuno, siendo reprogramada para el once de enero de dos mil veintidós por motivos que, no se había recabado las pericias de absorción atómica, luego se reprogramó (por los mismos motivos) para el quince de febrero de dos mil veintidós, donde se llevó a cabo la lectura de sentencia. **2.1. Infracción normativa al artículo 197 del Código Procesal Civil.** Alega, que, de acuerdo a la prueba de absorción atómica y las contradicciones de los testigos policiales, se acreditaría la tesis del infractor al indicar que en ningún momento ha efectuado disparos contra los efectivos policiales ni ha querido atentar contra la vida del otro agraviado. **TERCERO:** Como se verifica del recurso de casación materia de análisis, cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, puesto que: i) Se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; ii) Se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; iii) Se ha interpuesto en el plazo de diez días de notificada la parte recurrente con la sentencia de vista; y, iv) Se ha adjuntado arancel judicial por la interposición de recurso de casación conforme se verifica de autos. **CUARTO:** En cuanto a los requisitos de procedencia previstos en los incisos 1 y 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil, se aprecia que el recurrente impugnó la sentencia de primera instancia que no fue favorable a sus intereses y señaló su pretensión anulatoria total. **QUINTO:** Para establecer el cumplimiento de los incisos 2 y 3, del precitado artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte impugnante debe describir con claridad la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, y demostrar la incidencia que la infracción tendría sobre la decisión impugnada. **SEXTO:** En relación a la infracción descrita en el punto 1 del segundo considerando: **6.1.** En referencia al medio probatorio de informe pericial de absorción atómica, se ha analizado en el considerando décimo primero de la sentencia de vista llegando a concluir, que, al existir duda sobre si el procesado efectuó disparos o no, se absuelve al infractor por el delito de homicidio calificado en grado de tentativa. El análisis respecto a la tentativa de homicidio simple contra el agraviado Sergio Alberto Moreno Cedano, ha sido debidamente realizado en el considerando octavo y noveno de la sentencia de vista, habiéndose determinado que la conducta del procesado, fue en grado de tentativa al no haber efectuado disparos por intervención de los efectivos policiales. Bajo ese supuesto, en relación a la infracción penal de homicidio simple, la prueba de absorción atómica no ha sido tomada en cuenta para enervar la presunción de inocencia de infractor, sino las declaraciones coherentes de los agraviados y el análisis lógico de acuerdo a las circunstancias, motivo por el cual la conclusión arribada por el ad quem se sustenta en hechos y medios probatorios plasmados e integrados al proceso. **6.2.** Se sostiene también en el recurso que, la lectura de sentencia se fijó para el primero de diciembre de dos mil veintiuno, siendo reprogramada para el once de enero de dos mil veintidós, porque no se había recabado las pericias de absorción atómica, luego se reprogramó (por los mismos motivos) para el quince de febrero de dos mil veintidós, donde se llevó a cabo la lectura de sentencia, habiéndose

vulnerado el plazo razonable. Referido a dicho argumento, la reprogramación de la lectura de sentencia fue debido a la demora en la evacuación del informe pericial de absorción atómica, como el mismo recurrente ha indicado en su recurso, no habiendo reclamado tal hecho en su oportunidad; por tales motivos, se evidencia que existieron razones justificadas para reprogramar la lectura de sentencia; por tanto, esta Sala Suprema, no advierte infracción al derecho al plazo razonable. **6.3.** Así entonces, de los antecedentes, no se aprecia que la sentencia recurrida, haya infringido los incisos 3 y 4 del artículo 122 del Código Procesal Civil, el artículo 197 de la misma norma adjetiva; tampoco, el artículo 139, incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú, ya que la recurrida está debidamente motivada, los jueces de instancia han expresado las razones por las cuales, se ha sentenciado al adolescente infractor, conforme a un debido proceso. **SÉPTIMO:** En relación a la infracción descrita en el punto 2 del segundo considerando. La Sala Superior en los fundamentos décimo primero al décimo tercero indicó, lo siguiente: "... se concluye que el menor procesado no efectuó disparos contra los efectivos policiales, no estaría acreditado el elemento subjetivo y, por tanto, no estaría acreditada la perpetración de dicho tipo penal, por lo que corresponde absolver al menor procesado de esta infracción penal...". Luego, en el fundamento décimo cuarto, señala, (parte pertinente): "teniendo en cuenta que, al menor procesado le corresponde ser absuelto de una infracción atribuida, corresponde rebajar prudencialmente la pena, en atención a los principios de proporcionalidad y humanidad, teniendo en cuenta en el caso concreto, la gravedad de los delitos cometidos; por tanto considerando la forma y circunstancias, como han sucedido los hechos, la puesta en peligro de la víctima, que se puso deliberadamente en grave riesgo la vida de la víctima, habiendo existido amenaza de muerte de parte del menor procesado, e incluso habiéndose encontrado un arma de fuego operativa, cargada con municiones, corresponde revocar la sanción impuesta e imponerle cinco años de internación...". Como se puede ver, se ha valorado suficiente y adecuadamente y, en forma conjunta, los medios de prueba aportados al proceso; máxime si dicho argumento no tiene como finalidad la debida aplicación del derecho objetivo al caso en concreto. **OCTAVO:** En el caso concreto, se pretende una nueva evaluación de los hechos y los medios de prueba aportados al proceso, lo cual, no forma parte de los fines de la casación previstos en el artículo 384 del Código Procesal Civil. El pedido revisorio no puede sustentarse únicamente en la disconformidad con la decisión adoptada sobre el fondo por la Sala Superior en uso de su apreciación razonada y valoración conjunta del causal probatorio, pretendiendo que esta Sala Suprema actúe como una instancia adicional. **NOVENO:** En suma, el recurso de casación materia de análisis, no cumple con los requisitos de procedencia contenidos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, que exige, expresar de manera clara y precisa la infracción normativa y demostrar la incidencia de la infracción alegada en la decisión impugnada; por lo que, corresponde declarar improcedente el recurso interpuesto. De conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil. **DECLARARON: IMPROCEDENTE,** el recurso de casación presentado por interpuesto por el infractor **Luis Yhammir Alejandro Sabalu Alcedo**, contra la sentencia de vista del veinticuatro de mayo de dos mil veintidós; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad, y los devolvieron. En los seguidos por el Ministerio Público contra Luis Yhammir Alejandro Sabalu Alcedo, sobre infracción a la ley penal. Notifíquese. Interviene como miembro del colegiado el Juez Supremo Florián Vigo por licencia de la señorita Jueza Suprema titular Bustamante Oyague. Interviene como ponente el señor Juez de la Corte Suprema de Justicia de la República, **Marroquín Mogrovejo**. - SS. MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, FLORIÁN VIGO, BRETONECHE GUTIÉRREZ. **C-2249332-24**

CASACIÓN Nº 5063-2022 PUNO

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Lima, dieciocho de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: - El 28 de enero del 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa Nº 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 01 de junio del 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo

ordenado por la Resolución Administrativa Nº 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio Nº 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 07 de junio del 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple Nº 2 del 09 de junio del 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple Nº 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. - Con el expediente digitalizado y el cuaderno de casación que se tiene a la vista: **ATENDIENDO: Primero.** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación de fecha 4 de julio de 2022 interpuesto por el demandado **Rolando Neyra Calle**, (folios 264-270) contra la sentencia de vista contenida en la resolución 015-2022 de fecha 18 de mayo de 2022, expedida por la Sala Civil de la Provincia de Puno de la Corte Superior de Justicia de Puno, (folios 224-240) que confirmó la sentencia contenida en la resolución 11 de fecha 30 de diciembre de 2021 (folios 153-163), que declara fundada la demanda de desalojo, y que se ordenó al demandado la desocupación y restitución la posesión del departamento 302 Segundo Bloque propiedad de la demandante, ubicado en jirón Arequipa número 845, Puno, más el pago de devengados por penalidad pactada, intereses moratorios y costos del proceso. Así, deben examinarse los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio, conforme a lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil modificados por la Ley Nº 29364. **Segundo.** El recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues, se advierte que: **1)** Se impugna la sentencia de vista expedido por la Sala Civil de la Provincia de Puno de la Corte Superior de Justicia de Puno, que como órgano de segundo grado pone fin al proceso; **2)** Se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **3)** Se ha interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles de notificada; y, **4)** Con relación al arancel judicial por concepto de casación, el recurrente ha cumplido con este requisito. **Tercero.** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en ese sentido, la fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Cuarto.** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por Ley Nº 29364, en el cual se señala que: "El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; a su vez, el artículo 388° del citado Código, establece como requisitos de procedencia del recurso que: **1)** El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso, **2)** Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **Quinto.** Al evaluar los requisitos de procedencia dispuestos en los cuatro incisos del artículo 388 del Código Procesal Civil modificado por Ley Nº 29364, se verifica que la parte recurrente no ha dejado consentir la sentencia de primera instancia. **Sexto.** Respecto al requisito del inciso 2 y 3, del artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte recurrente señala los siguientes argumentos: **A) Infracción normativa del inciso 3 del artículo 139 de la Constitución (Tutela jurisdiccional efectiva), y del artículo I y VII del Título preliminar del Código Procesal Civil. B) Infracción normativa del inciso 1 del artículo 427 del CPC. C) Infracción normativa del artículo 455 del CPC, Primer Presupuesto de Reglamentación del Cuarto Pleno Judicial Civil casación 2195-2011-Ucayali. D) Infracción normativa del numeral 10 del artículo 41 del Decreto**

Legislativo N°1192, que tiene de precedente la casación 2364-2016-LIMA NORTE, agregando a ello oficio 320-2017/SBN del oficio circular 005-2017-P-CSJLL/PJ. E) Infracción normativa del artículo 911 del Código Civil.

La Sala Superior no ha reparado que el actor carece de legitimidad para obrar como puede verse de la Ficha Registral N° 5664 de la partida N° 05005118, asimismo, la titularidad del bien se encuentra en controversia por haberse afectado el derecho de tercero de Doña Casimira Encinas Viuda de Barrios conforme al testimonio de Escritura Pública de compra venta N° 385 de fecha 9 de setiembre de 1918, otorgada por Mariano Peñaranda, así se interpuso oposición en contra del demandante mediante expediente 00137-2020-0-2101-JR-CI-03 y también el proceso contencioso administrativo 00059-2021-0-2101-JR-CA-02. La validez del título que ostenta la parte demandante viene siendo cuestionada en un proceso contencioso administrativo; es nula la sentencia dado que el Juez ha omitido pronunciarse sobre el pedido de suspender el proceso ante la existencia de otro en trámite con pretensiones conexas. Se violó la tutela procesal efectiva, el debido proceso, la motivación de las resoluciones judiciales, la proscripción del abuso del derecho y el principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso, pues la demandante carece de legitimidad para obrar por no ostentar título que acredite su propiedad. Se ha debido solicitar Informe Técnico a la Superintendencia Nacional de Bienes estatales, el mismo que es congruente con el precedente judicial del Oficio 320-2017/SBN del Oficio Circular 005-2017-P-CSJLL/PJ. El demandado ha cumplido con el pago de las rentas mensuales y las garantías por renovación del contrato estatal todos los años, de manera puntual, asimismo, mantiene la posesión pacífica, pública y de buena fe. La relación contractual es fracturada por parte del demandante por motivos que solicitó Certificado de Posesión a la Municipalidad Provincial de Puno. Luego, el demandante sin acreditar titularidad de ser propietario ha originado la presente demanda de desalojo. **Séptimo.** En relación a los argumentos descritos en el fundamento anterior, se tiene que la Sala Superior ha determinado que la parte demandante acredita fehacientemente la titularidad del predio materia de litis a través del acto jurídico de inmatriculación inscrita en la ficha registral N° 5664 de la Oficina registral de Puno presumiéndose cierto y produciendo sus efectos mientras no se rectifique o se declare su invalidez, y que por consiguiente, la demandante sí goza legitimidad activa para obrar (puntos 8, 8.1 y 8.2 de la sentencia de vista), lo que también fue determinado por el A quo (punto 7.2 de la sentencia). Asimismo, respecto a la defensa previa y suspensión del proceso se observa que la Sala Superior también se ha pronunciado sobre este punto de manera explícita indicando: «A) El demandado: Rolando Neyra Calle, propone defensa previa, solicitando la suspensión del proceso, señalando básicamente que, se determine el derecho de propiedad de la demandante la misma que se está cuestionando en los procesos Judiciales Contencioso Administrativo N° 059-2021-0-2101-JR-CA 02, y el proceso de oposición a la inscripción registral, Expediente N° 0137-2021-0-2101-JR-CA-03; criterio adoptado en la Casación N° 3902-2016-Tacna. "Se suspende desalojo cuando la calidad del título se está discutiendo en proceso contencioso administrativo" [...] 6.2 En tal sentido, de la revisión de la motivación contenida en la Resolución N° 5, emitida en la Audiencia Preliminar, que resuelve: "Primero. - DECLARAR INFUNDADA la defensa previa de beneficio de excusión formulada por el demandado (...). SEGUNDO.- DECLARAR saneado el proceso por existir una relación jurídica procesal válida entre las partes", se advierte que la misma señala que: "(...) el demandado al deducir la defensa previa no ofrece medios probatorios (...), por ende, no se admite ningún medio probatorio al demandado (...), por lo tanto, existe fundamentación congruente entre lo pedido y lo resuelto, y que, por sí misma, expresa una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si ésta es breve o concisa; por lo que se observa que se ha cumplido con dichas exigencias; lo cual ha permitido que el demandado haya impugnado la decisión con arreglo a ley.» **Octavo.** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4, del referido artículo 388, si bien la recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es revocatorio, ello, no es suficiente para atender el recurso materia de calificación; en virtud a lo dispuesto en el artículo 392 del Código Adjetivo, norma que prescribe que los requisitos de procedencia de este recurso extraordinario son concurrentes. **Noveno.** En estas circunstancias, es necesario precisar que el recurso de

casación tiene como objetivo un control de contenido eminentemente jurídico y el pedido revisorio no puede jamás sustentarse únicamente en la desconformidad de un acto procesal firme, pretendiéndose que esta Sala Suprema actúe como una tercera instancia. **DECISIÓN:** Por estas consideraciones y de conformidad con lo previsto en el art. 392 del Código Procesal Civil, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación de fecha 4 de julio de 2022 interpuesto por el demandado **Rolando Neyra Calle**, contra la sentencia de vista contenida en la resolución 015-2022 de fecha 18 de mayo del 2022; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en lo seguido por la **Sociedad de Beneficencia de Puno**, sobre **desalojo por ocupación precaria**; devuélvase. Interviene como ponente la señorita Jueza Suprema **Bustamante Oyague. S.S. BUSTAMANTE OYAGUE, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, PAREDES FLORES, BRETONECHE GUTIÉRREZ. C-2249332-25**

CASACIÓN N° 1095-2019 AREQUIPA

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Sumilla: En el IV Pleno Casatorio Civil: Desalojo por ocupación precaria (Casación 2195-2011, Ucayali) la Corte Suprema ha establecido doctrina jurisprudencial vinculante, acogiendo un concepto amplio del precario, no limitándose únicamente al caso que el propietario cede la posesión de un inmueble para que otro la use y se la devuelva cuando lo reclame. En consecuencia, se presentará esta figura en cualquier situación en la que falte título (acto o hecho) en la cual deberá fundarse o justificarse la condición precario en el bien y que habilita al reclamante a pedir y obtener el disfrute del derecho a poseer. Por ello una persona tendrá la condición de precaria cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello, o cuando dicho título, según las pruebas presentadas en el desalojo, no genere ningún efecto de protección para quien ostente la posesión inmediata, frente al reclamante (fundamento 61).

Lima, veinte de julio de dos mil veintitrés

- El 28 de enero de 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio de 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio de 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA;** la causa número mil noventa y cinco, guión dos mil diecinueve, **AREQUIPA**, con el expediente acompañado, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación (folios 176 -178) interpuesto por el demandado **Elmer Valer Rosas Díaz** contra la sentencia de vista (folios 157-167), contenida en la resolución N° 19, de fecha 12 de diciembre de 2018, emitida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que confirmó la sentencia de primera instancia N° 039-2018 (folios 110-114), de fecha 27 de abril de 2018 que declaró fundada la demanda interpuesta por Phercy Melecio David Andía López en contra de Elmer Valer Rosas Díaz sobre desalojo por ocupación precaria; ordenando que el demandado cumpla desocupe y restituya (entregue) la posesión del inmueble ubicado en el Asentamiento Poblacional Asociación Pro – Vivienda, Las Flores Manzana L, Lote 21, Zona 4, del distrito de Cerro Colorado, provincia y departamento de Arequipa, a favor del demandante, inscrito en la Partida N° P06152045 del Registro de Predios de la Zona Registral N° XII, Sede Arequipa, en un plazo de seis días. Con costas y costos. **CONSIDERANDO:** **L ANTECEDENTES: 1. Demanda** Mediante escrito de fecha 9 de julio de 2017 (folios 29-35), subsanada (folios 40-46) en fecha 4 de julio de 2017, **Phercy Melecio David Andía López** interpone demanda de desalojo por ocupación por ocupación precaria contra **Elmer Valer Rosas Díaz** a efecto que el demandado desocupe y le entregue la posesión del

bien inmueble ubicado en el Asentamiento Poblacional Asociación Pro-vivienda Las Flores, Manzana L, Lote 21, Zona 4, del distrito de Cerro Colorado, provincia y departamento de Arequipa inscrito en la Partida Registral N° P06152045 de Zona Registral N° XII- Arequipa. **2. Fundamentos de la demanda** Refiere el demandante haber adquirido el inmueble descrito, con fecha 24 de noviembre de 1987, por parte del Concejo Provincial de Arequipa, mediante un contrato privado de transferencia de dominio, el cual se encuentra inscrito en la partida Registral N° P06152045 de la Zona Registral N° XII – Sede Arequipa. Menciona que el demandado sin tener título alguno, es decir, en calidad de precario, se encuentra en posesión del bien inmueble, privándole de su derecho como propietario sobre la totalidad del inmueble, así como a usar y disfrutar del mismo. Asimismo, citó al demandado al Centro de Conciliación José Luis Bustamante y Rivero- IDEPAZ, a efecto de llegar a una solución pacífica y armónica, donde lamentablemente no pudieron llegar a ningún acuerdo por inasistencia del demandado. Finalmente, indica que con fecha 22 de marzo de 2017 ha tomado conocimiento que el demandado ha solicitado de mala fe la prescripción adquisitiva de dominio a nivel notarial, a lo cual se ha opuesto. **3. Contestación de la demanda** A través del escrito (folios 57-62) presentado el 17 de agosto del 2017, el demandado Elmer Valer Rosas Díaz, señalando lo siguiente: Con fecha 10 de febrero de 2004, adquirió el bien materia de Litis de su anterior propietario, la Asociación de Vivienda “Las Flores”, conforme a una asamblea extraordinaria, donde pagó el monto de S/. 2,000.00 (Dos Mil con 00/100 soles). Indica que no ha actuado de mala fe al momento de la adquisición del inmueble, puesto que nadie ostentaba la posesión del bien y desconocía la existencia del demandante. Señala que es cierto que estuvo tramitando un proceso notarial de prescripción adquisitiva de dominio, mas niega haber actuado de mala fe, porque se encontraba en posesión del bien durante más de 10 años, actuando conforme a derecho. Asimismo, refiere que el demandante nunca tuvo interés en ejercer la posesión o disfrutar del inmueble sino hasta que se le notificó con el proceso de prescripción notarial. **4. Sentencia de primera instancia** Mediante Sentencia N° 039-2018 (folios 110-114), de fecha 27 de abril de 2018, el juez resolvió declarar fundada la demanda interpuesta por Phercy Melecio David Andía López; por las siguientes consideraciones: En el proceso de desalojo, la parte demandante debe demostrar su derecho a la restitución o mejor derecho de posesión del bien en cuestión, así como probar que el demandado ocupa el bien sin ningún título legal o que el título que tenía ha expirado. Por su parte, la demandada debe demostrar que su posesión no es precaria, presentando algún título que respalde su posesión del predio en disputa. En este caso específico, se ha demostrado que el demandante adquirió el inmueble mediante un contrato de transferencia de dominio, y este derecho se encuentra inscrito en el Registro de Predios. Respecto al título presentado por el demandado, se ha determinado que la Asociación de Vivienda “Las Flores” no tenía derecho sobre el predio en disputa, por lo que no podía otorgarle ningún derecho oponible al demandante. La solicitud de prescripción adquisitiva presentada por el demandado no ha sido respaldada con suficientes pruebas, por lo que no se ha establecido su derecho de posesión frente al derecho de propiedad del demandante. **5. Sentencia de vista** La Sala Superior, mediante sentencia de vista (folios 157-167), de fecha 12 de diciembre de 2018, decidió confirmar la sentencia, por cuanto: El demandante Phercy Melecio David Andía López, busca que el demandado Elmer Valer Rosas Díaz desocupe y le entregue la posesión de un inmueble objeto de controversia, el cual está registrado a nombre del demandante. En este caso, el demandante invoca la causal de ocupación precaria, la cual se refiere a la posesión ejercida sin título o cuando el título ha expirado. Para que proceda la pretensión de desalojo por ocupación precaria, es necesario que el demandante demuestre ser propietario del bien y que el demandado posea el predio sin título o con un título expirado. En este sentido, el demandante ha presentado el contrato de transferencia de dominio y la partida registral que demuestran su derecho de propiedad sobre el inmueble. El demandado ha alegado que adquirió el terreno a través de un acta de asamblea de la Asociación “Las Flores”, la cual sería equivalente a un contrato de compra-venta. Sin embargo, esta prueba no es suficiente para demostrar de manera fehaciente la propiedad y posesión del demandado, ya que el acta no especifica claramente los detalles de la transacción ni menciona

claramente la ubicación del lote en disputa. **6. Recurso de Casación** La anterior Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de la República, mediante resolución de fecha 26 de agosto de 2019, ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por **Elmer Valer Rosas Díaz**, por la causal denunciada de: **Apartamiento inmotivado del precedente judicial (Casación N° 4442-2015 - Moquegua)** El apartamiento inmotivado del citado precedente judicial de naturaleza judicial indica directamente la decisión impugnada porque la ley exigiere el otorgamiento de escritura u otra forma especial para hacer efectivas las obligaciones propias de un contrato, los contratantes podrán complerse recíprocamente a llenar aquella forma desde que hubiese intervenido el consentimiento y demás requisitos necesarios para validez. Su pedido es de carácter revocatorio porque está dirigido a lograr que la Sala Suprema revoque íntegramente (parcialmente) la Sentencia de Vista impugnada, debiendo resolverse conforme al precedente judicial en cuestión. En la sentencia de vista se ha producido el apartamiento inmotivado del citado precedente judicial de naturaleza material, puesto que en la contestación de su demanda ha promovido la nulidad de la demanda de desalojo, lo que en relación a este plenario no se ha tomado en cuenta por lo que la sentencia se ha emitido como propietario de dicho predio. Existe un proceso, expediente N° 3601-2017, sobre prescripción adquisitiva, el cual se encuentra sentenciado a su favor, lo que no se ha tomado en cuenta al emitir la sentencia de vista. Asimismo, la Sala Suprema Civil, también ha declarado **procedente** el recurso de casación, **excepcionalmente por la causal de infracción normativa procesal del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú. II. CUESTION JURIDICA EN DEBATE:** En el presente caso, estando a los fundamentos del recurso interpuesto, la cuestión jurídica en debate consiste en el apartamiento inmotivado del precedente judicial establecido en Casación N° 4442-2015 – Moquegua e infracción normativa procesal de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. **III. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA: Primero.** El recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario, tiene como fines la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la uniformidad de la jurisprudencia nacional, como se advierte del artículo 384 del Código Procesal Civil. **Segundo.** Al haberse admitido el recurso de casación de forma excepcional por la infracción normativa procesal de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, corresponde efectuar su análisis a efectos de determinar la validez de la sentencia de vista, o si por el contrario incurre en defectos insubsanables que motiven su nulidad, corresponderá ordenar la renovación del acto procesal; y, de no ampararse, se analizará las causales por infracción normativa material. **SOBRE LA INFRACCIÓN NORMATIVA PROCESAL DEL ARTÍCULO 139 INCISOS 3 Y 5 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ Tercero.** En cuanto a la procedencia excepcional del recurso de casación por la infracción normativa procesal del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú, cabe mencionar que el derecho fundamental al debido proceso, comprende a su vez, entre otros derechos, el de obtener una resolución fundada en derecho, mediante las sentencias en las que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa, clara y precisa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron y de lo que se decide u ordena. **Cuarto.** Asimismo: “el debido proceso es un derecho humano abierto de naturaleza procesal y alcances generales, que busca resolver de forma justa las controversias que se presentan ante las autoridades judiciales. Este derecho contiene un doble plano, pues además de responder a los elementos formales o procedimentales de un proceso (juez natural, derecho de defensa, plazo razonable, motivación resolutoria, acceso a los recursos, instancia plural, etc.), asegura elementos sustantivos o materiales, lo que supone la preservación de criterios de justicia que sustenten toda decisión (juicio de razonabilidad, juicio de proporcionalidad, etc.)” **Quinto.** El Tribunal Constitucional, precisando el contenido del derecho constitucional a la debida motivación de las resoluciones judiciales consagrado en el artículo 139 inciso 5 de la Constitución, ha establecido que éste “(...) obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). (...) El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones,

o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva)” (STC N° 04295-2007-PHC/TC, fundamento jurídico 5 e). **Sexto.** Estando a lo expuesto, corresponde verificar si la sentencia de vista cumple con los estándares mínimos exigibles de respeto a los elementos del derecho al debido proceso, o si, por el contrario, la misma presenta defectos insubsanables que motiven la revocación del fallo emitido. En dicho sentido, se verifica que la Sala Superior ha motivado debidamente su decisión al determinar que se encuentra acreditado el derecho de propiedad que ostenta el demandante sobre el bien inmueble objeto de controversia en mérito a las documentales ofrecidas como medios de prueba (folios 4-13) - contrato de transferencia de domicilio de fecha 24 de noviembre de 1987 y partida registral N° P06152045 - mientras que el demandado ostenta la posesión en mérito al acta de la asamblea extraordinaria (folios 54) de fecha 10 de febrero de 2004 y el documento denominado “Cédula de Posesión” emitido por el Comité de Posesionarios y Desarrollo de la Asociación de Vivienda Las Flores (folios 55), expedidos por quien no ostentaba la propiedad del bien inmueble y que tampoco acredita que tuviese derecho alguno para poseer el mismo. En tal sentido, la Sala Superior concluye válidamente que los documentos presentados por el demandado no resultan oponibles al derecho que ostenta el demandante para que se le restituya la posesión del inmueble cuya propiedad se encuentra acreditada. Consecuentemente, si alguien no es el titular legítimo de un derecho o bien, no puede otorgar ese derecho o bien a otra persona, ya que carece de la autoridad legal para hacerlo. A modo de reforzar la conclusión arribada, se debe tener presente que conforme al fundamento 61 de la sentencia expedida por el IV Pleno Casatorio Civil (Casación N° 2195-2011-Ucayali), publicada en el Diario Oficial “El Peruano” con fecha 14 de agosto de 2013: “una persona tendrá la condición de precaria cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello, o cuando dicho título, según las pruebas presentadas en el desalojo, no genere ningún efecto de protección para quien ostente la posesión inmediata, frente al reclamante”. En consecuencia, conforme a los argumentos expuestos, los documentos con los que el recurrente pretende justificar su posesión, no generan ningún efecto de protección frente al demandante. **Séptimo.** Sin perjuicio de lo expuesto, si bien el recurrente adjuntó la sentencia de fecha 11 de julio de 2018 recaída en el expediente N° 3601-2017-0-0401-JR-CI-07 sobre prescripción adquisitiva, conforme se verifica del Sistema Integrado Judicial, dicha sentencia ha sido revocada por Sentencia de Vista de fecha 17 de mayo de 2019 expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, declarándose infundada la demanda. En dicho pronunciamiento, la Sala Superior determinó que la posesión continua, pacífica y pública del demandado sobre el bien materia de desalojo, se realizó desde el **15 de noviembre de 2004 hasta el 22 de julio de 2014**, fecha del acta de conciliación que solicitó el demandante para recuperar el bien inmueble materia de desalojo y que conforme al colegiado, hizo evidente que las actuaciones para recuperar el bien inmueble fueron antes de que se cumpliera el plazo para que operara la prescripción adquisitiva de dominio, al no haberse cumplido con el requisito de pacificidad. Asimismo, mediante la resolución emitida por la Sala Civil Permanente en la Casación N° 3827-2019 - Arequipa, de fecha 9 de diciembre de 2019, se rechazó el recurso de casación interpuesto por Elmer Valer Rosas Díaz en contra de la referida sentencia de vista, la misma que adquirió la calidad de cosa juzgada. Por lo tanto, en este extremo, no tiene asidero los argumentos del recurso de casación. **SOBRE EL APARTAMIENTO INMOTIVADO DEL PRECEDENTE JUDICIAL (CASACION N° 4442-2015- MOQUEGUA)** **Octavo.** Al haberse declarado procedente el recurso de casación por el apartamiento inmotivado del precedente judicial establecido en la Casación N° 4442-2015-Moquegua (IX Pleno Casatorio Civil) de fecha 9 de agosto de 2016, publicada en el Diario Oficial “El Peruano” con fecha 18 de enero de 2017, es del caso precisar que el artículo 400 del Código Procesal Civil le confiere a la Sala Suprema Civil, la potestad de convocar a todos los magistrados supremos civiles a fin de emitir una sentencia que constituya o varíe un precedente judicial de obligatorio cumplimiento, debiendo entenderse que la mencionada norma procesal, al contemplar como causal de casación, el **apartamiento inmotivado** de un precedente judicial, está reconociendo, contrario sensu, la posibilidad

de efectuar un **apartamento motivado**, el mismo que puede definirse como aquella facultad conferida a los jueces de instancias inferiores para apartarse de un precedente judicial establecido por la Corte Suprema - vinculación vertical -, fundamentando de manera clara y precisa cuáles son las razones por las que no resulta aplicable a un caso concreto. **Noveno.** Estando a lo expuesto, este Supremo Tribunal procederá a analizar si la sentencia emitida por el Colegiado Superior ha incurrido en el apartamiento inmotivado del precedente judicial vinculante establecido por el IX Pleno Casatorio Civil sobre Otorgamiento de escritura pública. Al respecto, se debe precisar que los argumentos del recurrente no explican claramente en qué extremo se produjo el presunto apartamiento de IX Pleno Casatorio Civil, máxime que la materia discutida versa sobre desalojo por ocupación precaria. En dicho sentido, la incidencia que, a criterio de este Supremo Tribunal, podría tener relevancia para el presente caso, deriva del precedente octavo, que textualmente expresa: “Se **modifica el precedente vinculante contenido en el punto 5.3 del Cuarto Pleno Casatorio Civil** (Casación 2195-2011-Ucayali) de fecha trece de agosto del dos mil doce, debiéndose entender en lo sucesivo que: **Si en el trámite de un proceso de desalojo, el Juez advierte la invalidez absoluta y evidente del título posesorio, conforme lo prevé el artículo 220 del Código Civil, previa promoción del contradictorio entre las partes, declarará dicha situación en la parte resolutive de la sentencia y, adicionalmente, declarará fundada o infundada la demanda de desalojo**, dependiendo de cuál de los títulos presentados por las partes es el que adolece de nulidad manifiesta”. **(Énfasis es nuestro)**. Cabe precisar que dicho pleno casatorio no ha sido invocado por las instancias de mérito al momento de fundamentar su decisión, el mismo que faculta al Juzgador para que, previa promoción del contradictorio entre las partes, pueda declarar en la parte decisoria, la invalidez absoluta y evidente del título posesorio. Sin embargo, revisados los actuados y la contestación de demanda, no se advierte que se haya cuestionado explícitamente la validez del título de propiedad del demandante o el título posesorio del demandado o que esto haya sido considerado un punto controvertido dentro del proceso. En consecuencia, dicho extremo del recurso de casación deviene en **infundado**. **Decimo.** Siendo ello así, la sentencia de vista cumple con los estándares de motivación requeridos ya que los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan lo resuelto, son congruentes entre lo pedido y lo resuelto, y en el otro extremo no se ha determinado la existencia del apartamiento inmotivado del IX Pleno Casatorio Civil denunciado por el recurrente, por lo que su recurso de casación deviene en infundado. **IV. DECISION** Por estas consideraciones y conforme a lo establecido en el artículo 397 del Código Procesal Civil: **Declararon INFUNDADO** el recurso de casación de fecha 17 de enero de 2019, interpuesto por el demandado **Elmer Valer Rosas Díaz** contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 19, de fecha 12 de diciembre de 2018, emitida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; y los devolvieron. Intervino como ponente la jueza suprema **Barra Pineda. SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ.**

¹ Landa Arroyo, César. Colección cuadernos de análisis de la jurisprudencia. Volumen I. El derecho al debido proceso en la jurisprudencia: Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Tribunal Constitucional del Perú, Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lima: Academia de la Magistratura. p. 59. **C-2249332-26**

CASACIÓN N° 1117-2020 LIMA

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Sumilla: Una persona tendrá la condición de precaria cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello. La presentación de un documento privado, sin certificación de firmas de sus otorgantes, no determina en forma automática la certeza de la participación de las partes en el contrato ni convierte a dicho documento en uno de fecha cierta con retroactividad a la fecha de su alegada suscripción.

Lima, veinte de julio del dos mil veintitrés

El 28 de enero del 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando

en funciones a partir del 1 de junio del 2023. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ, de fecha 7 de junio del 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el Jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2, del 9 de junio del 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**, vista la causa número mil ciento diecisiete - dos mil veinte, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto el 7 de febrero del 2020 por el señor **Vertilio Rodolfo Vales Raa** contra la sentencia de vista contenida en la resolución número 3, de fecha 21 de enero del 2020, emitida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirma la sentencia de primera instancia, resolución número 07, de fecha 12 de noviembre del 2018, que declaró fundada la demanda interpuesta por Herlinda Simpe Gómez sobre desalojo por ocupación precaria, ordenando que los demandados Vertilio Rodolfo Vales Raa y Blanca Tula Raa Gómez de Vales cumplan con desocupar y hacer entrega a la demandante el inmueble materia de litis dentro del plazo de seis días de notificados, bajo percibimiento de lanzamiento. **II. ANTECEDENTES Demanda.-** Mediante escrito de fecha 27 de septiembre de 2017, la señora Herlinda Simpe Gómez interpone demanda de desalojo por ocupación precaria contra la señora Blanca Tula Gómez de Vales y el señor Vertilio Rodolfo Vales Raa, a fin de que desocupen el inmueble ubicado en la calle Las Esmeraldas número 428, Urbanización Balconcillo, distrito de La Victoria, provincia y departamento de Lima. Sostiene que mediante minuta de compraventa del 31 de mayo del 2017, elevada a escritura pública el 2 de junio del 2017, adquirió el inmueble materia de litis de su anterior propietaria, la señora Carmen Rosa Llontop Balceda Viuda de Raa. Señala también que en reiteradas oportunidades ha requerido a los demandados que desocupen y entreguen el predio mencionado, porque se trata del único bien que detenta y lo necesita para poder vivir en compañía de sus menores hijos, pero los demandados se niegan a restituirlo pese a no tener título alguno. Ampara su demanda, entre otras normas, en los artículos 911° y 923° del Código Civil. **Contestación de la demanda.-** Por escritos ingresados el 18 de diciembre del 2017, los demandados contestan la incoada, solicitando que la misma sea declarada infundada. Sostienen que no son ocupantes precarios, pues vienen ocupando el inmueble de manera legítima desde trece años antes de la demanda y que el 28 de junio del 2012 celebraron un contrato de compraventa con el señor Carlos Víctor Raa Gómez, hermano de la demandada Blanca Tula Raa Gómez viuda de Vales y tío del demandado Vertilio Rodolfo Vales Raa, a quien le pagaron, en efectivo y al contado en la fecha de suscripción del contrato, el precio pactado de S/20,000.00, pero el contrato no se elevó a escritura pública porque el vendedor falleció el 14 de enero del 2013. Agregan que la viuda del fallecido Carlos Víctor Raa Gómez, señora Carmen Rosa Llontop Balceda Viuda de Raa, se confabuló con la demandante, suscribiendo con esta última un contrato simulado de compraventa el 2 de junio del 2017, a fin de habilitar el desalojo pretendido. **Sentencia de primera instancia.-** Por sentencia de fecha 12 de noviembre del 2018 se declara fundada la demanda y se ordena que ambos demandados, así como todos los ocupantes del inmueble, cumplan con desocuparlo y restituirlo a la demandante. La decisión se sustenta en que la Partida registral N° 43288911 (folios 8-11) y el testimonio de la escritura pública (folios 2-7) acreditan que la demandante adquirió, vía compraventa, de su anterior propietaria, la señora Carmen Rosa Llontop Balceda Vda. de Raa, el dominio del inmueble materia del proceso, por lo que se cumple lo exigido en el artículo 586° del Código Procesal Civil. Entre otros argumentos, también expresa que, en cuanto a la posesión de los demandados, si bien estos alegan que ocupan el inmueble en calidad de propietarios, el documento en que pretenden sustentar su derecho no causa convicción al juzgado al tratarse de un documento privado, que solo obra en copia legalizada y que no encuentra respaldo en prueba adicional alguna. **Recurso**

de apelación.- Por escrito de fecha 16 de noviembre de 2018, el demandado Vertilio Rodolfo Vales Raa interpone recurso de apelación, señalando que existe error en la recurrida al no tener en cuenta la copia legalizada de la minuta de fecha 25 de junio del año 2012, la cual, si bien no fue elevada a escritura pública debido al fallecimiento del vendedor, importa la existencia de un título que lo habilita a poseer. **Sentencia de vista.-** La Sala Superior, mediante sentencia de vista de fecha 21 de enero del 2020, confirma la sentencia apelada en todos sus extremos, sosteniendo en esencia que la minuta presentada por los demandados no reúne los requisitos para ser considerado un documento de fecha cierta en los términos del artículo 245° del Código Procesal Civil, ni ha sido ratificado en una declaración de parte en audiencia de pruebas, con las garantías de un contradictorio en el marco de un debido proceso. Agrega que, por el contrario, la demandante detenta una escritura de compraventa como propietaria, por la cual adquirió las acciones y derechos que correspondían a la señora Carmen Rosa Llontop Balceda viuda de Raa, adquisición que se encuentra registrada en la Partida Registral N° 43288911; por lo que la demandante se encuentra legitimada para actuar en su calidad de propietaria del bien conforme al artículo 923° del Código Civil, no teniendo los demandados título que legitime su posesión. **Recurso de casación.-** Mediante escrito de fecha 7 de febrero del 2020, el demandado Vertilio Rodolfo Vales Raa interpone recurso de casación denunciando las siguientes infracciones: i) **Infracción normativa material del artículo 911° del Código Civil**, porque considera que el documento por el cual adquirió el inmueble no ha sido cuestionado mediante impugnación o tacha, conservando su eficacia probatoria, sin embargo tanto el juez de primera instancia como el Colegiado Superior le restan mérito probatorio, sin advertir que se trata de un documento de fecha cierta conforme lo determinan los incisos 1 y 2 del artículo 245° del Código Procesal Civil, tanto por la muerte del otorgante como por la presentación de documento ante notario público; ii) **Infracción normativa del artículo 139° inciso 5 de la Constitución Política del Perú, en concordancia con el artículo I del Título Preliminar y el artículo 122° inciso 3, ambos del Código Procesal Civil**, porque considera que la sentencia no contiene una debida fundamentación. **Procedencia del recurso.-** La Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, mediante resolución de fecha 23 de setiembre del 2020, ha declarado **procedente** el recurso de casación, por las causales consistentes en la infracción normativa material del artículo 911° del Código Civil y la infracción normativa procesal del artículo 139° inciso 5 de la Constitución Política del Perú, concordante con los artículos I del Título Preliminar y 122° inciso 3 del Código Procesal Civil. **III. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA PRIMERO.-** Al momento de calificar el recurso de casación se ha declarado su procedencia por causales de infracción normativa en procedendo e iudicando. Siendo esto así, debe efectuarse en primer término el análisis de la causal referida a infracciones procesales, pues, en caso se amparase la misma, correspondería reenviar el proceso a la instancia de origen para que proceda conforme a lo resuelto. Ello, en armonía con lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 396° del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable por razón de temporalidad. **SEGUNDO.-** En este sentido, al haberse admitido el recurso de casación por la alegada **infracción normativa procesal del artículo 139° inciso 5 de la Constitución Política del Perú, en concordancia con el artículo I del Título Preliminar y el artículo 122° inciso 3, ambos del Código Procesal Civil**, corresponde analizar si la sentencia infringe dichas normas que garantizan el derecho al debido proceso en su faz de derecho a la motivación de las resoluciones judiciales. **TERCERO.-** Al respecto, se verifica que la Sala Superior ha motivado debidamente su decisión al sostener que se encuentra acreditado, de un lado, el derecho de propiedad que ostenta la demandante sobre el bien inmueble objeto de controversia, en mérito a las documentales ofrecidas como medios de prueba, tales como la escritura pública de compraventa de fecha 2 de junio del 2017 y la Partida Registral N° 43288911 del Registro de Predios de Lima (folios 2-12); habiendo argumentado también que, de otro lado, los demandados no tienen un título oponible a la demandante que justifique su posesión porque el documento privado de compraventa de fecha 28 de junio del 2012, presuntamente celebrado con quien en vida fuera Carlos Víctor Raa Gómez, presentado en copia certificada notarialmente, no tiene legalización de firmas de sus otorgantes que permita comprobar su efectiva realización.

Siendo ello así, la sentencia de vista cumple con los estándares mínimos de motivación requeridos, habiendo dado respuesta a los argumentos vertidos por las partes, especialmente a lo alegado por el recurrente en su apelación. Por ende, la causal de infracción procesal alegada en el recurso de casación deviene en **infundada**, correspondiendo analizar a continuación la infracción sustantiva denunciada. **CUARTO.-** El codemandado Vertilio Rodolfo Vales Raa denuncia la **infracción normativa sustantiva del artículo 911° del Código Civil**. Considera que esta norma no debió ser aplicada porque tiene un título, consistente en el contrato de compraventa otorgado el 28 de junio de 2012 por el propietario primigenio Carlos Víctor Raa Gómez a favor del recurrente y de su codemandada Blanca Tula Raa Gómez viuda de Vales. **QUINTO.-** El artículo 911° del Código Civil define la posesión precaria como aquella que se ejerce sin título o cuando el que se tenía ha fenecido. Al respecto, en la sentencia emitida en el Cuarto Pleno Casatorio Civil se puso de manifiesto la necesidad de conceptualizar adecuadamente la figura del ocupante precario, priorizando en esta tarea el derecho a la tutela procesal efectiva; por lo que se estableció con carácter vinculante, entre otros, los siguientes criterios que tienen relación con lo discutido: i) una persona tendrá la condición de precaria cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello, o cuando dicho título no genere ningún efecto de protección para quien lo ostente, frente al reclamante, por haberse extinguido el mismo; ii) el derecho en disputa no es la propiedad, sino la posesión; y, iii) el propietario está legitimado para demandar, pero no solo él, pudiendo hacerlo todo aquel que se considere con derecho a la restitución del predio, entendiendo por restitución la entrega de la posesión que protege el artículo 911° del Código Civil, para garantizar al sujeto a quien corresponde dicho derecho a ejercer el pleno disfrute del mismo. Consiguientemente, es claro que un proceso de desalojo por ocupación precaria es imprescindible aplicar el artículo 911° del Código Civil, el cual debe ser interpretado en sujeción a los precedentes vinculantes contenidos en el Cuarto Pleno Casatorio Civil. **SEXTO.-** En el presente caso, la sentencia de vista valoró, en cuanto al derecho de la demandante a la restitución del predio, que lo adquirió mediante compraventa otorgada el 2 de junio de 2017 por su anterior propietaria, la señora Carmen Rosa Llontop Balceda viuda de Raa, quien a su vez lo había adquirido previamente, mortis causa, en su calidad de cónyuge superviviente y única heredera del señor Carlos Víctor Raa Gómez, fallecido el 14 de enero de 2013; existiendo por ende un trazo sucesivo de transferencias, las que se encuentran registradas en la Partida N° 43288911 del Registro de Predios de Lima (folios 8-12). **SETIMO.-** En cuanto al derecho de posesión (y propiedad) invocado por los demandados, sustentado en la copia autenticada de una alegada minuta de compraventa de fecha 28 de junio de 2012 (folios 34-38; legalización de copia extendida el 18 de diciembre de 2017), ambas instancias de mérito han resuelto que dicho documento no causa convicción alguna porque se trata de un documento privado sin firmas legalizadas, que no da certeza de la concurrencia de las partes ni de la fecha de suscripción del acto jurídico; aunado a ello, no tiene respaldo en algún otro medio probatorio tendiente a corroborar la celebración de la transferencia. **OCTAVO.-** Es de resaltar que, a fin de concluir que el único documento presentado por los recurrentes no causa convicción, inclusive en la sentencia de primera instancia se puso énfasis en el hecho que cuando los demandados fueron requeridos extrajudicialmente por la anterior propietaria Carmen Rosa Llontop Balceda viuda de Raa para la devolución del inmueble, el ahora recurrente Vertilio Rodolfo Vales Raa remitió una carta notarial de respuesta el 17 de febrero de 2017, en la que no presentó el contrato que ahora alega (folios 43-44); a lo que cabe agregar que no alegó directamente la existencia de dicho documento ni su calidad de propietario, sino únicamente que el ahora fallecido Carlos Raa Gómez “firmó un documento a su hermana [la codemandada], en donde le daba el departamento para que viva toda una vida, documento que mi madre lo tiene en su poder...”. En dicha oportunidad, el recurrente no alegó que la transferencia también fue otorgada a su favor a cambio de un precio, lo que tampoco acreditó en el proceso; por lo que es correcta la conclusión de las instancias de mérito. **NOVENO.-** Finalmente, en el recurso se sostiene que el documento presentado tiene fecha cierta conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 245° del Código Procesal Civil. Sin embargo, al respecto cabe reiterar que en el presente proceso no se ha presentado un

documento con firmas legalizadas por sus otorgantes (que podría otorgar certeza sobre la firma del supuesto transferente y determinaría la existencia de fecha cierta a partir de la certificación de dichas firmas), sino únicamente la copia autenticada de un documento simple, extendida recién el 18 de diciembre de 2017, varios meses después del requerimiento de devolución del inmueble efectuada por la anterior propietaria; por lo que, como sostienen las instancias de mérito (amparando la posición de la demandante puesta de manifiesto en su escrito obrante de folios 97 a 99), lo alegado por los demandados no se encuentra respaldado con ningún otro medio probatorio, pese a que les correspondía la carga de la prueba de su título posesorio y de la autenticidad del documento privado presentado. **DÉCIMO.-** Conforme a los argumentos expuestos, no se advierte infracción alguna del artículo 911° del Código Civil, debido a que, como han establecido las instancias de mérito, la demandante tiene un título que la habilita a obtener la restitución del predio materia de litis, mientras que los demandados no han acreditado la existencia de un título que los habilite a mantener la posesión del predio, por lo que tienen la calidad de ocupantes precarios. En este sentido, igualmente la segunda causal invocada en el recurso de casación debe ser desestimada. **IV. DECISIÓN** Por estas consideraciones: Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto el 7 de febrero del 2020 por el señor **Vertilio Rodolfo Vales Raa** contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 03, de fecha 21 de enero del 2020, emitida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; y los devolvieron. Intervino como ponente el juez supremo **BRETONECHE GUTIÉRREZ. SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ. C-2249332-27**

CASACIÓN N° 1175-2019 LIMA

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Sumilla: Es principio fundamental del Derecho que: “**Nadie puede transferir a otro más derecho que el que él mismo tenga**”. En efecto la Sentencia de Vista ha concluido correctamente que el demandado no acredita derecho de propiedad alguno, puesto que, quienes le transfirieron el bien inmueble no eran propietarios, sino poseedores del mismo, por otro lado, el documento que presenta como medio de prueba no constituye un documento de fecha cierta que genere efecto de protección y sea oponible frente a la parte demandante que sí acreditó su derecho de propiedad debidamente inscrito en los Registros Públicos.

Lima, dieciocho de julio de dos mil veintitrés

- El 28 de enero de 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio de 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio de 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA:** Vista la causa número mil ciento setenta y cinco, guión dos mil diecinueve, **LIMA**, con el expediente acompañado, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación (folios 271-273) interpuesto por el demandado **Oseas Jacob Sifuentes García** (fallecido el 16 de mayo de 2020), cuya sucesión (folios 374), ha sido declarada a favor de Teofantes Ronald Sifuentes Mendoza, Henry Ángel Sifuentes Mendoza y Yolanda Sifuentes Mendoza, los dos últimos representados por la curadora procesal María de Lourdes Vivas Belleza, contra la Sentencia de Vista (folios 260-265), contenida en la resolución N° 4, de fecha 5 de octubre de 2018, emitida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirma la sentencia de primera instancia (folios 209-214), contenida en la resolución N° 20 de fecha 24 de julio de 2017, que resolvió declarar fundada la demanda interpuesta

por la sucesión de Carlos Sánchez Manrique representada por sus apoderados Carlos Daniel Ibarra Quispe y Víctor Jesús Pellanne Cruz sobre desalojo por ocupación precaria; ordenando que el demandado cumpla con desocupar y hacer entrega al demandante del inmueble de 1,272.46 m² ubicado en Volcán Solimana 150, Lotización Villa Baja, distrito de Chorrillos, provincia y departamento de Lima. Con costas y costos. **CONSIDERANDO: I. ANTECEDENTES: 1. Demanda** Mediante escrito de fecha 3 de agosto de 2011 (folios 27-31), la Sucesión de Carlos Sánchez Manrique representada por sus apoderados Carlos Daniel Ibarra Quispe y Víctor Jesús Pellanne Cruz interpone demanda de desalojo por ocupación por ocupación precaria contra Oseas Jacob Sifuentes García a fin de que el demandado desocupe y le entregue la posesión del bien inmueble de 1,272.46 m² ubicado en Volcán Solimana N° 150, Lotización Villa Baja, distrito de Chorrillos, provincia y departamento de Lima, el cual, forma parte de un lote mayor de su propiedad con un área de 129,150.00 m² denominado registralmente "Terreno Rústico constituido por parte de los terrenos denominados Villa Baja" de la Lotización Villa Baja, el mismo que se encuentra inscrito en el Tomo 1336, Fojas 487 y su continuación en la partida N° 49063140 de la Zona Registral N° IX - Sede Lima. **2. Fundamentos de la demanda** Refiere que la sucesión de Carlos Sánchez Manrique es propietaria del bien inmueble de mayor extensión descrito precedentemente y que un área de 1,272.46 m² ha sido cercada por el demandado, impidiéndole el ejercicio de la posesión de dicha área. Señala que la posesión que detenta el demandado es indebida pues la ejerce en forma precaria sin ser propietario, sin tener título alguno, sin pago de renta y sin mediar relación contractual que lo vincule con los recurrentes, por lo que le asiste el derecho a la restitución de la posesión del área indicada. **3. Contestación de la demanda.** Por escrito de fecha 21 de setiembre del 2016 (folios 174-177), el demandado Oseas Jacob Sifuentes García, señala lo siguiente: Con fecha 15 de octubre de 1979 adquirió el inmueble por compra venta celebrada con Obdulía Carrillo de Prada y Jorge Lucas Prada Carrillo, quienes a su vez lo habían adquirido de Rolando Egocheaga Alvarado, este último, había efectuado la denuncia de tierras eriazas mediante la Resolución Ministerial N° 11045 N.P.G.A. consiguiendo la posesión de las mencionadas tierras desde 1966, con un área de 5,000 m², teniendo más de 33 años de posesión continua, pacífica y pública. Como propietario ha venido pagando sus tributos ante la Municipalidad Distrital de Chorrillos, los servicios de luz y agua, no teniendo la calidad de precario sino de propietario y que se ha admitido su demanda de prescripción adquisitiva en el expediente N° 25203-2013 ante el 37° Juzgado Civil de Lima. Respecto al área del terreno, el demandante manifiesta que es de 1,272.46 m², lo que no coincide con el área que es de su propiedad de 2,967.55 m², por lo que no existe una debida fundamentación en dicho extremo. **4. Sentencia de primera instancia** Mediante sentencia (folios 209-214), contenida en la resolución N° 20, de fecha 24 de julio de 2017, se declaró **fundada la demanda**, en consecuencia, se ordenó que el demandado restituya a la demandante Sucesión de Carlos Sánchez Manrique, el inmueble de 1,272.46 m² ubicado en Volcán Solimana N° 150, Lotización Villa Baja, distrito de Chorrillos, provincia y departamento de Lima, por las siguientes consideraciones: La parte demandante adquirió acciones y derechos sobre el inmueble a título de herederos de Carlos Sánchez Manrique, conforme puede verse del asiento C00001 de la Partida Registral N° 49063140 del Registro de la Propiedad Inmueble de Lima. En consecuencia, está probado que es propietaria del inmueble. El demandado contesta la demanda señalando esencialmente: a) que es propietario del inmueble y b) que ha iniciado un proceso de prescripción adquisitiva. Con relación al argumento a), de la copia legalizada de la minuta de compraventa y traspaso celebrada por Rolando Egocheaga Alvarado a favor de Obdulía Carrillo de Prada y José Lucas Prada Carrillo con fecha 5 de enero de 1973, puede verse que el vendedor vende a los compradores la posesión de un área de 5000 metros cuadrados. De las cláusulas adicionales a dicho contrato suscritas por Obdulía Carrillo de Prada y José Lucas Prada Carrillo a favor del demandado con fecha 15 de octubre de 1979, puede verse que los vendedores venden la posesión del inmueble al demandado. En consecuencia, no está demostrado que el demandado sea propietario del inmueble, por lo que el argumento a) no resulta atendible. Con relación al argumento b), la alegación del demandado en el sentido de que es propietario del inmueble por prescripción adquisitiva de dominio al mantener una posesión continua, pacífica y pública como propietario por más de 33 años, debe analizarse conforme al precedente vinculante contenido en la sentencia del Cuarto Pleno Casatorio Civil: "5.6.- La mera alegación del

demandado, en el sentido de haber adquirido el bien por usucapión, no basta para desestimar la pretensión de desalojo ni declarar la improcedencia de la demanda, correspondiendo al Juez del desalojo valorar las pruebas en las cuales sustenta el demandado su derecho invocado, sin que ello implique que está facultado para decidir sobre la usucapión. Siendo así, se limitará a establecer si ha surgido en él la convicción de declarar el derecho de poseer a favor del demandante. De declararse fundada la demanda de desalojo por precario, en nada afecta lo que se va a decidir en otro proceso sonde se tramite la pretensión de usucapión, puesto que el usucapiente tendrá expedito su derecho para solicitar la inyección del mandato de desalojo o en todo caso para solicitar la devolución del inmueble". Aunque el suscrito no está facultado a decidir sobre la usucapión conforme al artículo 950 del Código Civil, a criterio del Juzgador, si bien es cierto que el demandado ha presentado un documento que acredita el inicio de su posesión y que se ha admitido a trámite su demanda de prescripción adquisitiva en el expediente N° 25203-2013 ante el 37° Juzgado Civil de Lima, hecho admitido por la demandante, también lo es que dichos medios probatorios no son suficientes para acreditar una posesión continua, pacífica y pública sobre el inmueble por más de 10 años, lo que produce la convicción de que corresponde declarar el derecho a poseer de la demandante, ya que no se ha acreditado la existencia de un título suficiente que justifique la posesión del demandado sobre el inmueble, que desvirtúe el derecho a poseer de la demandante. **5. Apelación** Por escrito (folios 219-221) de fecha 9 de agosto de 2017, el demandado interpone recurso de apelación, bajo los siguientes argumentos centrales: Es propietario del predio objeto de controversia por haberlo adquirido con fecha 15 de octubre de 1979 mediante compraventa celebrada con Obdulía Carrillo de Prada y José Lucas Prada Carrillo quienes a su vez lo habían adquirido de Rolando Egocheaga Alvarado y por haber operado a la fecha la prescripción adquisitiva de dominio. Desde su adquisición, hace 33 años, ha permanecido de manera continua, pacífica y pública en el inmueble ejerciendo todos los derechos como propietario, pagando sus tributos ante la Municipalidad Distrital de Chorrillos, los servicios de luz, agua conjuntamente con su familia, por tanto, no tiene la calidad de precario sino de propietario. Carlos Sánchez Manrique sin tener el dominio de los terrenos que son propiedad del demandado, los registró a su nombre y actualmente están a nombre de sus sucesores, terrenos que jamás ha poseionado, existiendo solo en papeles. Respecto al área del terreno, el demandante manifiesta que es de 1,272.46 m², lo que no coincide con el área que es de su propiedad de 2,967.55 m², por lo que no existe una debida fundamentación en dicho extremo. **6. Sentencia de vista** La Sala Superior, mediante sentencia de vista (folios 260-265), contenida en la resolución N° 4, de fecha 5 de octubre de 2018, confirma la sentencia apelada en todos sus extremos, ya que se ha demostrado en el expediente que el demandado carece de título que justifique su posesión del inmueble en controversia y los demandantes, al demostrar con los documentos adjuntos a la demanda que son propietarios registrados del bien en disputa, tienen derecho a solicitar su restitución. Principales fundamentos: En el presente caso, se ha determinado que los demandantes, representados por sus apoderados, son los propietarios del terreno de 1,272.46m² ubicado en Volcán Solimana N° 150, Lotización Villa Baja, distrito de Chorrillos, Provincia y Departamento de Lima. Esto se ha verificado mediante el Asiento C00001 de la Partida Registral N° 49063140 del Registro de la Propiedad Inmueble de Lima, que consta en el instrumento público (folios 20). Basándose en esta evidencia, los demandantes tienen legitimidad para presentar su demanda y defender su derecho de propiedad y posesión sobre el inmueble contra cualquier persona que no tenga título o derecho que lo respalde. En relación al argumento del demandado respecto de que adquirió la propiedad por compraventa de terceros, este argumento no desvirtúa la resolución apelada. Las cláusulas adicionales a la minuta de compraventa indican que los vendedores solo vendieron la posesión del inmueble, por lo que el demandado no ha demostrado ser propietario del inmueble con derecho inscrito, a diferencia de los demandantes. Además, la alegación sobre una demanda de prescripción adquisitiva de dominio no afecta la validez del acto de transferencia realizado a favor de los demandantes. Mientras, no se declare dicho derecho mediante una sentencia firme, la transferencia a favor de los demandantes por sucesión intestada sigue siendo válida. **7. Recurso de Casación** La Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, mediante resolución de fecha 27 de junio de 2019, ha declarado procedente el recurso de casación, interpuesto por **Oseas Jacob Sifuentes García** por la causal de infracción normativa material de los artículos 911 y 1529 del Código Civil

e infracción normativa procesal del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado. Principales argumentos: Respecto a la infracción normativa material del artículo 911 del Código Civil, señala que la sentencia de vista incurre en error de interpretación al considerársele precario cuando en el proceso se ha demostrado que no es precario y que ejerce la posesión del inmueble a título de propietario con título no inscrito, por tanto, no puede ser considerado precario, pues su título no fue materia de tacha, nulidad u otra forma de anulación. Respecto de la infracción normativa material del artículo 1529 del Código Civil, señala que su título mantiene plena vigencia, por ser un contrato consensual amparado por el citado artículo, conforme sustentó en su escrito de contestación de demanda, sustentado con medios probatorios que no fueron materia de tacha, nulidad u otra forma de anulación dentro del proceso o fuera de ella. Que, existiendo un título inscrito en Registros Públicos de la Propiedad Inmueble y otro no inscrito a título de compra venta que detenta la posesión del inmueble, se debe ventilar en el proceso de mejor derecho de propiedad. Respecto de la infracción procesal de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, señala que al declarar fundada la demanda y confirmar por sentencia de vista se está vulnerando el principio constitucional de tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso y la motivación y fundamentación que debe contener toda resolución. La Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, mediante resolución de fecha 27 de junio de 2019, ha declarado **procedente** el recurso de casación, por la causal de infracción normativa material de los artículos 911 y 1529 del Código Civil e infracción normativa procesal del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado.

II. CUESTION JURIDICA EN DEBATE: En el presente caso, estando a los fundamentos del recurso interpuesto, la cuestión jurídica en debate consiste en determinar si existe infracción normativa material de los artículos 911 y 1529 del Código Civil e infracción normativa procesal del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado. **III. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA:** **Primero.** El recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario, tiene como fines la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la uniformidad de la jurisprudencia nacional, como se advierte del artículo 384 del Código Procesal Civil. **Segundo.** Al haberse admitido el recurso de casación por la infracción normativa procesal de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, corresponde efectuar su análisis a efectos de determinar la validez de la sentencia de vista, o si por el contrario incurre en defectos insubsanables que motiven su nulidad, corresponderá ordenar la renovación del acto procesal; y, de no ampararse, se analizará las causales por infracción normativa material. **SOBRE LA INFRACCIÓN NORMATIVA PROCESAL DE LOS INCISOS 3 Y 5 DEL ARTÍCULO 139 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ Tercero.** En cuanto a la infracción normativa procesal del artículo 139 inciso 3 y 5 de la Constitución Política del Perú, cabe mencionar que el derecho fundamental al debido proceso, comprende a su vez, entre otros derechos, el de obtener una resolución fundada en derecho, mediante las sentencias en las que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa clara y precisa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron y de lo que se decide u ordena. **Cuarto.** Asimismo: "el debido proceso es un derecho humano abierto de naturaleza procesal y alcances generales, que busca resolver de forma justa las controversias que se presentan ante las autoridades judiciales. Este derecho contiene un doble plano, pues además de responder a los elementos formales o procedimentales de un proceso (juez natural, derecho de defensa, plazo razonable, motivación resolutoria, acceso a los recursos, instancia plural, etc.), asegura elementos sustantivos o materiales, lo que supone la preservación de criterios de justicia que sustenten toda decisión (juicio de razonabilidad, juicio de proporcionalidad, etc.)" **Quinto.** El Tribunal Constitucional, precisando el contenido del derecho constitucional a la debida motivación de las resoluciones judiciales consagrado en el artículo 139° inciso 5) de la Constitución, ha establecido que éste "(...) obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). (...) El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva)" (STC N° 04295-2007-PHC/TC,

fundamento jurídico 5 e). **Sexto.** Estando a lo expuesto, corresponde verificar si la sentencia de vista cumple con los estándares mínimos exigibles de respeto a los elementos del derecho al debido proceso, o si, por el contrario, la misma presenta defectos insubsanables que motiven la nulidad del fallo emitido. En dicho sentido se verifica que la Sala Superior ha motivado debidamente su decisión al determinar que se encuentra acreditado el derecho de propiedad que ostenta el demandante sobre el bien inmueble objeto de controversia en mérito a las documentales ofrecidas como medios de prueba mientras que el demandado ostenta la posesión en mérito a un documento privado de fecha 15 de octubre de 1979 que carece de validez probatoria conforme al precedente 5.3 del IV Pleno Casatorio Civil. En tal sentido, la Sala Superior concluye válidamente que el documento presentado por el demandado no resulta oponible al derecho que ostenta el demandante para que se le restituya la posesión del inmueble cuya propiedad se encuentra acreditada. En relación al proceso de prescripción adquisitiva de dominio, las instancias de mérito han concluido, que no resultan suficientes los medios probatorios ofrecidos por el demandado para desestimar la demanda de desalojo al no haber generado convicción en el Juzgador de que el demandado adquirió el predio por prescripción. Asimismo, revisado el sistema integrado judicial, búsqueda general de expedientes, se advierte que el proceso sobre prescripción adquisitiva N° 25203-2013-0-1801-JR-CI-37 seguido ante el 37° Juzgado Civil de Lima, todavía no cuenta con sentencia de primera instancia y en todo caso, conforme al precedente 5.6 del IV Pleno Casatorio Civil, lo decidido en este proceso de desalojo en nada afecta lo que se vaya a decidir en el proceso donde se tramita la pretensión de usucapión, puesto que el usucapiente tendrá expedito su derecho para solicitar la inexecución del mandato de desalojo o para solicitar la devolución del inmueble. **Séptimo.** Siendo ello así, la sentencia de vista cumple con los estándares de motivación requeridos ya que los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan lo resuelto, son congruentes entre lo pedido y lo resuelto, por lo que en este extremo la causal de infracción procesal deviene en **infundada**. **SOBRE LA INFRACCIÓN NORMATIVA MATERIAL DE LOS ARTÍCULOS 911 Y 1529 DEL CÓDIGO CIVIL Octavo.** En el contexto específico del desalojo, el artículo 911 del Código Civil establece que la posesión precaria es aquella que se ejerce sin título alguno o cuando el que tenía un título ha perdido su validez. La Corte Suprema de Justicia de la República, en la Casación N° 1990-2014-Lima, ha afirmado que la precariedad es una característica de la posesión ilegítima de mala fe y se da cuando falta el título de posesión o cuando el título que otorgó el derecho a la posesión ha caducado. En la Casación N° 2195-2011-Ucayali (IV Pleno Casatorio Civil), se ha aclarado que la ocupación precaria ocurre cuando se posee un bien sin ningún título que justifique el derecho a poseer. En consecuencia, el desalojo del ocupante precario tiene como objetivo garantizar la restitución de la posesión a aquel que tiene derecho a ella, sin necesidad de discutir previamente sobre el derecho de propiedad, protegiendo así el disfrute pleno del bien. **Noveno.** En cuanto al artículo 1529 del Código Civil, el texto destaca las dos obligaciones fundamentales que asumen las partes en una compraventa. Por un lado, el vendedor se compromete a transferir la propiedad del bien al comprador. Esto significa que el vendedor está obligado a ceder los derechos de propiedad del bien en cuestión al comprador, de manera que este último adquiera la titularidad y el dominio sobre dicho bien. Esta transferencia de propiedad puede implicar la entrega física del bien o la realización de los trámites legales necesarios para formalizar el cambio de titularidad. Por su parte, el comprador se compromete a pagar el precio acordado en dinero. El precio es la contraprestación que el comprador ofrece al vendedor a cambio de la transferencia de propiedad del bien. **Décimo.** Estando a lo expuesto, en el presente caso la Sala Superior al momento de fundamentar la sentencia de vista ha tomado en cuenta el documento de fecha 15 de octubre de 1979 - cláusula adicional -, mediante el cual Obdulia Carrillo de Prada y José Lucas Prada Carrillo, le transfieren a título de venta al demandado, el bien inmueble ubicado en el Lote N° 09, Sector de "Las Delicias de Villa", Km. 20 de la antigua carretera Panamericana Sur, con un área de 5,000 m². Sin embargo, aparecieron que dichos transferentes, recibieron los derechos de posesión por parte de Rolando Egocheaga Alvarado, mediante el documento de fecha 5 de enero de 1973 quien a su vez consiguió la posesión de las mencionadas tierras en el año 1966, por Resolución Ministerial N° 1104; y, valorados en forma conjunta, concluyeron que el demandado erróneamente alega haber adquirido la propiedad del bien inmueble. Al respecto, conviene citar el siguiente principio fundamental del

Derecho: “**Nadie puede transferir a otro más derecho que el que él mismo tenga**”². En efecto, la sentencia de vista ha concluido correctamente que el demandado no acredita el derecho de propiedad no inscrito que alega tener sobre el bien inmueble reclamado por la parte demandante, puesto que, quienes le transfirieron el bien inmueble no eran propietarios, sino poseedores del mismo, por otro lado, el documento que presenta como medio de prueba no constituye un documento de fecha cierta que genere efecto de protección y sea oponible frente a la parte demandante que si acreditó su derecho de propiedad debidamente inscrito en los Registros Públicos. El citado principio conocido también como el principio de “*nemo dat quod non habet*” que significa “nadie da lo que no tiene”, es un pilar importante en las transacciones y transferencias de derechos. Su esencia radica en que una persona no puede transferir o ceder a otra persona un derecho o propiedad que ella misma no tenga. En otras palabras, si alguien no es el titular legítimo de un derecho o bien, no puede otorgar ese derecho o bien a otra persona, ya que carece de la autoridad legal para hacerlo. En consecuencia, este principio asegura que las transacciones sean legítimas y que se respeten los derechos de todas las partes involucradas. A modo de reforzar la conclusión arribada, se debe tener presente que conforme al fundamento 61 de la sentencia expedida por el IV Pleno Casatorio Civil (Casación N° 2195-2011-Ucayali), publicada el 14 de agosto de 2013: “(...) una persona tendrá la condición de precaria cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello, o cuando dicho título, según las pruebas presentadas en el desalojo, no genere ningún efecto de protección para quien ostente la posesión inmediata, frente al reclamante”. En consecuencia, conforme a los argumentos expuestos, no se advierte infracción alguna respecto del artículo 911 del Código Civil, al haberse acreditado correctamente la condición de ocupante precario del demandado Oseas Jacob Sifuentes García y respecto del artículo 1529 del Código Civil referido a las obligaciones de las partes en un contrato de compra venta, resulta necesario precisar que, el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el documento presentado por el demandado para justificar su posesión de fecha 15 de octubre de 1979, no constituyó la materia controvertida del presente proceso, sino la discusión estuvo centrada - conforme a la pretensión postulada - en verificar la oponibilidad de dicho documento frente al derecho de propiedad de la parte demandante que adquirió derechos y acciones sobre el inmueble subditos como herederos de Carlos Sánchez Manrique, debidamente inscritos en el asiento C00001 de la Partida N° 49063140 del Registro de la Propiedad Inmueble de Lima, por lo que en este extremo la causal de infracción material también deviene en **infundada**. **IV. DECISIÓN** Por estas consideraciones y conforme a lo establecido en el artículo 397 del Código Procesal Civil: Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación de fecha 15 de enero de 2019, interpuesto por **Oseas Jacob Sifuentes García**, actualmente representado por Teofantes Ronald Sifuentes Mendoza, Henry Angel Sifuentes Mendoza y Yolanda Sifuentes Mendoza en calidad de sucesores procesales, contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 4, de fecha 5 de octubre de 2018, emitida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; y los devolvieron. Intervino como ponente la jueza suprema **Barra Pineda. SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ.**

¹ Landa Arroyo, César. Colección cuadernos de análisis de la jurisprudencia. Volumen I. El derecho al debido proceso en la jurisprudencia: Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Tribunal Constitucional del Perú, Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lima: Academia de la Magistratura. p. 59.
² Real Academia Española. Diccionario Panhispánico del español jurídico. <https://dpej.rae.es/lema/nemo-plus-iuris-ad-alium-transferre-potest-quam-ipse-haberet>.

C-2249332-28

CASACIÓN N° 1237-2022 SULLANA

Materia: NULIDAD DE COSA JUZGADA FRAUDULENTE

Lima, veinticuatro de julio de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: - El 28 de enero del 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 07 de junio del 2023, la

Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el Jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio del 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; - Con el expediente digitalizado y el cuaderno de casación que se tiene a la vista: **ATENDIENDO: Primero.** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por Miguel Jesús Ciccía Vásquez y Obed Isaac Alberca Sena, abogados del demandante Henry Sancho Dávila Ayasta (folios 107-124), de fecha **16 de diciembre de 2021** contra el auto de vista (folios 81-89) expedida por la Sala Civil de Sullana de la Corte Superior de Justicia de Sullana, contenida en la resolución N° 5, de fecha 6 de diciembre de 2021 que confirmó el auto de improcedencia (folios 42-46), contenida en la resolución N° 1 de fecha 31 de mayo de 2021 que resolvió declarar improcedente la demanda por falta de interés para obrar, interpuesta por Henry Sancho Dávila Ayasta contra el Juez del Segundo Juzgado de Paz Letrado de Sullana, Juez Especializado Civil de Sullana y Manuel Adolfo Ramírez de Lama sobre Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta. Así, deben examinarse los requisitos de admisibilidad y procedencia, de dicho medio impugnatorio, conforme a lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364. **Segundo.** El recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **1)** Se impugna el auto de vista expedida por la Sala Civil de Sullana que como órgano de segundo grado pone fin al proceso; **2)** Se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **3)** Se ha interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles de notificados (folios 90); y, **4)** Con relación al arancel judicial por concepto de casación, el recurrente adjunta la tasa judicial correspondiente por la suma de S/. 704.00. **Tercero.** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en ese sentido, la fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Cuarto.** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, en el cual se señala que: “El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial”; a su vez, el artículo 388 del citado Código, establece como requisitos de procedencia del recurso que: **1)** El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso, **2)** Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **Quinto.** Al evaluar los requisitos de procedencia dispuestos en los cuatro incisos del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, se verifica que el recurrente no ha dejado consentir el auto de improcedencia, la cual resultaba adversa a sus intereses. **Sexto.** Respecto al requisito de los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, el recurrente señala los siguientes agravios: a) Infracción normativa por errónea interpretación y aplicación del artículo 911 del Código Civil Sostiene que la demandante ha pretendido justificar su pretensión y acreditar la precariedad con el hecho de que supuestamente no se ha cancelado la contraprestación por el arrendamiento y como consecuencia ha ocasionado que esta decida aplicar la cláusula cuarta del contrato, optando por la resolución, sin embargo, no existe medio probatorio alguno que afirme que ello ha ocurrido así, por el contrario, se han ofrecido recibos de pagos de autovaluo, luz, agua y otros que sustentan su única y antigua posesión por parte del

ahora demandante desde 1999, que el Juez y la Sala mal asumen que han sido los únicos pagos. b) Infracción normativa por errónea interpretación y aplicación de los artículos 196 y 197 del Código Procesal Civil Los artículos 196 y 197 del Código Procesal Civil regulan respecto de la carga de la prueba y la valoración de la misma, estableciendo que todos los medios probatorios son valorados por el juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada, hecho que en este caso no se ha producido, puesto que el demandante no ha probado de manera concreta la precariedad en la que estaría inmersa su persona, pues no ha logrado desvirtuar que los pagos del recurrente no se han cumplido efectivamente ante la Municipalidad Provincial de Sullana, puesto que es su persona que los ha realizado durante 15 años, así como los pagos por los servicios de agua y luz, menos por el predio del que sería el verdadero y auténtico y discutido titular. c) Infracción normativa por errónea interpretación y aplicación del artículo 586 del Código Procesal Civil Este artículo hace referencia a la legitimidad activa para demandar desalojo, en este caso si bien el demandante no acredita su propiedad del total del predio de 808.10m², alegando por ello tener propiedad sobre el inmueble, sin embargo, no se ha tomado en consideración que dicho documento, si bien inscrito hacer referencia a la posesión ininterrumpida del demandado por un periodo de 22 años hasta esa fecha, es decir, desde el año 1999, sin embargo, ello se contradice con los mismos argumentos expuestos por él en su demanda; en la contestación y alegatos presentados por su parte, en las que se ha acreditado que desde el año 1999 quien ha venido ejerciendo la posesión del inmueble al amparo de un transferencia verbal de la posesión ejercida por la señora Angela, su señora madre, ha sido su persona, y se contradice además el solo hecho de haberse instaurado el proceso de desalojo, es decir se presentan contradicciones entre los medios probatorios y los argumentos del demandante que no han sido advertidas ni por el Juez ni por la Sala. d) Infracción normativa por errónea interpretación y aplicación del artículo 1430 del Código Civil Señala que el artículo 1430 establece que en los casos de resolución de contratos por cláusula resolutoria, que el “arrendamiento” celebrado entre la demandante y su persona, no se ha establecido, y señala el artículo que como requisito de validez la resolución solo opera en el momento en el que la parte interesada comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria, esto en el presente caso no ocurre, toda vez que no existe un medio probatorio ofrecido por la demandante como el que el artículo 1430 refiere; sin embargo, en este caso, la demandante pretende convencer a los jueces de que su medio de prueba documento de fecha 16 de abril de 2023 hace las veces de comunicación, y así lo han tomado el juez y los miembros de la sala, siendo ello incorrecto y contrario a ley. e) Apartamiento inmotivado del precedente judicial (Casación N° 2066-2016-Ventanilla) En este precedente, se ha establecido que la existencia de una relación contractual en el que se cede o transfiere la propiedad o posesión desvirtúa la precariedad, elemento necesario para poder demandar desalojo, situación similar a la ocurrida en este caso, puesto que estamos ante la existencia de un contrato de transferencia verbal, por medio del cual desde 1999 han venido ejerciendo posesión y propiedad sobre el predio transferido, el mismo que no ha sido resuelto, o en todo caso, no se han cumplido las formalidades de ley para que esta resolución opere, por lo tanto, estamos ante un acto que despliega todos sus efectos sin restricción y en consecuencia perjudica su derecho a la propiedad, en tanto es así, estamos ante un hecho en el que, al existir un vínculo contractual, no opera precariedad y por lo tanto, no puede haberse declarado fundada la demanda. f) Apartamiento del Precedente Judicial (Casación N° 3272-2016- Tacna) La Casación N° 3272-2016-Tacna, estableció los requisitos para poder demandar desalojo, entre los que destaca la acreditación de la ausencia de relación contractual alguna entre el demandante o solicitante de la desocupación y el emplazado u ocupante del inmueble materia del proceso de desalojo, debiéndose tener en cuenta que para ser considerado precario tendrá que corroborarse la ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y el disfrute del bien materia de desalojo por parte de su ocupante, situación que en el presente caso no ha ocurrido, pues no se ha acreditado contundentemente la precariedad afirmada. Apartándose tanto el juez como la sala de este precedente al no considerar que en el presente caso no existe precariedad ya que el contrato verbal de transferencia de derechos posesorios que le hicieran, surte plenos efectos al no existir causal que lo invalide y al no

haber operado la cláusula resolutoria. g) Apartamiento del Precedente Judicial IV Pleno Casatorio en materia civil (Casación N° 2195-2011-Ucayali) Señala que el apartamiento de este precedente se ve reflejada en el hecho de que siendo que el Juez debe valorar el cumplimiento de las formalidades de la resolución previstas en la norma, en este caso, el Juez no ha advertido o no ha considerado pertinente el hecho de que la formalidad requerida por el artículo 1430 no se ha cumplido y por lo tanto no ha operado plenamente la resolución, siendo así no nos encontramos ante una situación de precariedad, sino todo lo contrario, ante una situación en el que el ejercicio del derecho de propiedad y posesión despliega sus efectos plenamente en el plano material, y por lo tanto, las decisiones impugnadas carecen totalmente de motivación y fundamento y solo reflejan la parcialidad y subjetividad con la que se ha llevado el proceso, la poca o nula valoración conjunta que se ha realizado sobre los medios probatorios y el grave perjuicio que se está permitiendo se le genere. **Séptimo.** En cuanto a las infracciones normativas descritas, se debe indicar que el recurso de casación exige una mínima técnica casacional, la cual no ha sido satisfecha por la parte recurrente al advertirse que todos los argumentos que sustentan las causales de casación que denuncia, resultan impertinentes, porque no guardan relación con la resolución impugnada que confirmó la resolución de primera instancia, la cual declaró improcedente la demanda por falta de interés para obrar, efectuando toda su argumentación en torno al fondo de la controversia de Desalojo por ocupación precaria y no respecto al proceso de Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta en el que se pretendería la nulidad e insubsistencia de todo lo actuado en el expediente N° 00098-2015-0-3101-JP-CI-02; y por ello mismo, no se demuestra la incidencia directa con el resuelto por la Sala Superior, que precisaría en el numeral II.6, que el plazo de los seis meses previstos en el artículo 178 del Código Procesal Civil “(...) deben ser computados desde que el hoy demandante tomó conocimiento que la sentencia de primera instancia adquirió la calidad de cosa juzgada, esto es el 13.09.2019”. Además, sobre el interés para obrar, señalaría en el fundamento 7, textualmente lo siguiente: “Si bien es cierto la parte apelante dentro de sus argumentos esgrimidos, cuestiona el fondo de la materia controvertida, es de precisar que en el presente caso se ha emitido un fallo inhibitorio – improcedencia de la demanda -, por lo que dichos argumentos carecen de sustento legal para revocar los efectos de la resolución apelada, por lo que los mismos se desvanecen, deviniendo la presente acción en improcedente, de conformidad con el artículo 427 inciso 2) del Código Procesal Civil, que señala: El Juez declara improcedente la demanda cuando: 2. El demandante carezca manifiestamente de interés para obrar”. **Octavo.** En este sentido, la Corte Suprema en reiterada jurisprudencia¹, concluye que uno de los principales principios —de aplicación general en materia de impugnación— es el principio de limitación recursal (**tantum apelatum quantum devolutum**). Este principio deriva del principio dispositivo y está referido al límite que tiene el Tribunal revisor en cuanto a su ámbito de alzada, pues solo le está permitido emitir pronunciamiento en relación con la resolución recurrida y con lo que ha sido objeto de cuestionamiento por quien recurre, sin omitir, alterar o exceder pretensiones formuladas por los impugnantes. Esto es, la decisión del Tribunal encuentra su barrera en los puntos a que se refieren los motivos del agravio. **Noveno.** Por lo tanto, del examen de la argumentación expuesta en los considerandos séptimo y octavo, se advierte que el recurso no cumple con los requisitos exigidos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Adjetivo, pues no se describe con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento inmotivado del precedente judicial, ni se ha demostrado la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada. **Décimo.** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4 del referido artículo 388, si bien el recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es revocatorio y anulatorio, ello, no es suficiente para atender el recurso materia de calificación; en virtud a lo dispuesto en el artículo 392 del Código Adjetivo, norma que prescribe que los requisitos de procedencia de este recurso extraordinario son concurrentes, por lo tanto, deviene en **improcedente** el recurso de casación. **DECISION:** **Por estas consideraciones** y de conformidad con lo previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por Miguel Jesús Ciccía Vásquez y Obed Isaac Alberca Sena, abogados del demandante Henry Sancho, de fecha **16 de**

diciembre de 2021, contra el auto de vista expedida por la Sala Civil de la Sullana, de fecha 6 de diciembre de 2021; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos contra el Juez del Segundo Juzgado de Paz Letrado de Sullana, Juez Especializado Civil de Sullana y Manuel Adolfo Ramírez de Lama sobre Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta; devuélvase. Interviene como ponente la Jueza Suprema **Barra Pineda**. SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ.

¹ Sentencias de Casación N° 1864-2019 - Ayacucho, Casación N° 24-2022 - San Martín y Casación N° 1099-2017- Lima. **C-2249332-29**

CASACIÓN N° 1323-2022 ANCASH

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Lima, dieciocho de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: - El 28 de enero del 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio del 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el Jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio del 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; - Con el expediente digitalizado y el cuaderno de casación que se tiene a la vista: **ATENDIENDO**. **Primero.** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación (folios 21 - 26 del cuadernillo de casación) interpuesto por la demandada Zulema Eloísa Lugo Mejía de fecha 23 de noviembre de 2021, contra la sentencia de vista (folios 108 -112 - digitalizado), expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ancash, resolución N° 15, de fecha 14 de octubre de 2021 que confirmó la sentencia (folios 84-87 - digitalizado), contenida en la resolución N° 11, de fecha 6 de julio de 2021, que resuelve declarar fundada la demanda de fojas quince a diecinueve, subsanada mediante escrito de fojas veintiséis interpuesta por Moisés Rufino Picón Pérez y Agrepina Manrique Gutiérrez contra Zulema Lugo Mejía sobre desalojo por ocupación precaria; en consecuencia, ordena que consentida o ejecutoriada que fuere la presente controversia, la demandada cumpla con desocupar y restituir a los demandantes, el lote 09, manzana "Q" de la Urbanización Nuevo Paltay, distrito de Taricá, provincia de Huaraz, de un área de 101.70 m², inscrito en la Partida Registral 11135194 del Registro de la Propiedad Inmueble de la Zona Registral VII -Sede Huaraz, con lo demás que contiene. Debiéndose examinarse los requisitos de admisibilidad y procedencia, de dicho medio impugnatorio, conforme a lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364. **Segundo.** El recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **1)** Se impugna la sentencia de vista expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ancash, que como órgano de segundo grado pone fin al proceso; **2)** Se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **3)** Se ha interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles de notificados (folios 113 - digitalizado); y, **4)** Con relación al arancel judicial por concepto de casación, la recurrente adjunta la tasa judicial correspondiente por la suma de S/. 704.00 (folios 114 - digitalizado). **Tercero.** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en ese sentido, la fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Cuarto.** En cuanto a las causales del

recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, en el cual se señala que: "El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; a su vez, el artículo 388 del citado Código, establece como requisitos de procedencia del recurso que: **1)** El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; **2)** Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **Quinto.** Al evaluar los requisitos de procedencia dispuestos en los cuatro incisos del artículo 388 del Código Procesal Civil, se verifica que la recurrente no ha dejado consentir la sentencia de primera instancia. **Sexto.** Respecto a los requisitos de los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, la recurrente denuncia como causales de casación: **a) Infracción normativa del numeral 3 y 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado.** Sostiene que todos los actos del proceso se han realizado sin poner a conocimiento de la recurrente, con defecto y/o vicio en la notificación de los actos procesales, vulnerándose el debido proceso y el derecho de defensa toda vez, que se ha notificado a la recurrente en un lugar incorrecto, donde no constituye su domicilio real y donde no habita, el mismo que tuvo consecuencia objetiva que no se haya cuestionado los actos procesales que le han causado agravio a los derechos de la recurrente. **b) Infracción normativa del artículo 155 del Código Procesal Civil por inaplicación.** Que, de la revisión de la sentencia cuestionada se advierte que se ha inaplicado el artículo 155 del CPC respecto al objeto de las notificaciones, señalando que, si la cédula se dejó bajo puerta en la dirección señalada por el demandante, no significa que constituya el domicilio real de la recurrente, y que se encuentre en posesión del bien. Ello lo advirtió mediante recurso de apelación, que su domicilio real se encuentra ubicado en el Jr. San Martín N° 584- Barrio Huarupampa - Huaraz y no donde se dirigieron las cédulas de notificación (predio ubicado en la Mz-Q, Lote 9, Urbanización Nuevo Paltay); y que en el mes de julio del 2015, ha cedido la posesión del predio a una tercera persona, quien desde la referida fecha viene ejerciendo la posesión, bajo autorización y acuerdo de la Asociación Pro Vivienda San Juan de Paltay, quienes ejercen la posesión de todo el predio expropiado de Paltay Bajo, distrito de Taricá, Provincia de Huaraz. **Séptimo.** Emitiendo pronunciamiento conjunto sobre las infracciones normativas de los literales **a)** y **b)** del considerando que antecede, por encontrarse vinculadas entre sí; al haberse denunciado la vulneración del derecho de defensa por inaplicación del artículo 155 del Código Procesal Civil, que se sustenta en el hecho de que la recurrente afirma no haber sido notificada en su domicilio real sino en un lugar incorrecto, lo que habría advertido en su recurso de apelación, señalando que su domicilio real se encuentra ubicado en el Jr. San Martín N° 584- Barrio Huarupampa -Huaraz y no donde se dirigieron las cédulas de notificación (predio ubicado en la Mz-Q, Lote 9, Urbanización Nuevo Paltay). El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Exp. N° 06259-2013-PA/TC- Santa¹, ha señalado que el derecho de defensa reconocido en el artículo 139, inciso 14 de la Constitución Política establece el principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Por su propia naturaleza, el derecho de defensa es un derecho que atraviesa transversalmente a todo el proceso judicial, cualquiera sea la materia. La posibilidad de su ejercicio presupone que quienes participan en un proceso judicial tengan conocimiento previo y oportuno de los diferentes actos procesales que los pudieran afectar (F.J. 4) Se aprecia del expediente digitalizado, que el demandante consignó como dirección domiciliaria de la demandada Zulema Lugo Mejía, la Manzana "Q", Lote 9, Urbanización Nuevo Paltay -Caserío de Paltay, distrito de Taricá, Provincia de Huaraz - Ancash; las que fueron devueltas hasta en dos oportunidades por Epifania Donata Reduciendo de Loli, mediante escritos de fechas 28 de enero de 2019 y 20 de junio de 2019; constando también en autos, que el Juez de Paz comisionado devolvió la cédula de Notificación N° 19604-2019-JR-CI, con la indicación manuscrita en la parte inferior izquierda "Le entrego. No quiso firmar la señora Zulema Lugo Mejía". Ante dicha situación, el Juzgado mediante resolución N° 8 de fecha 11 de enero del 2020, declaró la nulidad del acto de notificación a la demandada Zulema Lugo Mejía con las resoluciones N° 1 y 2, ordenando la renovación del acto procesal, conforme aparece del aviso y cédula de notificación (folios 72 y 73 - digitalizado). **Octavo.** La Sala

Superior, en el numeral IV de la resolución impugnada, consigna como tema jurídico en debate: "(...) si: i) la sentencia expedida materia de revisión y todo lo actuado adolece de nulidad por no habersele emplazado correctamente a la demandada; y ii) si aquella tiene la condición de ocupante precaria inmueble materia de proceso (...)", y en el numeral 3.5 revisando el expediente detalla todas las notificaciones efectuadas a la demandada con las resoluciones recaídas en el proceso, y en el numeral 3.6 específicamente sobre el agravio concreto señala: "La demandada en el exordio de su escrito de apelación, señala que su domicilio real es el ubicado en el Jr. San Martín N° 588-Huaraz y no al que se dirigieron las cédulas de notificación en el presente proceso, sin embargo, no adjuntó medio probatorio alguno que sustente dicha afirmación, por lo que al efectuarse la consulta Reniec, figura como su domicilio real el ubicado en Ca. Paltay S/N Pblo. Paltay, distrito de Tarica, provincia de Huaraz, departamento de Ancash. Siendo ello así no es de recibo dicho agravio"; asimismo, en el numeral 3.7 - parte pertinente - señala que: "no ha negado que la dirección a la que cursaron las notificaciones sea erróneo, sino que ya no vive en dicha dirección; por lo que no existe afectación alguna al debido proceso"; que a consideración de ésta Sala Suprema explicarían en forma coherente que la recurrente si tomó conocimiento de la existencia del proceso en su contra, y, que sus alegaciones no se encontraban respaldadas con documento alguno; por consiguiente, la nulidad de actuados pretendida por la recurrente ante la instancia de mérito, se habría desestimado porque no configuraría un vicio de nulidad relevante que afectara el desarrollo del proceso. En dicho contexto, advertimos que la demandada debió formular el vicio de nulidad en la primera oportunidad que tenía para hacerlo - a la presentación del recurso de apelación - no sólo argumentando el vicio de nulidad que invocaba, sino precisando puntualmente la defensa que no pudo realizar como consecuencia directa del acto procesal cuestionado, anexando la documentación pertinente que la respaldaría, en observancia estricta de lo que establece el artículo 176 del Código Procesal Civil, concordante con el artículo 172 del mismo Código, que señala que, tratándose de vicios en la notificación se convalidan tácitamente como consecuencia de no haber formulado su pedido en la primera oportunidad; resultando extemporánea la presentación de la certificación domiciliaria notarial anexada al presente recurso. **Noveno.** Por lo tanto, el recurso de casación no cumple con los requisitos exigidos en los incisos 2 y 3, del artículo 388 del Código Adjetivo, pues no se describe con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento inmotivado del precedente judicial, ni se ha demostrado la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada. **Décimo.** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4, del referido artículo 388, si bien la recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es anulatorio, ello, no es suficiente para atender el recurso materia de calificación; en virtud a lo dispuesto en el artículo 392 del Código Adjetivo, norma que prescribe que los requisitos de procedencia de este recurso extraordinario son concurrentes. **DECISION:** Por estas consideraciones y de conformidad con lo previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por **Zulema Eloisa Lugo Mejía**, de fecha 23 de noviembre de 2021, contra la sentencia de vista, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ancash, de fecha 14 de octubre de 2021, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Moisés Rufino Picón Pérez y Agrepina Manrique Gutiérrez, sobre Desalojo por Ocupación Precaria; devuélvase. Interviene como ponente la Jueza Suprema **Barra Pineda**. Notifíquese. **SS. BUSTAMANTE OYAGUE, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, PAREDES FLORES, BRETONECHE GUTIÉRREZ.**

¹ De fecha 24 de octubre del 2014. Caso Agroindustrial El Roble S.R.L. **C-2249332-30**

CASACIÓN N° 1599-2021 LIMA

Materia: EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA EJE

Lima, diez de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: - El 28 de enero de 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo

ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio de 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio de 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; - Con el expediente judicial electrónico y el cuaderno de casación que se tiene a la vista: **ATENDIENDO: Primero.** Habiendo subsanado el recurrente **Mauro Voltaire Novoa Meneses** la omisión advertida mediante resolución de fecha 2 de junio de 2022 (folios 60-62 del cuadernillo de casación), adjuntando mediante escrito de fecha 26 de junio de 2022, el arancel judicial por el monto de S/ 86.00 (folios 64-66 del cuadernillo de casación), reintegro del monto de S/ 688.00 abonado con la interposición del recurso de casación; corresponde que se califique la procedencia del recurso interpuesto. **Segundo.** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación de fecha 16 de diciembre de 2020 (folios 240-246) interpuesto por el recurrente **Mauro Voltaire Novoa Meneses**, contra el auto de vista contenido en la resolución 2 de fecha 7 de octubre de 2020 (folios 232-235), expedida por la Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmó el auto final contenido en la resolución 4 de fecha 29 de marzo de 2019 (folios 141-142) que ordena el remate del bien dado en garantía. Así, deben examinarse los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio, conforme a lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil modificados por la Ley N° 29364. **Tercero.** El recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues, se advierte que: **1)** Se impugna el auto de vista expedido por la Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, que como órgano de segundo grado pone fin al proceso; **2)** Se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **3)** Se ha interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles de notificada; y, **4)** Con relación al arancel judicial por concepto de casación, el recurrente cumplió con presentar este requisito. **Cuarto.** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en ese sentido, la fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Quinto.** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, en el cual se señala que: "El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; a su vez, el artículo 388 del citado Código, establece como requisitos de procedencia del recurso que: **1)** El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso, **2)** Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **Sexto.** Al evaluar los requisitos de procedencia dispuestos en los cuatro incisos del artículo 388 del Código Procesal Civil modificado por Ley N° 29364, se verifica que la parte recurrente no ha dejado consentir la sentencia de primera instancia. **Séptimo.** Respecto al requisito del inciso 2 y 3, del artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte recurrente señala los siguientes argumentos: **I. Infracción normativa del artículo 427 inciso 4 del Código Procesal Civil.** En la resolución número 1 de fecha 26 de noviembre de 2018, en el fundamento primero se menciona que los ejecutados deben

cumplir con pagar la suma de US\$ 25,502.59, sin embargo, en la parte resolutoria se requiere a los ejecutados que se pague la suma de US\$ 24,499.37; por tanto, existe nulidad en esta resolución. **II. Vulneración al derecho de contradicción y de defensa.** No se le ha notificado al ejecutado la resolución 2 para tener la oportunidad de subsanar, por tanto, se le ha negado el derecho de contradicción y de defensa. Se han omitido formalidades en la carta notarial que se cursó al ejecutado. **III. Infracción normativa del artículo 122 inciso 4 del Código Procesal Civil.** El auto final no expresa su decisión si ha sido fundado o infundado, pues solo se indica que debe ordenarse el remate, es decir, no existe expresión clara y precisa de lo que se decide u ordene de parte del A quo. **Octavo.** En relación a los argumentos descritos en el fundamento anterior, se tiene: **Respecto a la causal I:** El recurrente, ante la disconformidad o advertencia de un posible vicio del auto admisorio, tuvo la oportunidad de cuestionarlo a través del recurso impugnatorio correspondiente, sin embargo, lo ha dejado consentir, por tanto, dicho cuestionamiento no puede ser analizado en sede casatoria, más aún si se verifica que el A quo ha mencionado, de manera expresa, en el fundamento octavo de la resolución admisorio que solo se ordenará el pago del capital. **Respecto a la causal II:** La Sala Superior ha precisado de manera explícita en el auto de vista, que el ejecutado recurrente sí fue notificado con la resolución 2, no siendo posible analizar en sede casatoria su disconformidad a manera de una tercera instancia; asimismo, los argumentos referidos a la carta notarial son situaciones enteramente de hecho que no corresponden ser evaluados en sede casatoria. **Respecto a la causal III:** El cuestionamiento que se hace en este punto no ha sido argumentado en el recurso de apelación de auto final, siendo así, no corresponde que en sede casatoria se analice disconformidad alguna por parte del ejecutado recurrente del auto de primera instancia. **Noveno.** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4, del referido artículo 388, si bien la recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es anulatorio, ello, no es suficiente para atender el recurso materia de calificación; en virtud a lo dispuesto en el artículo 392 del Código Adjetivo, norma que prescribe que los requisitos de procedencia de este recurso extraordinario son concurrentes. **Décimo.** En estas circunstancias, es necesario precisar que el recurso de casación tiene como objetivo un control de contenido eminentemente jurídico y el pedido revisor no puede jamás sustentarse únicamente en la disconformidad de un acto procesal firme, pretendiéndose que esta Sala Suprema actúe como una tercera instancia. **DECISIÓN:** Por estas consideraciones y de conformidad con lo previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación de fecha 16 de diciembre de 2020 interpuesto por el ejecutado **Mauro Voltaire Novoa Meneses**, contra el auto de vista contenido en la resolución 2 de fecha 7 de octubre de 2020; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en lo seguido por el **Banco de Crédito del Perú - (BCP)**, sobre ejecución de garantía hipotecaria; devuélvase. Interviene el Juez Supremo **Florián Vigo** por licencia de la Jueza Suprema Bustamante Oyague. Interviene como ponente la Jueza Suprema **Barra Pineda**. SS. MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, **BARRA PINEDA, FLORIÁN VIGO, BRETONECHE GUTIÉRREZ.C-2249332-31**

CASACIÓN N° 1947-2022 LIMA

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Lima, dieciséis de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: - El 28 de enero del 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio del 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el Jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio del 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; - Con el expediente digitalizado y el cuaderno de casación que se tiene a la

vista: **ATENDIENDO. Primero.** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación (folios 133-137) interpuesto por el demandado Julio César Castope Yamunaque de fecha 16 de noviembre de 2021, contra la sentencia de vista (folios 122-126), expedida por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, resolución N° 11, de fecha 20 de octubre de 2021 que confirmó la sentencia (folios 96-101), resolución N° 6, de fecha 4 de enero de 2020, que declaró fundada la demanda interpuesta por Liliana Luz Rabanal Pasache y Robert Eleazar Vergaray Rojas contra Julio César Castope Yamunaque sobre desalojo por ocupación precaria, que ordenó que el demandado Julio Cesar Castope Yamunaque, cumpla con desocupar el inmueble ubicado en Jirón Huánuco N° 910 Interior 51, Lima Cercado, provincia y departamento de Lima, bajo apercibimiento de lanzamiento, con costas y costos. Debiéndose examinarse los requisitos de admisibilidad y procedencia, de dicho medio impugnatorio, conforme a lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364. **Segundo.** El recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **1)** Se impugna la sentencia de vista expedida por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima que como órgano de segundo grado pone fin al proceso; **2)** Se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **3)** Se ha interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles de notificados (folios 128); y, **4)** Con relación al arancel judicial por concepto de casación, el recurrente adjunta la tasa judicial correspondiente por la suma de S/. 704.00 (folios 132). **Tercero.** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en ese sentido, la fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Cuarto.** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, en el cual se señala que: "El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; a su vez, el artículo 388 del citado Código, establece como requisitos de procedencia del recurso que: **1)** El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso, **2)** Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **Quinto.** Al evaluar los requisitos de procedencia dispuestos en los cuatro incisos del artículo 388 del Código Procesal Civil, se verifica que el recurrente no ha dejado consentir la sentencia de primera instancia. **Sexto.** Respecto a los requisitos de los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, el recurrente señala como causales de casación: **a) Infracción normativa por aplicación indebida del artículo 911 del Código Civil** Sostiene que en el décimo primer considerando, el colegiado está haciendo una interpretación textual del documento como si se tratara de un argumento de defensa y sesgado a favor de la parte demandante, más no así una interpretación de "ratio legis" que se debería hacer sobre el sentido del acto jurídico que contiene el documento antes aludido, teniendo en cuenta que desde el año 2001 hasta la fecha de interposición son 18 años, que ocupa de manera pacífica, pública y de buena fe, en mérito al título que ostenta como propietario, además, a mayor fundamento, es sabido que para la eficacia del acto jurídico de la transferencia de bienes inmuebles no se necesita formalidad alguna, y que para su validez solo se necesita el consentimiento de las partes, pudiendo ser de manera verbal inclusive. El considerando décimo segundo, expuesto en la sentencia de vista, el colegiado arguye una generalidad sin sustento, mas no así cumple con valorar los medios de prueba que

justifique los considerandos; lo que conlleva a una incongruencia y deficiente o insuficiente valoración de las pruebas aportadas al proceso, lo que conlleva a la vulneración de los principios del debido proceso, el de tutela jurisdiccional efectiva y el deber de una motivación tanto de hecho como de derecho. **b) Infracción normativa de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso (Artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú, artículo 50 inciso 6 y artículo 188 del Código Procesal Civil, artículo I del Título Preliminar y artículo 196 del Código Procesal Civil)** Señala que el Colegiado ha vulnerado y contravenido las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, por haberse pronunciado con motivación insuficiente al no haber valorado adecuadamente los medios probatorios, siendo que los argumentos que fluye se hacen a una interpretación textual de la defensa de la parte contraria, más no una interpretación de ratio con el conjunto de actos y pruebas; esto es que el colegiado en su sentencia de vista ha fundamentado de manera insuficiente, al hacer valoraciones genéricas sin sustento de hecho, de medio probatorio ni sustento jurídico en la sentencia de vista. **Séptimo.** Respecto a la infracción descrita en el acápite a), la parte recurrente ha señalado la existencia de infracción normativa del artículo 911 del Código Civil, lo que implica la necesidad de que al fundamentar dicha infracción se indiquen las razones por las cuales considera que esa norma jurídica sustantiva se aplicó de manera indebida por la Sala Superior para resolver la presente controversia sobre desalojo por ocupación precaria. Al respecto, debemos considerar que el artículo 911 del Código Civil establece que la posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido. Si bien el recurrente invoca una norma sustantiva, sin embargo, al señalar una indebida aplicación, debió precisar cuál sería la debida aplicación de la norma al presente caso y su relevancia para resolver la controversia, puesto que, su fundamentación está dirigida a cuestionar la valoración del manuscrito suscrito por Juana Antón M. y el recurrente; y, no sobre la aplicación de la aludida norma, de manera que en el recurso de casación no se cumple con exponer con claridad y precisión por qué dicha norma material ha sido aplicada de manera indebida, no teniendo tales argumentos mayor incidencia sobre la decisión cuestionada, puesto que la Sala Superior para resolver la litis tenía que aplicar el artículo 911 del Código Civil, que regula la posesión precaria, que es el fundamento jurídico de la demanda, por tanto, sería la norma pertinente para resolver la presente litis; tanto más si la Sala Superior en el considerando décimo primero de la sentencia de vista, absolvió los agravios del recurrente respecto a la alegación de propiedad que hiciera sustentándose en el manuscrito suscrito por Juana Antón M y el recurrente, señalando: “ (...) a partir del texto no se puede inferir que se trate de un contrato de compra venta, pues solo indica que se trata del traspaso de una habitación (sin precisar en qué calidad)”. **Octavo.** En cuanto a la infracción normativa señalada en el acápite b), el recurrente señala que existiría motivación insuficiente al no haberse valorado adecuadamente los medios probatorios. Respecto a la motivación insuficiente, resulta pertinente señalar que el Tribunal Constitucional en la STC N° 0728-2008-PH/TC - caso Giuliana Llamoja, ha establecido que: “d) La motivación insuficiente. Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo”. Esta Sala Suprema aprecia que la Sala Superior habría fundamentado y motivado la resolución impugnada, absolviendo los agravios sostenidos por el recurrente en el recurso de apelación, y, respecto al documento manuscrito de fecha 31 de octubre del 2001, habría señalado que no se inferiría que se trate de una compra venta sino de un traspaso de habitación, y, respecto a la propiedad de los demandantes sobre el bien sublitis se remitirían a la Partida Registral N° 40094180, donde constaría la transferencia del 50% de los derechos y acciones, mediante escritura pública de fecha 14 de abril del 2011 e inscrita en fecha el 20 de abril del 2011 (considerando noveno de la sentencia de vista); decidiendo la controversia además en las reglas vinculantes establecidas como doctrina jurisprudencial en el IV Pleno Casatorio Civil sobre

desalojo por ocupante precario (considerando séptimo de la sentencia de vista). Por tanto, no se advierte que existiría la ausencia de argumentos en la recurrida, por el contrario, lo que encontramos en el sustento de esta causal de casación, es que el recurrente pretende la revaloración de los medios probatorios, lo cual, no es función de esta Sala Suprema al no ceñirse a los fines del recurso casación establecido en el artículo 384 del Código Procesal Civil (adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional). **Noveno.** Por lo tanto, del examen de la argumentación expuesta, se advierte que el recurso de casación no cumple con los requisitos exigidos en los incisos 2 y 3, del artículo 388 del Código Adjetivo, pues no se describe con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento inmotivado del precedente judicial, ni se ha demostrado la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada. **Décimo.** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4, del referido artículo 388, si bien el recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es anulatorio, ello, no es suficiente para atender el recurso materia de calificación; en virtud a lo dispuesto en el artículo 392 del Código Adjetivo, norma que prescribe que los requisitos de procedencia de este recurso extraordinario son concurrentes. **DECISION: Por estas consideraciones** y de conformidad con lo previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por Julio César Castope Yamunaque, de fecha 16 de noviembre de 2021, contra la sentencia de vista expedida por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha 20 de octubre de 2021; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Liliana Luz Rabanal Pasache y Robert Eleazar Vergaray Rojas sobre Desalojo por Ocupación Precaria; devuélvase. Interviene el Juez Supremo Florián Vigo por licencia del Juez Supremo Marroquín Mogrovejo. Interviene como ponente la Jueza Suprema **Barra Pineda**. Notifíquese. SS. BUSTAMANTE OYAGUE, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, FLORIÁN VIGO, BRETONECHE GUTIÉRREZ. **C-2249332-32**

CASACIÓN N° 2975-2021 LIMA

Materia: EJECUCIÓN DE GARANTÍA HIPOTECARIA

Lima, diecisiete de julio del dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS; - El 28 de enero de 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio de 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio de 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; Con el expediente judicial electrónico y el cuaderno de casación que se tiene a la vista; **ATENDIENDO: Primero.** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación (folios 250-254) de fecha 8 de junio de 2021, interpuesto por la **Sociedad Conyugal** conformada por **Eva Condori Mamani y Amadeo Palacios Flores** contra el Auto de Vista, resolución N° 2, de fecha 5 de mayo de 2021 que confirma el Auto Final (folios 232-240), resolución N° 9, de fecha 2 de diciembre de 2020 (folios 171-177) que resolvió declarar **infundada en todos sus extremos la contradicción y ordena llevar adelante la ejecución** hasta que los ejecutados cumplan con pagar al ejecutado las sumas de **S/. 320,788.82 soles y USD 46,507.00 dólares americanos**, bajo apercibimiento de proceder al remate del bien dado en garantía. Así, deben examinarse los requisitos de admisibilidad y procedencia, conforme a lo previsto en los artículos 387° y 388° del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364. **Segundo.** El recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad que se encontraban previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se verifica que: **1)** Se impugna la resolución de vista expedida por la Primera Sala Civil Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **2)** Se ha

interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **3)** Se ha interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles de notificados (folios 243-248); y, **4)** Con relación al arancel judicial por concepto de casación, la recurrente cumplieron con pagar el arancel judicial por la suma de S/ 1,320.00. **Tercero.** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en ese sentido, la fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Cuarto.** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, en el cual se señala que: "El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; a su vez, el artículo 388 del citado código, establece como requisitos de procedencia del recurso que: **1)** El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso, **2)** Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **Quinto.** Al evaluar los requisitos de procedencia dispuestos en los cuatro incisos del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, se verifica que la recurrente apeló el Auto Final de fecha 2 de diciembre de 2020, el cual resultaba adversa a sus intereses. **Sexto.** Respecto a los requisitos de los incisos 2 y 3 del mencionado artículo 388", la recurrente, sostiene el siguiente agravio: Infracción normativa procesal por haber vulnerado su derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales contemplado en el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú, así como del segundo párrafo del artículo 121 e inciso 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil Refieren que en su escrito de contradicción señalaron y acreditaron el pago parcial de la deuda, adjuntando los recibos pertinentes y señalaron que el predio ha sufrido modificaciones que agregan valor al bien materia de ejecución. Sin embargo, no han sido tomados en cuenta por el órgano revisor. Dicho fundamento no está motivado, por consiguiente, en el auto final, se incumplió con el numeral 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil. Un primer hecho que ha determinado la infracción normativa procesal contenida en la sentencia impugnada, consiste en la grave contradicción interna de la sentencia de primera instancia y que ha sido confirmada por la sentencia objeto del presente recurso de casación. Esta contradicción interna recae en no haber emitido pronunciamiento alguno sobre los vouchers adjuntos por su parte. El juzgado solo señala que corresponden a otros pagarés sin mayor abundamiento. Esa falta de motivación en la resolución, vulnera abiertamente su derecho a una debida motivación de resoluciones judiciales ya que no se ha cumplido con pronunciarse sobre los agravios contenidos ni en la contradicción ni en el recurso de apelación. Por todo ello solicitan que se declare la nulidad de la resolución expedida por la Sala Superior, así como el Auto Final de primera instancia. Finalmente, alegan que conforme lo han demostrado en la fundamentación de su pedido impugnatorio, existe una clara incidencia de las infracciones normativas denunciadas en la decisión impugnada, en la medida que tanto el cumplimiento de las normas procesales y la aplicación debida del derecho material invocado hubieran determinado una resolución favorable a sus intereses. **Séptimo.** En relación a las infracción descrita en el considerando precedente, debe señalarse que los argumentos planteados en el presente recurso de casación referidos a los pagos parciales y que según refieren los casacionistas no habrían sido considerados en el estado de cuenta de saldo deudor, se aprecia que sí habrían sido objeto de pronunciamiento por la Sala Superior al momento de la emisión de la resolución impugnada. Sobre los vouchers de pago, que acreditarían el pago parcial de la

suma puesta a cobro, y cuya falta de valoración ha sido denunciada por los recurrentes, la Sala Superior en el fundamento **octavo** ha señalado: "Ahora bien, respecto a lo que alegan los apelantes, que la suma demanda no es la correcta y que el estado de cuenta de saldo deudor no corresponde con la deuda real que ellos mantienen con el banco, ya que desde que se firmó la documentación, la obligada habría cumplido con parte del compromiso arribado con la entidad bancaria, según recibos que adjunta, cabe precisar que de tales vouchers de pago se desprende que los abonos han sido realizados a favor de las obligaciones representadas en los pagarés N°330869, N°325870 y en la operación N°215841 (...)". Complementaria dicha apreciación lo señalado en el fundamento **noveno**, que concluye señalando que: "En ese orden de ideas, queda determinado que los pagos que han realizado los ahora apelantes no corresponde a la deuda puesta a cobro, dado a que en el presente proceso lo que se reclama es el pago de la obligación contenida en los pagarés los pagarés N°335838, N°336324, N°336610, N°338583 y N°611725, consecuentemente lo alegado en los ítems 2.1 y 2.2 resulta ser inconsistente; por carecer de medios probatorios idóneos; es decir, recibos que acrediten pagos a favor de la deuda reclama, pues la carga probatoria recae en la parte que alega los hechos, tal como lo establece el artículo 188 y 196 del Código Procesal Civil, lo cual guarda plena concordancia con lo señalado en el artículo 1229 del Código Civil que dispone que "La prueba del pago incumbe a quien pretende haberlo efectuado" Por lo tanto, carecía de sustento la infracción denunciada por los recurrentes, que pretenderían la revaloración de los medios probatorios, que no es función de ésta Sala Suprema. **Octavo.** Por lo tanto, del examen de argumentación expuesto en el considerando séptimo, se advierte que el recurso no cumple con los requisitos exigidos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Adjetivo, pues no se describe con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento inmotivado del precedente judicial, ni se ha demostrado la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada. **Noveno.** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4 del referido artículo 388, si bien los recurrentes cumplen con indicar que su pedido casatorio es anulatorio, ello no es suficiente para atender el recurso materia de calificación; en virtud a lo dispuesto en el artículo 392 del Código Adjetivo, norma que prescribe que los requisitos de procedencia de este recurso extraordinario son concurrentes; por tanto, la causal deviene en **improcedente. DECISION: Por estas consideraciones** y de conformidad con lo previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon **IMPROCEDENTE** interpuesto por la **Sociedad Conyugal** conformada por **Eva Condori Mamani y Amadeo Palacios Flores** de fecha 8 de junio de 2021, contra el Auto de Vista expedida por Primera Sala Civil Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha 5 de mayo de 2021; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por **SCOTIABANK PERU S.A.A.** sobre ejecución de garantía hipotecaria; devuélvase. Interviene como ponente la Jueza Suprema **Barra Pineda. SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ. C-2249332-33**

CASACIÓN N° 3149-2021 CUSCO

Materia: MEJOR DERECHO DE PROPIEDAD

Lima, dos de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: - El 28 de enero del 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 07 de junio del 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el Jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio del 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; - Con el expediente acompañado y el cuaderno de casación que se tiene a la vista: **ATENDIENDO: Primero.** Es materia de conocimiento

de esta Sala Suprema, el recurso de casación (folios 379-396) interpuesto por Marco Antonio Castillo Núñez, en calidad de apoderado del demandado **Jorge Atausinchi Moreno** de fecha **15 de mayo de 2021** contra la sentencia de vista de fecha 27 de abril de 2021 (folios 365-373) que confirmó la sentencia de primera instancia de fecha 2 de noviembre de 2020 (folios 299-306) que resolvió declarar fundada la demanda interpuesta por Nolberto Mora Olave, con la pretensión de declaración de propiedad exclusiva o mejor derecho de propiedad, respecto del inmueble signado con el N° 522, del Jirón Arica, de la ciudad de Urubamba, y la pretensión de reivindicación o restitución de la propiedad del referido inmueble. Así, deben examinarse los requisitos de admisibilidad y procedencia, de dicho medio impugnatorio, conforme a lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364. **Segundo.** El recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **1)** Se impugna la sentencia de vista expedida por la Sala Civil de Cusco de la Corte Superior de Justicia de Cusco que como órgano de segundo grado pone fin al proceso; **2)** Se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **3)** Se ha interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles de notificados (folios 374); y, **4)** Con relación al arancel judicial por concepto de casación, el recurrente adjunta la tasa judicial correspondiente por la suma de S/. 704.00 (folios 378). **Tercero.** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en ese sentido, la fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Cuarto.** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, en el cual se señala que: "El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; a su vez, el artículo 388 del citado Código, establece como requisitos de procedencia del recurso que: **1)** El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso, **2)** Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **Quinto.** Al evaluar los requisitos de procedencia dispuestos en el artículo 388° del Código Procesal Civil, se verifica que el recurrente no ha dejado consentir la sentencia de primera instancia que le fue adversa; y ha precisado que su pedido casatorio es anulatorio. **Sexto.** Respecto a los requisitos de los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, el recurrente señala los siguientes argumentos: a) Vulneración del debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva: Artículo 139 incisos 2 y 3 de la Constitución Política del Perú y Artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil. Refiere que, la sentencia de vista ha omitido la aplicación del artículo 123 del Código Procesal Civil, esto es, la cosa juzgada y la inmutabilidad de las sentencias judiciales, pues ha incumplido con su rol de la doble instancia y del rol revisor que tiene la Sala Civil, pues, el demandado sustentó su derecho de propiedad en dos títulos, en la minuta de compraventa de fecha 2 de junio de 1984, otorgado por su propietaria Visitación Olave viuda de Mora y la escritura pública de reconocimiento de compraventa de fecha 18 de mayo de 1988 otorgado por Sixta Mora Olave, albacea y heredera de Visitación Olave viuda de Mora, y que de haber realizado un análisis simple de los actuados y no limitarse a realizar solo una mera transcripción de lo señalado por la Juez de primera instancia, se hubiera tenido que valorar los fundamentos de la apelación interpuesta contra la sentencia de primera instancia y los aspectos que allí detallan. **b) Inaplicación del artículo 139 incisos 2, 3 y 13 de la Constitución Política del Perú.** Señala que, no se tomó en

cuenta los procesos judiciales N° 68-1989 y 110-2003, sobre nulidad de acto jurídico del Testamento otorgado mediante escritura pública de fecha 3 de febrero de 1986, ante Notario Público Celso L. Fernández, por Visitación Olave viuda de Mora y nulidad de escritura pública de reconocimiento de compraventa de fecha 18 de mayo de 1988 otorgada por Sixta Mora Olave, en su calidad de albacea testamentaria de Visitación Olave Mora; el primer proceso concluyó con sentencia que declaró infundada la demanda, que adquirió la calidad de cosa juzgada; y el segundo proceso al tener las mismas pretensiones más otra nulidad de otro acto jurídico, concluyó con el auto que declaró fundada la excepción de prescripción, resolución que también adquirió la calidad de cosa juzgada. En la sentencia de vista, aparece desde el numeral 3.11 al 3.16 donde se valoró los actuados de los procesos 68-1989 y 110-2003 para sentenciar, sin embargo pese a ello, han violado el principio de la cosa juzgada y la inmutabilidad de las sentencias, al pretender desconocer un título de propiedad, la escritura pública de reconocimiento de compra venta de fecha 18 de mayo de 1988 otorgado por Sixta Mora Olave, en su calidad de albacea testamentaria de Visitación Olave Mora, que fue valorado en la causa 68-1989 que declaró infundada la nulidad de este acto jurídico, sentencia que ha adquirido la calidad de cosa juzgada, pero sin embargo ni el A quo y menos el Ad quem valoró este título, desconociendo su existencia. c) Inaplicación del artículo 815 del Código Civil y artículo 831 del Código Procesal Civil. Que esta norma ha sido inaplicada, en el entendido de haber negado la existencia de un testamento que también su validez ha sido determinada en el proceso judicial N° 68-1989 y el demandante instó el proceso de sucesión intestada actuando en forma temeraria; y como lo dispone el artículo 831 inciso 4 del Código Procesal Civil, dispone como requisito para instar un proceso de sucesión intestada "certificación registral de que no hay inscrita testamento en el lugar del último domicilio del causante y de donde tuvo sus bienes inscritos", que no se valoró en este proceso, siendo así tanto la A quo como la Sala Civil del Cusco debió declarar nulo el proceso. d) Inaplicación del artículo 123 y 197 del Código Procesal Civil. Señala que, en el proceso judicial N° 68-1989 el demandado adquirió la propiedad hasta con 2 documentos, proceso que se declaró infundada la demanda y que tiene la calidad de cosa juzgada. Mientras que en el proceso 198-2010 sobre obligación de cumplimiento de otorgamiento de escritura pública de la minuta de compraventa otorgada por Visitación Olave viuda de Mora con fecha 2 de junio de 1984, no se declaró nula la escritura, solo se ha señalado que a raíz de una pericia que no pudo ser contradicha ni sometida a un debate pericial, por haberse actuado y analizado la misma, en un proceso sumarísimo, se declaró infundada la demanda, pero no se declaró nada sobre la validez o nulidad de dicho acto jurídico y la Sala Superior no valoró estos hechos. En ese orden de ideas, se inaplicó el artículo 197 del Código Procesal Civil, en cuanto a la valoración de los medios probatorios, en efecto al contestar la demanda ofrecieron como medio probatorio los procesos judiciales N° 68-1989 y 110-2003, que se admitió en audiencia del 5 de agosto del 2016, y con fecha 9 de mayo del 2017 se les ordena señalen su ubicación, y pese a que sustentaron que no era su responsabilidad saber dónde se encontraban adjuntando la copia de la búsqueda, se prescinde de su actuación, dejándolos en indefensión, no pudiendo analizarse el contenido de dichos procesos, sus pruebas y menos las sentencias. e) Inaplicación del artículo 305 del Código Procesal Civil. Sostiene que la Juez de primera instancia estaba impedido de conocer el presente proceso, pues aparece incluso en la sentencia de primera instancia del proceso que se ha valorado el proceso N° 198-2010 en el numeral 7 de la sentencia, sin embargo sí ha valorado dicho proceso como medio probatorio, debió verificar que en dicho proceso, la Juez sentenciante, también actuó como Juez en dicha causa, resolviendo cuestiones de fondo, como excepciones deducidas y otros; pues de acuerdo a lo que dispone el artículo 305 inciso 5 del Código Procesal Civil, dicha magistrada estaba impedida. **Séptimo.** En cuanto a las infracciones normativas descritas, se debe indicar que el recurso de casación exige una mínima técnica casacional, la cual no ha sido satisfecha por la parte recurrente al advertirse que todos los argumentos no resultan pertinentes así como no guardan incidencia directa con lo resuelto por el Colegiado Superior en la sentencia de vista, ni con lo resuelto en primera instancia, habiendo efectuado toda su argumentación en torno a la valoración de medios probatorios, sin expresar fundamentos claros y precisos

sobre cuáles serían los errores en que habría incurrido la Sala Superior al emitir la resolución impugnada. Cabe resaltar que el Colegiado superior ha expresado los fundamentos y motivos por los cuales confirmó la sentencia de primera instancia, así aparece explicitada en los fundamentos 3.11, 3.12, 3.13, 3.15, 3.16, 3.17, 3.18 y 3.19, indicándose textualmente: "3.11 El apelante también señala que mediante resolución N° 25 se ha prescindido de la actuación y remisión de los medios probatorios consistentes en los procesos judiciales N° 68-1989 y N° 110-2003, dejándolos en indefensión. 3.12 Al respecto, debe precisarse que en la resolución N° 25 de fecha 28 de junio de 2017 (folios 290), se señala: (...) se ha requerido a la parte demandada Jorge Atausinchi Moreno tenga a bien indicar claramente en que, lugar se encontrarían los expedientes 110-2003 (antes 83-2005) y el proceso N° 68-1989 en vista de que son pruebas admitidas a esta parte (...) en efectividad del apercibimiento (...) PRESCINDASE de la remisión de los expedientes 110-2003 (antes 83-2005) y el proceso N° 68-1989, y conforme al estado al proceso póngase los autos en despacho para sentenciar. 3.13 Dicha resolución ha sido notificada al apelante el 03 de julio de 2017 (folio 291), sin embargo el demandando NO ha formulado cuestionamiento alguno al respecto, por lo que NO se advierte perjuicio, ni indefensión al impugnante, pues habría consentido la decisión del Juzgado, al NO cuestionarla oportunamente. 3.15 En relación a ello, se tiene que existe una contradicción por parte del impugnante, pues de un lado señala que le generó indefensión haberse prescindido de la actuación y remisión de los procesos judiciales N° 68-1989 y N° 110-2003, y de otro lado indica que existe incongruencia procesal al haberse valorado los actuados de dicho proceso. 3.16 Sin perjuicio de ello, se tiene que, si bien en la sentencia apelada se hace referencia a los actuados de los mencionados procesos, empero, debe precisarse que los mismos también se encuentran adjuntados en el expediente N° 00198-2010-0-1005-JM-CI-01 (fojas 40 y siguientes de dicho expediente), el cual se encuentra arrimado al presente proceso, pues ha sido admitido como medio probatorio, por lo que NO se advierte ningún perjuicio al apelante, máxime si los mismos han sido presentados por el propio demandado, en su escrito de contestación de la demanda, además de que corresponden a actuados judiciales que incluso pudieron ser verificados por la A quo con la revisión del Sistema de Expedientes – SIJ. 3.17 El demandado señala que no se ha tomado en cuenta que en el proceso N° 198-2010, el A quo también actuó como Juez de dicha causa, por lo que estaba impedido de conocer el caso de autos. 3.18 Al respecto, debe tenerse en cuenta que, revisado el proceso N° 00198-2010, se advierte que en el mismo intervino la Jueza (...) la misma que ha tramitado y sentenciado el caso de autos; sin embargo, dicho aspecto NO se encuentra dentro de ninguna de las causales de impedimento previstas en el artículo 305 del Código Procesal Civil (...)." 3.19 Considerando además de que dicho aspecto NO ha sido cuestionado durante la tramitación del presente proceso, por lo que el mismo NO podría tampoco ser causal que vicia de nulidad la sentencia apelada." Como puede apreciarse, el Colegiado Superior se ha pronunciado respecto de todos los agravios formulados por el recurrente en el recurso de apelación, sin embargo, formula su recurso de casación repitiendo agravios como si se tratará de un recurso de apelación; y en relación a los procesos N° 68-1989 y 110-2003, habría quedado determinado en la resolución impugnada que se prescindió mediante resolución que no ha sido apelada por el recurrente, esto es, que consintió la decisión judicial, precluyendo de esta forma todo cuestionamiento posterior. Y respecto al impedimento de la señora Juez de primera instancia, son incidencias que no corresponden resolverse en sede casatoria. Estando a lo expuesto, se puede verificar que lo realmente pretendido por el recurrente es una revaloración de los hechos y de los medios de prueba, que no se condice con los fines del recurso de casación establecido en el artículo 384 del Código Procesal Civil, la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. **Octavo.** En ese sentido, del examen de la argumentación expuesta se advierte que el recurso de casación no cumple con los requisitos exigidos en los incisos 2 y 3 del artículo 388° del Código Adjetivo, pues no se describe con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento inmotivado del precedente judicial, ni se ha demostrado la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada. **Noveno.** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4 del referido artículo 388, si bien el

recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es anulatorio, ello no es suficiente para atender el recurso materia de calificación; en virtud a lo dispuesto en el artículo 392 del Código Adjetivo, norma que prescribe que los requisitos de procedencia de este recurso extraordinario son concurrentes. **DECISION: Por estas consideraciones** y de conformidad con lo previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por Marco Antonio Castillo Núñez, en calidad de apoderado del demandado **Jorge Atausinchi Moreno** de fecha 15 de mayo de 2021 contra la sentencia de vista expedida por la Sala Civil del Cusco, de fecha 27 de abril de 2021; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Norberto Mora Olave contra Teresa Luzbelia Serrano Mendoza y Jorge Atausinchi Moreno, sobre Mejor Derecho de Propiedad y Reivindicación; devuélvase. Interviene como ponente la Jueza Suprema **Barra Pineda. SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUIN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHÉ GUTIÉRREZ. C-2249332-34**

CASACIÓN N° 4177-2021 SAN MARTIN

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Lima, diez de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: - El 28 de enero del 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio del 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el Jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio del 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; - Con el expediente digitalizado y el cuaderno de casación que se tiene a la vista: **ATENDIENDO. Primero.** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación (folios 277-281) interpuesto por los demandados Jorge Ricardo Pinares Ramírez y Kelly Giovanna del Águila Ortega de fecha 14 de junio de 2021, contra la sentencia de vista (folios 149-155), expedida por la Sala Civil Descentralizada de Tarapoto de la Corte Superior de Justicia de San Martín, resolución N° 19, de fecha 11 de mayo de 2021 que confirmó la sentencia (folios 114-121), resolución N° 15, de fecha 19 de noviembre de 2020, que declaró fundada la demanda interpuesta por Mercedes Valdez Díaz contra Kelly Giovanna del Águila Ortega y Jorge Ricardo Pinares Ramírez sobre desalojo por ocupación precaria, requiriéndoles en el plazo de seis días de consentida la sentencia, cumplan con restituir el inmueble ubicado en la calle Tarata N° 329 de la ciudad de Yurimaguas, cuyos datos de identificación obran en la partida registral N° 11501413 de la Oficina Registral de Yurimaguas, a favor de la parte demandante, bajo apercibimiento de lanzamiento. Debiéndose examinarse los requisitos de admisibilidad y procedencia, de dicho medio impugnatorio, conforme a lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364. **Segundo.** El recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **1)** Se impugna la sentencia de vista expedida por la Sala Civil Descentralizada de Tarapoto de la Corte Superior de Justicia de San Martín que como órgano de segundo grado pone fin al proceso; **2)** Se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **3)** Se ha interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles de notificados (folios 158-159); y, **4)** Con relación al arancel judicial por concepto de casación, los recurrentes adjuntaron las tasas judiciales correspondientes por la suma de S/. 704.00 (folios 162) y S/. 792.00 (folios 151 del cuaderno de casación). **Tercero.** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la

jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en ese sentido, la fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Cuarto.** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, en el cual se señala que: “El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial”; a su vez, el artículo 388 del citado Código, establece como requisitos de procedencia del recurso que: **1)** El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso, **2)** Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **Quinto.** Al evaluar los requisitos de procedencia dispuestos en los cuatro incisos del artículo 388 del Código Procesal Civil, se verifica que los recurrentes no han dejado consentir la sentencia de primera instancia y han precisado que su pedido casatorio es anulatorio. **Sexto.** Respecto a los requisitos de los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, los recurrentes señalan como única causal de casación: **Apartamiento inmotivado de la décima regla del X Pleno Casatorio Civil** Señala que mediante acuerdo ha quedado establecido las reglas con carácter de precedente judicial vinculante de conformidad con el artículo 400 del Código Procesal Civil para problemas relevantes relacionados con los alcances, procedimiento y criterios para el adecuado ejercicio de la prueba de oficio y su valoración probatoria (artículo 194 del Código Procesal Civil), donde ha quedado plenamente establecido en la décima regla: “En los procesos relacionados con derechos reales: (...)”. En el caso de autos, se puede advertir que la pretensión de la demanda es la restitución y entrega del predio materia de litis, que figura inscrito en la Partida N° 11501413 de la Oficina Registral de Yurimaguas, que por cierto en dicho antecedente registral corre inscrito el dominio de la demandante sobre el inmueble ubicado en el Callejón de Huaylas, Prolongación Tarata y Coronel Portillo, inmueble cuya denominación es distinta al inmueble materia de litis; en donde el Juez de primera instancia al igual que el colegiado de la Corte Superior, al expedir las sentencias, han identificado que se trataría del mismo bien, tan solo con la presentación de HR y PU expedida por la Municipalidad de Yurimaguas; existiendo incertidumbre de la identidad del predio. Lo cierto es, que el Juez de primera instancia al igual que los jueces superiores se han apartado del precedente judicial, al no aplicar durante el desarrollo del proceso, la facultad que les confiere los artículos 194 y 51 inciso 2 del Código Procesal Civil, donde se les confiere de manera excepcional admitir y actuar pruebas de oficio que le permitan resolver con mayor aproximación a la verdad de los hechos. En su caso, se haya establecido con criterio razonable que se trataría del mismo bien inmueble, que conforme a las facultades han debido realizar de manera obligatoria la Inspección Judicial y dictamen pericial a fin de determinar la ubicación y demás particularidades físicas del bien y solicitar un Informe a la Municipalidad de Yurimaguas sobre el bien sublitis y el bien inscrito en la Partida N° 11501413 sería el mismo. **Séptimo.** Los casacionistas sustentan la causal de apartamiento judicial inmotivado del precedente judicial del X Pleno Casatorio Civil, señalando que los jueces se han apartado del precedente judicial, al no aplicar durante el desarrollo del proceso la facultad excepcional que les confiere los artículos 194 y 51 inciso 2 del Código Procesal Civil, realizando de manera obligatoria la Inspección Judicial y dictamen pericial a fin de determinar la ubicación y demás particularidades físicas del bien y solicitar un Informe a la Municipalidad de Yurimaguas sobre si el bien inscrito en la Partida N° 11501413 sería el mismo. Los precedentes judiciales tienen por finalidad contribuir a la predictibilidad de las decisiones judiciales y brindar seguridad jurídica al establecer las reglas que deben observarse para resolver casos similares, y al ser vinculante concretizan la uniformidad de la jurisprudencia de la Corte Suprema, evitando pronunciamientos contradictorios; sin embargo, la causal de “apartamiento inmotivado del precedente judicial”, se refiere a las sentencias de la Corte Suprema que

constituyen precedente judicial cuando así lo indiquen expresamente y cumplan con las formalidades previstas en el ordenamiento procesal, siendo por tanto vinculantes, por ende de obligatorio cumplimiento; en éste caso tratándose de un proceso civil nos remitimos a lo establecido por el artículo 400 del Código Procesal Civil, que establece: “(...)”. La decisión que se tome en mayoría absoluta de los asistentes al pleno casatorio constituye precedente judicial y vincula a los órganos jurisdiccionales de la República, hasta que sea modificada por otro precedente (...). **Octavo.** Cabe resaltar que el Décimo Pleno Casatorio Civil (Casación N° 1242-2017-Lima Este), estableció reglas con carácter de precedente judicial vinculante de conformidad en el artículo 400° del Código Procesal Civil para problemas relevantes relacionados con los alcances, procedimientos y criterios para el adecuado ejercicio de la prueba de oficio y su valoración probatoria; en ese contexto, los recurrentes específicamente manifiestan que los Jueces se habrían apartado de la décima regla, referida a los procesos relacionados con derechos reales, afirmando que debió realizarse la Inspección Judicial y dictamen pericial a fin de determinar la ubicación y solicitar un Informe a la Municipalidad; sin embargo, esta Sala Suprema debe partir su análisis señalando que el mismo Pleno Casatorio ha establecido que la prueba de oficio es una facultad excepcional del Juez para incorporar medios de prueba adicionales a los que hubieran ingresado al proceso las partes, y; en el presente caso, la Sala Superior en el numeral 4.9 de la resolución impugnada habría determinado sobre la ubicación del bien, lo siguiente: “Por otro lado, en relación a los agravios denunciados, si bien es cierto en la escritura pública de fecha veintisiete de marzo del dos mil nueve de folios uno y dos, se advierte que el bien dado en compraventa se encuentra ubicado en la Calle Callejón de Huaylas, Prolongación Tarta y Coronel Portillo, distrito de Yurimaguas, cuyos linderos, medidas y demás colindantes corren inscritos en la Partida Electrónica N° 11501413, mientras que en los formularios HR y PU de folios nueve y diez, el bien que se indica está ubicado en la calle Tarta N° 329, empero aun cuando los nombres de dichos inmuebles difieren, ello en nada enerva que se trata del mismo bien que se solicita su restitución, en la medida que en las constancias HR y PU, quien aparece como contribuyente-propietaria es la demandante Mercedes Valdez Díaz. Además, la propia demandante ha manifestado en su demanda que la denominación del nombre Calle Tarata N° 329-Yurimaguas. En ese sentido, debe entenderse que administrativamente la competencia de modificar la nomenclatura de las vías, calles, etc. (...), tanto más que si se tiene en cuenta que los demandados no han negado en ningún momento que el bien inmueble que vienen poseyendo sea distinto al bien inmueble que se solicita su restitución, por el contrario los propios demandados han reconocido estar ocupando el bien materia de litis, conforme está acreditado con los descargos esgrimidos en la carta notarial de folios cuarenta y cuatro (...); de lo que se advierte que para la Sala Superior el bien inmueble materia de desalojo está debidamente identificado; la demanda se planteó con la denominación actual “Calle Tarata N° 329” y que la parte demandada ha reconocido ocupar el bien reclamado por la parte demandante; por tanto, incorporar prueba de oficio como adicionales a los aportados por las partes, habría sido descartado. Estando a lo expuesto, carecería de sustento lo señalado por los recurrentes, al denunciar el apartamiento inmotivado del precedente judicial establecido en la regla décima del X Pleno Casatorio Civil; pudiendo verificarse que lo realmente pretendido es una revaloración de los medios de prueba, que no corresponde en sede casatoria. **Noveno.** Por lo tanto, del examen de la argumentación expuesta, se advierte que el recurso de casación no cumple con los requisitos exigidos en los incisos 2 y 3, del artículo 388 del Código Adjetivo, pues no se describe con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento inmotivado del precedente judicial, ni se ha demostrado la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada. **Décimo.** Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4 del referido artículo 388, si bien el recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es anulatorio, ello no es suficiente para atender el recurso materia de calificación; en virtud a lo dispuesto en el artículo 392 del Código Adjetivo, norma que prescribe que los requisitos de procedencia de este recurso extraordinario son concurrentes. **DECISION:** Por estas consideraciones y de conformidad con lo previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por Jorge Ricardo Pinares Ramírez y

Kelly Giovanna del Águila Ortega, de fecha 14 de junio de 2021, contra la sentencia de vista expedida por la Sala Civil Descentralizada de Tarapoto de la Corte Superior de Justicia de San Martín, de fecha 11 de mayo de 2021; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Mercedes Valdez Díaz sobre Desalojo por Ocupación Precaria; devuélvase. Interviene el Juez Supremo Florián Vigo por licencia de la Jueza Suprema Bustamante Oyague. Interviene como ponente la Jueza Suprema **Barra Pineda**. SS. MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, FLORIÁN VIGO, BRETONECHE GUTIÉRREZ. C-2249332-35

CASACIÓN N° 4607-2021 TACNA

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Lima, veinticuatro de julio de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: - El 28 de enero de 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio de 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio de 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; - Con el expediente acompañado y el cuaderno de casación que se tiene a la vista: **ATENDIENDO**. **Primero**. Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación (folios 923-927) interpuesto por la demandada **Asociación de Microempresarios Santa María del Triunfo N° 01** de fecha 28 de junio de 2021, contra la sentencia de vista (folios 900-916), expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna, resolución N° 59, de fecha 25 de mayo de 2021 que confirmó la sentencia (folios 839-846), resolución N° 52, de fecha 2 de marzo de 2020, que declaró fundada la demanda interpuesta por el Gobierno Regional de Tacna en contra de la Asociación de Microempresarios Santa María del Triunfo N° 01, en consecuencia, ordena que la demandada desocupe y entregue la posesión del inmueble denominado Lote O-B de un área de 300,000.00 m² (30 Has.), ubicado en el distrito de Gregorio Albarracín Lanchipa, que forma parte del terreno de mayor extensión denominado Lote O-B inscrito en la Partida N° 11076965 del registro de propiedad de la Zona Registral N° XIII - Sede Tacna. Debiéndose examinar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio, conforme a lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364. **Segundo**. El recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues, se advierte que: **1)** Se impugna la sentencia de vista expedida por Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna que como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **2)** Se ha interpuesto ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **3)** Se ha interpuesto dentro del plazo de diez días hábiles de notificada (folios 919); y, **4)** Con relación al arancel judicial por concepto de casación, la recurrente adjuntó la tasa judicial correspondiente por la suma de S/. 704.00 soles. **Tercero**. Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales constituyen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República; en ese sentido, la fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Cuarto**. En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, en el cual se señala que: "El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del

precedente judicial"; a su vez, el artículo 388 del citado código, establece como requisitos de procedencia del recurso que: **1)** El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; **2)** Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **Quinto**. Al evaluar los requisitos de procedencia dispuestos en los cuatro incisos del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, se verifica que la parte recurrente apeló la sentencia contenida en la resolución N° 56, de fecha 2 de marzo de 2020, la cual resultaba adversa a sus intereses. **Sexto**. Respecto al requisito del inciso 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, la recurrente sostiene los siguientes agravios: a) Infracción normativa del artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú Se incurre en una falta de motivación interna de razonamiento cuando se afirma indebidamente que la incorporación de medios probatorios de oficio se debe a un mandato expedido por la Sala Civil, sin embargo, en la sentencia del 3 de agosto de 2018, no existe ningún mandato al respecto, sino que se recomienda al juez recabar copia de lo resuelto definitivamente en el expediente N° 1716-2013-0-2301-JR-CI-01, para efectos de su evaluación. Se incurre en falta de motivación interna del razonamiento en el numeral 4.7 de la parte considerativa de la sentencia, puesto que refiriéndose al Acta de Entrega – Recepción Provisional, se indica textualmente que en mérito a la medida cautelar recobró provisionalmente su vigencia en tanto dure el proceso contencioso administrativo, siendo título que justificaba la posesión de la demandada, sin embargo, en el mismo numeral concluye que, en relación a la Resolución Ejecutiva Regional N° 222-2013, con la medida cautelar sólo se suspendió provisionalmente los efectos del acto administrativo. Además, se incurre en motivación aparente pues tampoco se agota el análisis si sean cumplido las reglas de incorporar pruebas de oficio, se pueden inobservar las reglas contenidas en el X Pleno Casatorio Civil, pues se ha suplido a la parte demandante en el aporte de medios probatorios y sin generar el contradictorio. **b) Apartamiento inmotivado del precedente judicial establecido en las reglas 3 y 4 del X Pleno Casatorio Civil** Mediante resolución N° 47 se ha dispuesto incorporar como medios probatorios de oficio las copias certificadas de la sentencia, sentencia de vista y el auto calificatorio del recurso de casación N° 20034-2017-TACNA recaídas en el expediente 1716-2013-0-2301-JR-CI-01. Como puede verse se vulnera la regla de contradictorio (tercera y cuarta regla) pues nunca se notificó a ninguna de las partes la intención de incorporar dichos medios de prueba y se vulnera la regla de no suplir a las partes, pues se han incorporado medios probatorios que bien pudieron ser ofrecidos por la demandante. En consecuencia, existe un abierto apartamiento de las reglas básicas de incorporación de pruebas de oficio. **Séptimo**. En cuanto a la infracción normativa señalada en el acápite **a)** del considerando precedente, se debe indicar que el recurso de casación exige una mínima técnica casacional, la cual no ha sido satisfecha por la recurrente, toda vez que, en la fundamentación de su recurso no realiza un análisis concreto dirigido a demostrar la presunta falta de motivación en la que habría incurrido el Colegiado Superior en la Sentencia de Vista. Al respecto, se advierte que el argumento de la recurrente, en la forma que ha sido redactado, resulta ambiguo y no guarda incidencia directa con lo resuelto por la Sala Superior, la misma que habría motivado de forma razonada que al haberse cancelado la medida cautelar y haber quedado firme el acto administrativo que dejaba sin efecto la entrega de la posesión del bien inmueble objeto de controversia a favor de la demandada, a la fecha el título de posesión que ostentaba ha fenecido (considerando **4.5** de la sentencia de vista). Consecuentemente, la infracción denunciada no ha sido desarrollada cumpliendo las exigencias de precisión y claridad para fines nomoflácticos, deviniendo en **improcedente**. Así las cosas, se recalca que no le corresponde a esta Sala Suprema actuar como una tercera instancia, tal como ha sido expresado en reiterados pronunciamientos: "Este Supremo Tribunal no está facultado a debatir aspectos de hechos pues lo contrario significaría revisar la situación fáctica establecida por las instancias de mérito lo cual implica la revaloración de las pruebas resultando dicha actividad ajena a la finalidad prevista por el artículo 384 del Código Procesal Civil esto es la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto, así como la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia". **Octavo**. Respecto a la causal alegada en el acápite **b)** del considerando sexto, resulta necesario precisar que el artículo 400 del Código Procesal Civil² le

confiere a la Sala Suprema Civil, la potestad de convocar a todos los magistrados supremos civiles a fin de emitir una sentencia que constituya o varíe un precedente judicial de obligatorio cumplimiento, debiendo entenderse que la mencionada norma procesal, al contemplar como causal de casación, el apartamiento inmotivado de un precedente judicial, está reconociendo, contrario sensu, la posibilidad de efectuar un apartamiento motivado, el mismo que puede definirse como aquella facultad conferida a los jueces de instancias inferiores para apartarse de un precedente judicial establecido por la Corte Suprema - vinculación vertical -, fundamentando de manera clara y precisa cuáles son las razones por las que no resulta aplicable a un caso concreto. Estando a lo expuesto, la recurrente no describe con claridad y precisión en qué consistiría el apartamiento inmotivado del X Pleno Casatorio Civil, por lo que la infracción denunciada deviene en **improcedente**, advirtiéndose además que la incorporación de oficio habría sido efectuada teniendo en cuenta que anteriormente el presente proceso llegó en casación a la Corte Suprema y la Sala Civil Permanente mediante la sentencia recaída en la Casación N° 3902-2016 de fecha 15 de agosto de 2017 destacó el impacto que tendría el resultado del proceso contencioso administrativo N° 1716-2013-0-2301-JR-CI-01 para lo que se decida dentro del presente proceso de desalojo. Al respecto estableció expresamente en su **considerando cuarto**: "(...) entre el objeto de los dos procesos se presentaría una relación de subordinación lógica, de modo que entre ellos existiría una relación de vinculación y de interferencia, de tal naturaleza que la decisión sobre la pretensión planteada en un proceso (contencioso administrativo) es susceptible de influir sobre la decisión de la pretensión planteada en el otro (desalojo), al constituir una de las premisas en las cuales se debe basar la resolución de una de las pretensiones". **Noveno**. Por lo tanto, del examen de argumentación expuesto en los considerandos séptimo y octavo, se advierte que el recurso no cumple con los requisitos exigidos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Adjetivo, pues no se describe con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento inmotivado del precedente judicial, ni se ha demostrado la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada. **Décimo**. Respecto a la exigencia prevista en el inciso 4 del referido artículo 388, si bien la recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es anulatorio, ello no es suficiente para atender el recurso materia de calificación; en virtud a lo dispuesto en el artículo 392 del Código Adjetivo, norma que prescribe que los requisitos de procedencia de este recurso extraordinario son concurrentes; por tanto, las infracciones denunciadas en el recurso de casación devienen en **improcedentes**. **DECISION: Por estas consideraciones y de conformidad con lo previsto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon IMPROCEDENTE el recurso de casación interpuesto por la demandada Asociación de Microempresarios Santa María del Triunfo N° 01**, de fecha 28 de junio de 2021, contra la sentencia de vista expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna, de fecha 25 de mayo de 2021; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por el Gobierno Regional de Tacna sobre desalojo por ocupación precaria; devuélvase. Interviene como ponente la Jueza Suprema **Barra Pineda**. SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ.

¹ Casación N° 2059-2012 La Libertad, publicada en el diario oficial "El Peruano" el 2 de febrero de 2013.

² **Artículo 400.-** La Sala Suprema Civil puede convocar al pleno de los magistrados supremos civiles a efectos de emitir sentencia que constituya o varíe un precedente judicial. La decisión que se tome en mayoría absoluta de los asistentes al pleno casatorio constituye precedente judicial y vincula a los órganos jurisdiccionales de la República, hasta que sea modificada por otro precedente. Los abogados podrán informar oralmente en la audiencia, ante el pleno casatorio. El texto íntegro de todas las sentencias casatorias y las resoluciones que declaran improcedente el recurso se publican obligatoriamente en el diario oficial, aunque no establezcan precedente. La publicación se hace dentro de los sesenta días de expedidas, bajo responsabilidad.

C-2249332-36

CASACIÓN N° 4637- 2021 CALLAO

Materia: OBLIGACION DE DAR SUMA DE DINERO

Lima, diez de agosto de dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS: - El 28 de enero de 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución

Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Con el cuaderno de casación que se tiene a la vista: **CONSIDERANDO. Primero**. Viene a conocimiento de esta Sala Suprema los recursos de casación (folios 4-13) de fecha 22 de noviembre de 2021, interpuesto por los demandantes **Javier Sayas Ravello y Emperatriz Sayas Ravello de Navarro**, contra el auto de vista (folios 22-28), contenido en la resolución N° 24, de fecha 20 de enero de 2020, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Callao, que confirmó el auto final contenido en la resolución N° 20, que declaró fundada la contradicción interpuesta por la ejecutada Sociedad Agrícola San Agustín Sociedad Anónima, basada en la causal de Inexigibilidad de la obligación contenida en el título e infundada la demanda interpuesta por Javier Sayas Ravello y Emperatriz Sayas Ravello de Navarro, con costos y costas del proceso; por lo cual se evaluará si el recurso cumple con los requisitos exigidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificada por la Ley N° 29364. **Segundo**. El artículo 387 del Código Procesal Civil prescribe como requisitos de admisibilidad que el recurso de casación se interpone: **1)** Contra las sentencias y autos expedidos por las Salas Superiores que, como órganos de segundo grado ponen fin al proceso; **2)** Ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada o ante la Corte Suprema, acompañando copia de la cédula de notificación de la resolución impugnada y de la expedida en primer grado, certificada con sello, firma y huella digital, por el abogado que autoriza el recurso y bajo responsabilidad de su autenticidad; **3)** Dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna; y **4)** Adjuntando el recibo de la tasa respectiva. Por su parte, el artículo 388 del Código Procesal Civil, establece como requisitos de procedencia del recurso que: **1)** El recurrente no hubiera consentido la resolución de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso, **2)** Se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, y por último, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **Tercero**. Para la calificación del presente recurso de casación presentado directamente ante la Corte Suprema, debe tenerse presente que en el exordio se ha consignado el nombre de los dos demandantes: Javier Sayas Ravello y Emperatriz Sayas Ravello de Navarro; presentándose particularidades que merecen apreciarse individualmente, como pasaremos a detallar. **Cuarto**. Respecto del recurso de casación interpuesto por **Emperatriz Sayas Ravello de Navarro**, se advierte que, si bien se consigna su nombre en el exordio del recurso, sin embargo, este no se encuentra firmado por su persona; se ha interpuesto fuera del plazo de diez días (folios 21) y no ha recurrido el auto final de primera instancia, por tanto, su recurso debe ser declarado improcedente en virtud a lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil. **Quinto**. Revisando el recurso de casación de **Javier Sayas Ravello**, se verifica que no se ha cumplido con los requisitos establecidos en los numerales 2 y 4 del artículo 387 del Código Procesal Civil: **i)** respecto del requisito establecido en el numeral 2, se advierte que si bien se ha alcanzado el cargo de notificación del auto de vista (folios 14) a través del correo electrónico de su abogado, sin embargo, este anexo no se encuentra certificado con el sello, firma y huella digital de su abogado; **ii)** tampoco obra cargo de la cédula de notificación del auto final, con las formalidades señaladas precedentemente (firma, sello y huella digital del abogado); **iii)** pago de la tasa judicial, ya que en la tasa presentada (folios 3), se indica como concepto el de apelación de sentencia y no el de recurso de casación; por tanto, debe requerírsele cumpla con subsanar dichas omisiones. **Sexto**. Respecto de la tasa judicial debe precisarse que la tasa correspondiente es por el monto de S/ 1,100.00 (Mil cien y 00/100 soles) de conformidad con la Resolución Administrativa N° 393-2020-CE-PJ, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 6 de febrero de 2021, que aprobó el Cuadro de Aranceles Judiciales para el año 2021; teniendo en cuenta que en el auto final se advierte que el valor económico de la pretensión propuesta en el proceso de obligación de dar suma de dinero asciende a US \$ 76,500.00 (Setenta y seis mil quinientos y 00/100 dólares americanos), monto que al tipo de cambio a soles en la fecha de interposición del recurso de casación (22 de noviembre de 2021), asciende al monto de S/ 306,566.10 (Trescientos seis mil quinientos sesenta y seis y 10/100 soles), en consecuencia, la cuantía del proceso oscila entre los 500 y

750 Unidades de Referencia Procesal. **Séptimo.** Asimismo, habiéndose advertido que el arancel judicial (folios 3) presentado por el recurrente, ha quedado inutilizado por pertenecer a un concepto diferente al de recurso de casación, el recurrente debe proceder conforme a lo dispuesto en la Resolución Administrativa N° 456-2020-GG-PJ, que aprueba la Directiva denominada "Devolución de Aranceles Judiciales y Derechos de Tramitación del Poder Judicial", que es la vigente a la fecha de interposición del recurso de casación. **Octavo.** En consecuencia, y en atención a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 387 del Código Procesal Civil, debe declararse inadmisibles el recurso de casación de Javier Sayas Ravello, para que subsane las omisiones dentro del plazo de tres días a partir del día siguiente de su notificación con la presente resolución, bajo apercibimiento de rechazarse el recurso en caso de incumplimiento e imponerse la multa correspondiente. **DECISION: Por estas consideraciones:** Declararon **1) IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por **Emperatriz Sayas Ravello de Navarro** de fecha 22 de noviembre de 2021 contra el auto de vista de fecha 20 de enero de 2020, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Callao; y, **2) INADMISIBLE** el recurso de casación, interpuesto por el demandante **Javier Sayas Ravello**, de fecha 22 de noviembre de 2021 contra el mismo auto; **CONCEDIERON** al citado recurrente el **plazo de tres días** para que cumpla con alcanzar el arancel judicial por recurso de casación por la suma de **S/ 1,100.00 (Mil cien y 00/100 soles)**; bajo apercibimiento de rechazarse el recurso de casación en caso de incumplimiento e imponerse la multa correspondiente; **3)** Dejaron a salvo el derecho del recurrente para solicitar la devolución del arancel judicial por concepto de apelación de sentencia con código N° 07935 de fecha 22 de noviembre de 2021, ante el órgano correspondiente. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos contra la Sociedad Agrícola San Agustín Sociedad Anónima sobre Obligación de dar suma de dinero. Interviene el Juez Supremo Florián Vigo por licencia de la Jueza Suprema Bustamante Oyague. Interviene como ponente la Jueza Suprema **Barra Pineda. S.S. MARROQUIN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, FLORIÁN VIGO, BRETONECHE GUTIÉRREZ. C-2249332-37**

CASACIÓN N° 4913-2019 LIMA NORTE

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Sumilla: La conclusión arribada por la Sala Superior sobre la complejidad del caso que amerita declarar infundada la demanda, resulta correcta, pues si bien se ha establecido en el IV Pleno Casatorio Civil, como supuesto de posesión precaria los casos de resolución extrajudicial de un contrato conforme a lo dispuesto en los artículos 1429 y 1430 del Código Civil (numeral 5.1); en el caso concreto se requiere previamente analizar la validez de los pagos efectuados por la demandada, determinar si la resolución extrajudicial del contrato se ha realizado con arreglo a ley y finalmente establecer cuáles serían los efectos de dicha resolución, discusión que no corresponde ser efectuada en el proceso de desalojo por ocupación precaria.

Lima, veinte de julio de dos mil veintitrés

- El 28 de enero de 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio de 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio de 2023, el Colegio de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA:** la causa número cuatro mil novecientos trece, guión dos mil diecinueve, **LIMA NORTE**, con el expediente acompañado, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación (folios 295- 307), interpuesto por la

demandante **Constructora Promotora Inmobiliaria Nuevo Amanecer S.A.C.** contra la sentencia de vista (folios 268-272) contenida en la resolución N° 21, de fecha 24 de abril de 2019, emitida por la Primera Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que revoca la sentencia (folios 146-149), contenida en la resolución N° 9, de fecha 29 de diciembre de 2015, y reformándola en todos sus extremos, se declara infundada la demanda de desalojo formulada por la empresa demandante, dejándose a salvo el derecho de las partes de discutir la validez del pago en la vía respectiva. **CONSIDERANDO: I. ANTECEDENTES: 1. Demanda** Mediante escrito (folios 55-59) de fecha 22 de setiembre de 2014, y escrito de subsanación (folios 66-67) de fecha 13 de octubre de 2014, la **Constructora Promotora Inmobiliaria Nuevo Amanecer S.A.C.**, interpone demanda de desalojo por ocupación precaria contra Nancy Margarita García Eguía a fin de que cumpla con desocupar los inmuebles ubicados en el **Lote 04 (126.26 M2)** y **Lote 20 (120.25 M2) de la manzana G del Programa de Vivienda "Santa Isabel de Carabayillo" - Segunda Etapa, del distrito de Carabayillo, provincia y departamento de Lima;** se ordene la demolición de lo construido sin reconocimiento de gastos y la compensación equitativa por el uso de los inmuebles a razón de \$ 100.00 dólares americanos por mes por cada uno de los inmuebles. **2. Fundamentos de la demanda** Con la demandada suscribió contratos privados de separación de los lotes de terreno indicados. El 14 de junio de 2010 por el lote de 126.26 metros cuadrados ubicado en la manzana G lote 04 por el precio de US\$ 13,889.00, a pagarse US\$ 500.00 como cuota inicial en ese momento y el saldo de US\$ 13,389.00 en cuotas mensuales hasta el 14 de julio de 2015. El 14 de junio de 2010 respecto el lote de 120.25 metros cuadrados de la manzana G lote 20 por el precio de US\$ 13,228.00, a pagarse US\$ 500.00 en ese momento por cuota inicial y el resto de US\$ 12,728.00 en cuotas mensuales hasta el 14 de julio de 2015. La demandada ha incumplido lo pactado en la tercera cláusula de los referidos contratos, es decir, se atrasó en el pago de más de tres meses consecutivos por lo que con la finalidad de llegar a un acuerdo se le invitó a una conciliación extrajudicial donde no se arribó a ningún acuerdo por falta de voluntad conciliadora de la demandada por lo que procede a presentar la presente demanda. En el caso del primer contrato de las 60 letras suscritas solo ha pagado 43 siendo el último abono del 14 de marzo de 2014 de la cuota con vencimiento el 14 de enero de 2014, no habiendo pagado el resto. En cuanto al segundo contrato de las 60 letras suscritas solo ha pagado 42 habiendo abonado el último el 14 de febrero de 2014 de la cuota con vencimiento el 14 de diciembre de 2013 estando impagas las restantes. Por esa razón en aplicación de la cláusula tres de esos contratos han dado por resuelto de pleno derecho conforme al artículo 1430 del Código Civil, habiéndolo comunicado mediante cartas notariales. **3. Contestación de la demanda** A través del escrito (folios 112-124) presentado el 16 de junio de 2015, la demandada Nancy Margarita García Eguía contesta la demanda, solicitando que la misma sea declarada infundada, indicando lo siguiente: Refiere que es falso lo afirmado por el demandante en el sentido de que su persona haya incumplido lo pactado en la cláusula tercera de los contratos del 14 de junio de 2010 y que solamente abonó hasta marzo de 2014 respecto al primer contrato y hasta febrero de 2014 respecto al segundo contrato, pues su persona había abonado todas las cuotas que le exigía el demandante y su único error fue no enviar los vouchers de pago, ello porque la demandante no quería recepcionarle los documentos de pago. Su persona entregó varios vouchers de pago a la demandante, las mismas que nunca canjeó por las letras de cambio respectivas, tal como lo demuestra con la Carta Notarial N° 26857 por medio del cual, envió los vouchers de pago, debido a que el demandante no quería recepcionarlos y que a partir del 2 de octubre de 2013 la demandante se negó a recibir los pagos y canjearlos por las letras de cambio. Afirma que nunca estuvo atrasada en el pago de las 3 cuotas del primer contrato, que pagó las cuotas del 14 de febrero de 2014 al 14 de abril de 2014 y que está presentando los vouchers de pago correspondientes para demostrar sus afirmaciones. Respecto a la cuota del 14 de enero de 2014 del segundo contrato, la misma fue cancelada en su oportunidad y su abogado le dijo en el mes de febrero del 2014 que no le entregue los vouchers de pago a la demandada (única prueba de que pagó sus cuotas). Sobre las cartas notariales, refiere que no resolvieron ningún contrato, pues adolecían de errores y tiene en su poder los originales de los vouchers de pago que demuestran que nunca se atrasó más de 3

cuotas. **4. Sentencia de primera instancia** Mediante sentencia, de fecha 29 de diciembre de 2015 (folios 146-149), el juez resolvió declarar fundada la demanda interpuesta por la **Constructora Promotora Inmobiliaria Nuevo Amanecer S.A.C.**, ordena que la demandada desocupe y entregue los inmuebles materia de autos consistente en los lotes 04 y 20 de la manzanas G del Programa de Vivienda Santa Isabel de Carabayllo – Segunda Etapa – Lima en el plazo de ley, bajo apercibimiento de lanzamiento en caso de incumplimiento; se ordena que la parte demandada por el uso del bien conforme a lo acordado en los contratos sub materia otorgue a la empresa demandante el 35% de lo que ha pagado en total por el precio de cada bien debiendo el resto devolver la actora, lo que deberá efectuarse en ejecución de sentencia; se autoriza a la empresa demandante proceda a la demolición de lo edificado por la demandada en los predios sub materia sin obligación de pagar su valor. Principales fundamentos: El artículo 911 del Código Civil define a un ocupante precario como alguien que posee un bien sin un título legal que justifique su posesión. El demandante debe demostrar su titularidad sobre el bien, mientras que el demandado debe presentar un título que respalde su posesión legítima. La Corte Suprema de Justicia ha establecido que en este tipo de procedimientos, el demandado tiene la obligación de demostrar que su posesión se basa en un título que demuestre la legitimidad de su posesión. En el caso específico, se presentaron contratos que indican que la demandada recibió los bienes en cuestión, pero según las copias de letras de cambio, la demandada no cumplió con los pagos acordados. El argumento de la demandada de que había pagado todas las cuotas, pero no había enviado los comprobantes de pago porque el demandante se negaba a recibirlos, no es aceptable. Los recibos presentados como evidencia no demuestran un cumplimiento completo de los pagos acordados. En cuanto a las pretensiones accesorias, la demandante solicita la demolición de las construcciones realizadas en los terrenos sin ningún pago, y una compensación por el uso de los bienes. Al respecto se considera que, dado el carácter precario de la posesión de la demandada, es justificable la demolición de las construcciones sin pago y se debe otorgar una compensación equitativa por el uso de los bienes. En relación al pedido de compensación por el incumplimiento contractual, los contratos establecen que, en caso de resolución del contrato, la vendedora retendrá el 35% de lo abonado. Por lo tanto, se ordena que se cumpla con este acuerdo y se otorgue una compensación por el uso de los bienes conforme a lo solicitado por la demandante. **5. Apelación** Por escrito (folios 154-160) de fecha 9 de agosto de 2017, la demandada Nancy Margarita García Eguía, interpone recurso de apelación, señalando básicamente: La sentencia emitida no ha tomado en consideración la plena vigencia de los contratos suscritos entre las partes y que la carta notarial enviada no pudo resolver los contratos, pues tenía vicios insalvables, dado que no se ajustaba a la verdad, al hecho que su persona había pagado las letras de cambio allí indicadas y antes que se le requiera, como lo tiene demostrado con los vouchers de pagos adjuntados en original. La recurrida no ha tenido en cuenta que, de acuerdo al contrato suscrito entre las partes, solo se resuelve si incumple con el pago de tres letras consecutivas alternadas, cosa que no se ha incurrido en este caso. Que, ha abonado todas las cuotas que le exigía el contrato, su único error fue no enviarle los vouchers de pago, y eso fue porque la demandante no quería recepcionarle los documentos de pago y menos aún canjearle por las letras de cambio. **6. Sentencia de vista** La Sala Superior mediante sentencia de vista (folios 268-272), de fecha 24 de abril de 2019, revoca la sentencia apelada en todos sus extremos, por cuanto: Considera que existe verosimilitud de la validez del pago invocado por la demandada tanto en la carta notarial de folios 99-100, como los efectuados según los comprobantes de depósitos de folios 92-97, siendo así, los fundamentos fácticos y las pruebas de la empresa demandante, así como su silencio conveniente sobre la validez de estos pagos realizados antes de la interposición de la demanda, no resultan convincentes para declarar fundada la demanda y ordenar el desalojo. Una persona se considera precaria cuando ocupa un inmueble ajeno sin pago de renta y sin título, o cuando el título no ofrece protección debido a su extinción. El término "título" se refiere a cualquier acto jurídico o circunstancia que justifique válidamente la posesión. En el presente caso, la demandante busca el desalojo debido a la resolución extrajudicial de los contratos de compraventa por incumplimiento de pago. La demandada

argumenta que ha cumplido con pagar las cuotas pactadas y cuestiona la validez de la carta notarial enviada. El Juzgado de primera instancia dictó sentencia a favor de la demandante, ordenando el desalojo debido a que la demandada tiene la condición de ocupante precario según la cláusula resolutoria pactada en los contratos. Sin embargo, la demandada argumenta que los contratos siguen vigentes y que la carta notarial no pudo resolverlos debido a sus vicios insalvables. La demandada presenta comprobantes de depósito y una carta notarial como evidencia de los pagos realizados antes de la interposición de la demanda. Al respecto, se advierte que de folios 92-97 en efecto obran los originales de seis comprobantes de depósito en cuenta corriente a nombre de la demandante, comprobantes de fechas 14 de febrero y 28 de mayo de 2014, por montos de US \$ 213 y US \$ 224 respectivamente, tales depósitos bancarios, y conforme a los términos de la carta notarial de fecha 5 de octubre de 2013 remitida por la emplazada a la accionante (folios 99-101), evidencia que existe un claro cuestionamiento a la resolución de pleno derecho efectuada por la accionante respecto a los contratos de compraventa de los inmuebles materia de demanda, pues se desprende de dicha misiva que la demandada argumenta que no tiene ninguna letra vencida al momento de recibir la carta notarial de la demandante del 2 de octubre de 2013 por la cual resolvía los aludidos contratos de compraventa, y hace referencia además al 16 de setiembre de 2013 hizo dos depósitos bancarios por US \$ 213 y US \$ 224, y que el 18 de setiembre del mismo año canceló 4 letras de cambio por importes de US \$ 213 , US \$ 213 , US \$ 214 , y US \$ 224, respectivamente. La demandante ha guardado silencio durante todo el proceso, a pesar de que se le confirió traslado de la contestación de la demanda y se puso en su conocimiento la presentación de los comprobantes de depósito en su cuenta bancaria y la carta notarial antes indicada, siendo que todos estos documentos son de fecha anterior a la interposición de la demanda (22 de setiembre de 2014), pues los depósitos bancarios fueron efectuados el 14 de febrero de 2014 y 28 de mayo del mismo año, y la carta notarial que daba respuesta a la resolución de pleno derecho de los contratos, incluso es del 5 de octubre de 2013. En este contexto, el tribunal considera que es necesario dilucidar la validez de los pagos antes de ordenar el desalojo, ya que los hechos son complejos y el derecho de propiedad está protegido por la Constitución. Por lo tanto, se concluye que los agravios denunciados por la demandada deben ser amparados. **7. Recurso de Casación** La anterior Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, mediante resolución de fecha 22 de noviembre del 2019, ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por la **Constructora Promotora Inmobiliaria Nuevo Amanecer S.A.C.**, por las causales denunciadas de: **A. Infracción normativa procesal de los incisos 3 y 4 del artículo 122, artículos 554 y 555 del Código Procesal Civil.** Respecto a los considerandos 4.10 y 4.13 de la sentencia de vista, en relación al "silencio conveniente" atribuido a la demandante, la recurrente ha cumplido con todas las actuaciones procesales en el desarrollo de la primera instancia, asimismo al momento de correr traslado de la demanda, conforme al artículo 554 del Código Procesal Civil, no se ha señalado plazo para absolver el traslado de la contestación de la demanda. Del mismo modo conforme al artículo 555 del Código Procesal Civil, como consta en el Acta de Audiencia Única, el Juez no ha propiciado la conciliación entre las partes o no ha dejado constancia de ello y no se verifica que se haya otorgado el uso de la palabra a los abogados o al menos que haya preguntado si alguno interpondrá. En atención a ello, no tiene mérito la calificación de "conveniente silencio" que se atribuye a la parte demandante. Finalmente, no era la recurrente la llamada a probar la cancelación de las cuotas vencidas de diciembre de 2013 y enero de 2014. **B. Infracción normativa material de los artículos 140 y 141 del Código Civil.** En el sentido de entender el acto jurídico como manifestación de voluntad. En el presente caso en los contratos de fecha 14 de junio de 2010, las partes pactaron las condiciones y obligaciones a las que se comprometían, en uso de su libertad contractual. Términos y condiciones, entre ellos la cláusula de condición resolutoria expresa, pactada clara y expresamente en la cláusula tercera de ambos contratos. **C. Infracción normativa del artículo 1229 del Código Civil.** Puesto que la Sala Superior ha evaluado el "conveniente silencio de la parte demandante", sin embargo, no evalúa en la misma medida el conveniente silencio de la parte demandada, en el sentido de que es ella quien alega el cumplimiento de todas las cuotas pactadas

del precio de venta, con los vouchers presentados en su contestación. Asegura haber cancelado cuotas de febrero y marzo del 2014, sin embargo, no acredita la cancelación de las cuotas de los meses de diciembre de 2013, ni enero de 2014, con lo que se verifica que guarda conveniente silencio sobre un hecho que debió probar conforme al artículo 1229 del Código Civil. **D. Infracción normativa del artículo 1430 del Código Civil** En mérito a esta normativa, las partes acordaron incluir dentro de los contratos, la condición resolutoria de la misma, que ha hecho valer la parte demandante, quien mediante carta notarial comunicó oportunamente la resolución de ambos contratos por falta de pago de cuotas pactadas. La sentencia impugnada no ha valorado lo trascendental de lo acordado y pactado por las partes respecto a la resolución de contrato. **II. CUESTIÓN JURÍDICA EN DEBATE:** En el presente caso, estando a los fundamentos del recurso interpuesto, la cuestión jurídica en debate consiste en la infracción normativa procesal de los incisos 3 y 4 del artículo 122, artículos 554 y 555 del Código Procesal Civil, así como la infracción normativa material de los artículos 140, 141, 1229 y 1430 del Código Civil. **III. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA: Primero.** El recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario, tiene como fines la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la uniformidad de la jurisprudencia nacional, como se advierte del artículo 384 del Código Procesal Civil. **Segundo.** Al haberse admitido el recurso de casación por la infracción normativa procesal de los incisos 3 y 4 del artículo 122, artículos 554 y 555 del Código Procesal Civil, corresponde efectuar su análisis a efectos de determinar la validez de la sentencia de vista, o si por el contrario incurre en defectos insubsanables que motiven su nulidad, corresponderá ordenar la renovación del acto procesal; y, de no ampararse, se analizará las causales por infracción normativa material. **Tercero.** En el contexto específico del desalojo, el artículo 911 del Código Civil establece que la posesión precaria es aquella que se ejerce sin título alguno o cuando el que tenía un título ha perdido su validez. La Corte Suprema de Justicia de la República, en la Casación N° 1990-2014-Lima, ha afirmado que la precariedad es una característica de la posesión ilegítima de mala fe y se da cuando falta el título de posesión o cuando el título que otorgó el derecho a la posesión ha caducado. En la Casación N° 2195-2011-Ucayali (IV Pleno Casatorio Civil), se ha aclarado que la ocupación precaria ocurre cuando se posee un bien sin ningún título que justifique el derecho a poseer. En consecuencia, el desalojo del ocupante precario tiene como objetivo garantizar la restitución de la posesión a aquel que tiene derecho a ella, sin necesidad de discutir previamente sobre el derecho de propiedad, protegiendo así el disfrute pleno del bien. **SOBRE LA INFRACCIÓN NORMATIVA PROCESAL DE LOS INCISOS 3 Y 4 DEL ARTÍCULO 122, 554 Y 555 DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Cuarto.** Que, existiendo la denuncia de infracción del artículo 122 incisos 3 y 4 del Código Procesal Civil, corresponde efectuar su análisis a efectos de determinar la validez de la sentencia de vista, o si por el contrario incurre en defectos insubsanables que motiven su nulidad, correspondiendo ordenar su renovación. Ello tiene sustento en el marco jurídico de las garantías de los derechos fundamentales a un debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva que tienen valor constitucional, cuya finalidad es velar por el cumplimiento de las normas sustantivas y procesales que garantizan al justiciable el derecho de obtener de los órganos jurisdiccionales una respuesta razonada y fundamentada, respetando los principios de jerarquía de las normas, el de congruencia procesal y la valoración conjunta y razonada de los medios probatorios. **Quinto.** En cuanto al artículo 554 del código adjetivo referido a la audiencia de saneamiento, pruebas y sentencia en el proceso sumarísimo, es oportuno recordar que dicha audiencia se señala dentro de los diez días siguientes de contestada la demanda o transcurrido el plazo para hacerlo mientras que el artículo 555 del Código Procesal Civil hace alusión al desarrollo de las actuaciones dentro la audiencia única. **Sexto.** Estando a las normas descritas precedentemente, en primer lugar se verifica que la parte recurrente, en el trámite de primera instancia, no cuestionó que se hayan vulnerado las normas relativas al debido proceso en la fijación de la audiencia única ni durante el desarrollo de la misma, esto es, no alegó nulidad alguna en la primera oportunidad que tuvo para hacerlo de conformidad con el artículo 176 del Código Procesal Civil, manifestando inclusive su conformidad con la sentencia de primera instancia, cuestionamientos que tampoco han sido objeto de pronunciamiento por parte del colegiado superior

en la sentencia de vista, en tal sentido, no corresponde pronunciamiento sobre agravios que no fueron denunciados oportunamente. En estricto, los argumentos que sustentan el recurso de casación en este extremo, no están referidos a la infracción de las normas procesales, sino a que la Sala Superior haya invocado el término "silencio conveniente" para referirse al hecho de que la demandante no absolvió la contestación de la demandada a fin de desvirtuar sus argumentos y en consideración de ello, desestima la demanda. Al respecto, se verifica que en efecto la parte demandante no realizó absolución alguna a la contestación y si bien no se encontraba obligada a hacerlo, ello hubiese resultado pertinente a efectos de esclarecer la materia controvertida. Sin embargo, recién en la fundamentación de su recurso de casación, ha realizado precisiones sobre las fechas a las que presuntamente corresponderían los pagos efectuados por la demandada, lo que no puede ser analizado en esta instancia al no haber sido materia oportuna de debate y teniendo en cuenta que, conforme a los considerandos precedentes, se ha determinado que, tal como concluyó correctamente la Sala Superior, previamente se deberá discutir la validez de los pagos realizados por la demandada en el proceso que corresponda. Por tanto, las causales de infracción procesal, devienen en **infundadas**. **SOBRE LA INFRACCIÓN NORMATIVA MATERIAL DE LOS ARTÍCULOS 140, 141, 1229 Y 1430 DEL CÓDIGO CIVIL Séptimo.** En cuanto al artículo 140 del Código Civil referido a la concepción del acto jurídico y sus requisitos de validez y el artículo 141 sobre la manifestación de voluntad. En el presente caso, analizados los autos (demanda y la contestación, así como los puntos controvertidos fijados en el séquito del proceso), no se advierte que sea materia de discusión la validez de los actos jurídicos o alguna de sus cláusulas, en mérito a los cuales la demandante adquirió los bienes inmuebles objeto de litigio, debiendo precisarse que si bien el precedente 5.3 del IV Pleno Casatorio Civil, modificado por el IX Pleno Casatorio Civil, otorga al Juez la posibilidad de declarar la nulidad manifiesta del acto jurídico, reiteramos que ello no ha sido materia de pronunciamiento, siendo que la discusión ha girado en torno a la resolución extrajudicial de los contratos suscritos entre las partes y a los presuntos pagos efectuados por la demandada. **Octavo.** En cuanto al artículo 1229 del Código Civil, el mismo establece que la responsabilidad de demostrar que se ha realizado un pago recae sobre la persona que afirma haberlo efectuado. Al respecto, en situaciones donde exista una disputa o controversia sobre si un pago se ha realizado o no, la parte que alega haber efectuado el pago debe presentar las pruebas y evidencias suficientes para demostrar su afirmación. El principio detrás de esta norma es que la persona que alega haber cumplido con su obligación de pago debe asumir la responsabilidad de demostrarlo, ya que es quien tiene un interés directo en la situación. Por otro lado, el artículo 1430 del Código Civil regula la posibilidad de incluir en un contrato una cláusula resolutoria expresa. Esta cláusula permite que, en caso de que una de las partes no cumpla con una prestación específica que le corresponde según lo acordado en el contrato, el acuerdo pueda resolverse automáticamente y de pleno derecho. Esta prestación debe estar bien definida en el contrato, es decir, debe ser específica y clara para que las partes puedan determinar con certeza cuándo se consideraría incumplida. El objetivo de esta norma es brindar seguridad jurídica a las partes y fomentar el cumplimiento de las obligaciones. Al respecto, resulta necesario citar el precedente obligatorio establecido en el numeral 5.1 de la parte resolutoria del IV Pleno Casatorio Civil: "Los casos de resolución extrajudicial de un contrato, conforme a lo dispuesto por los artículos 1429 y 1430 del Código Civil. En estos casos se da el supuesto de posesión precaria por haber fenecido el título que habilitaba al demandado para seguir poseyendo el inmueble. Para ello, bastara que el Juez, que conoce del proceso de desalojo, verifique el cumplimiento de la formalidad de resolución prevista por la ley o el contrato, sin decidir la validez de las condiciones por las que se dio esa resolución. **Excepcionalmente, si el Juez advierte que los hechos revisten mayor complejidad, podrá resolver declarando la infundabilidad de la demanda, mas no así la improcedencia". (Énfasis es nuestro).** Estando a lo expuesto, se verifica que la Sala Superior ampara su decisión en base al precedente citado, puesto que la parte demandante se encuentra alegando el incumplimiento del contrato, indicando sobre el pago del lote N° 4 que mediante carta notarial del 16 de abril del 2014, requirió el pago de 03 letras de cambio vencidas del 14 de enero, 14 de febrero y

14 de marzo de 2014 y respecto del lote N° 20, requirió el pago de las letras de cambio vencidas del 14 de enero, 14 de febrero, 14 de marzo y 14 de abril de 2014, bajo apercibimiento de hacer valer la cláusula tercera resolutoria y dar por resuelto el contrato de pleno derecho, en tal sentido mediante cartas notariales de fecha 3 de mayo de 2014, diligenciadas con fecha 6 de mayo de 2014, la parte demandante da por resueltos los contratos. Sin embargo, la parte demandada alega haber realizado el pago y que no se habría configurado el incumplimiento en el pago de las tres cuotas consecutivas, tal como indica la demandante, adjuntando 6 vouchers de pago de fechas 14 de febrero de 2014, 14 de marzo de 2014 y 28 de mayo de 2014 (folios 92-97), que lo demostrarían. En consecuencia, la conclusión arribada por la Sala Superior sobre la complejidad del caso que amerita declarar infundada la demanda, resulta correcta, puesto que previamente se requiere analizar la validez de los pagos efectuados por la demandada, determinar si la resolución extrajudicial del contrato se ha realizado con arreglo a ley y finalmente establecer cuáles serían los efectos de dicha resolución, discusión que no corresponde ser efectuada en el presente proceso de desalojo por ocupación precaria. **Noveno.** Siendo ello así, la sentencia de vista cumple con los estándares de motivación requeridos ya que los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan lo resuelto, son congruentes entre lo pedido y lo resuelto; por lo que el recurso de casación en este extremo también deviene en **infundado**. **IV. DECISIÓN** Por estas consideraciones y conforme a lo establecido en el artículo 397 del Código Procesal Civil: Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación de fecha 11 de julio de 2019, interpuesto por la demandante **Constructora Promotora Inmobiliaria Nuevo Amanecer S.A.C.** contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 21, de fecha 24 de abril de 2019, emitida por la Primera Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; y los devolvieron. Intervino como ponente la Jueza Suprema **Barra Pineda. S.S. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ. C-2249332-38**

CASACIÓN N° 5169-2018 UCAYALI

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Sumilla: Si el demandado realizó el pago del saldo del precio del bien, con interés de cumplir con la obligación que mantenía su conviviente con el transferente del bien, adquirido con anterioridad y otorgado en anticipo de legítima a sus hijas, resultará precario respecto de las nuevas propietarias, y tendrá derecho a la restitución de lo pagado en aplicación del artículo 1222 del Código Civil que regula la figura del pago por tercero o por cuenta ajena, pero de ningún modo, puede inferirse que dicho pago constituya tácitamente una forma de adquisición del derecho de propiedad.

Lima, dieciocho de julio del dos mil veintitrés

- El 28 de enero de 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio de 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio de 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA: VISTA;** la causa número cinco mil ciento sesenta y nueve, guión dos mil dieciocho, **UCAYALI**, con el expediente acompañado, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación (folios 561-569) interpuesto por el demandado **Augusto Sigwas Rivas** contra la sentencia de vista (folios 551-555) contenida en la resolución N° 6 de fecha 24 de setiembre de 2018, emitida por la Sala Especializada en lo Civil y afines de la Corte Superior de Justicia de Ucayali, que confirmó la sentencia (folios 485-

491) contenida en la resolución N° 16, de fecha 10 de octubre de 2017, que resolvió declarar fundada la demanda sobre desalojo por ocupación precaria; ordenando que el demandado cumpla con desocupar y hacer entrega a las demandantes del inmueble ubicado en el lote N° 3 de la Manzana 170 del Centro Poblado Comité Vecinal Barrio Miraflores Yarinacocha. Con costas y costos; en el proceso seguido por **Nelly Villacorta Ríos**, en representación de **Marianella Mitidieri Villacorta** y **Romina Fiorella Mitidieri Villacorta** sobre desalojo por ocupación precaria. **CONSIDERANDO: I. ANTECEDENTES 1. Demanda** Mediante escrito (folios 24-29), de fecha 20 de setiembre de 2016, la demandante **Nelly Villacorta Ríos**, en representación de Marianella Mitidieri Villacorta y Romina Fiorella Mitidieri Villacorta interpone demanda de desalojo por ocupación precaria contra Augusto Sigwas Rivas a efecto de que se disponga que éste y demás ocupantes del inmueble ubicado en el lote N° 3 de la Manzana 170 del Centro Poblado Comité Vecinal Barrio Miraflores-Yarinacocha, lo desocupen en el plazo de seis días, bajo apercibimiento de lanzamiento. **2. Fundamentos de la demanda** Refiere que por contrato privado de compra venta de fecha 25 de enero de 1995, Nelly Villacorta Ríos y su difunto esposo Walter Mitidieri García adquirieron la propiedad del mencionado lote de sus anteriores propietarios Huilber Huaynacari Pezo y Alsemira Ríos Rodríguez. Precisándose que el lote tiene un área de 800 m2. Asimismo, en mayo del 2009, la demandante logró la titulación del predio inscribiéndolo en la partida N° P19016435 y el 12 de diciembre de 2015 hizo la transferencia vía anticipo de legítima a favor de sus hijas Romina Mitidieri Villacorta y Marianella Mitidieri Villacorta. Posteriormente, entabló una relación con el demandado, quien parecía una persona honesta, luego se dio cuenta que su conducta estaba orientada a apoderarse de sus bienes, dando fin a esa relación. Esta persona con fecha 4 de abril de 2016, sin autorización alguna, con abuso de confianza, violentando la chapa de la puerta principal, ingresó al predio, tomó posesión, cambió la chapa de la puerta y se quedó en su interior, sin pagar renta alguna, por lo que tiene la condición de ocupante precario. **3. Contestación de la demanda.** A través del escrito presentado el 14 de octubre de 2016, el demandado contesta la demanda (folios 117-124), subsanada mediante escrito (folios 174-175) de fecha 25 de octubre de 2018, solicitando que la misma sea declarada infundada, toda vez que no tiene la condición de precario, sino de posesionario legítimo del bien inmueble y propietario de la casa vivienda materia de controversia desde hace más de 10 años; por las siguientes consideraciones: Manifiesta principalmente que los documentos presentados por la demandante sólo acreditan la titularidad sobre el terreno materia del proceso y no acredita que ella sea la propietaria de la casa vivienda. Indica que éste es propietario de la casa y copropietario del lote de terreno, por el derecho de gananciales generado por la convivencia por más de 10 años con la ahora demandante, lo que prueba con el expediente N° 1286-2015 ante el Segundo Juzgado de Familia de Ucayali y que durante esta convivencia no tuvieron hijos. Refiere además que hubo una denuncia por usurpación (Caso 2016-501) ante la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa, la misma que no prosperó y fue confirmada por el Superior; por ende la demanda resulta improcedente por perseguir un fin ilícito, tanto más si está acreditada la construcción de S/. 180,663.76 soles desde los años 2005 al 2012, en la vivienda construida dentro de la casa. **4. Sentencia de primera instancia** Mediante sentencia (folios 485 – 491) de fecha 10 de octubre de 2017, el juez resolvió declarar fundada la demanda interpuesta por **Nelly Villacorta Ríos**, en representación de **Marianella Mitidieri Villacorta** y **Romina Fiorella Mitidieri Villacorta**; por las siguientes consideraciones: Se tiene claro quién es el titular del inmueble a la luz de los medios de prueba, tales como el contrato de compra venta fecha 25 de enero de 1995 celebrado a favor de Walter Mitidieri García y Nelly Villacorta Ríos, donde se estipuló que el precio de compraventa era de US\$ 5,000.00, dividido en 2 armadas, la primera de US\$ 3,000.00 (pagado en el acto) y US\$ 2,000.00, estableciéndose que se pagaría en un máximo de 6 meses, pudiendo cancelarse antes y no después. Asimismo, se cuenta con el título de propiedad de fecha mayo del 2009 a nombre de Nelly Villacorta Ríos (viuda) con el 100% de derechos y acciones, también la copia literal de la Partida P19016435 en la que consta que el propietario titular es la referida persona, quien posteriormente cedió el inmueble como anticipo de herencia a favor de sus hijas. En cuanto al demandado, la discusión se centra en si ostenta

título para poseer ya que pagó los US\$ 2,000.00 dólares a los vendedores del bien, además porque ha edificado una casa vivienda (edificación que deberá ser objeto de un reclamo utilizándose el procedimiento pertinente); entonces queda valorar si verdaderamente es copropietario y si por ello le confiere el título de poseer el lote de terreno materia de litis. Al respecto, estando a la condición de que la segunda armada se pagaría en un plazo máximo de 6 meses contados desde el 25 de enero de 1995 y que el documento denominado Cancelación de Contrato de compra venta de fecha 21 de abril de 2003 (por el cual el demandado dice ser copropietario) se firmó después de 8 años, no resulta creíble su contenido. Y si fuese el caso que realmente hizo dicho pago, es un tercero ajeno al contrato, por lo que no se convierte en copropietario, ni mucho menos le corresponde un título para poseer el inmueble que reclama y en atención al art. 1222 del Código Civil solo le correspondería pedir la restitución del pago realizado. Finalmente, en cuanto a las supuestas construcciones, al amparo del punto 5.5 de la doctrina jurisprudencial del Cuarto Pleno Casatorio Civil, deberá hacer valer su derecho en el proceso que corresponda. **5. Sentencia de vista** La Sala Superior, mediante sentencia de vista (folios 551-555) de fecha 24 de setiembre de 2018, decidió confirmar la sentencia, por cuanto: El demandado no aparece como propietario en ningún asiento registral y las construcciones que dice haber realizado, no se encuentran inscritas. La Corte Suprema de Justicia de la República estableció en el Cuarto Pleno Casatorio Civil que para amparar una demanda de desalojo por ocupante precario deben cumplirse dos requisitos de forma conjunta: 1) que la parte demandante demuestre su derecho sobre el inmueble en cuestión, y 2) que la parte demandada no posea ningún título o que el título que tenía haya fenecido. En relación al primer requisito, se presentaron diversos documentos que respaldan el derecho de propiedad de la parte demandante sobre el inmueble en litigio, como el contrato de compraventa, el título registrado de propiedad urbana y las copias literales del predio en cuestión. Estos documentos establecen que el predio pertenece a Romina Fiorella y Marianelli Mitidieri Villacorta como anticipo de legítima de su anterior propietaria Nelly Villacorta Ríos. Por lo tanto, la parte demandante ha acreditado su derecho de propiedad sobre el inmueble, cumpliendo así el primer requisito. En cuanto al segundo requisito, el demandado alegó ser poseedor legítimo del inmueble y propietario de la casa. Sin embargo, según el principio de legitimación establecido en el artículo 2013 del Código Civil, el contenido del asiento registral se presume cierto y produce todos sus efectos hasta que se rectifique o invalide mediante resolución o laudo firme. Además, el artículo 2022 del mismo código establece que, para oponer derechos reales sobre inmuebles, es necesario que el derecho se encuentre inscrito con anterioridad. En este caso, los registros públicos muestran a las demandantes como propietarias del predio, sin que el demandado aparezca como copropietario en ningún asiento. **6. Recurso de casación** La anterior Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, mediante resolución de fecha 30 de mayo de 2019, ha declarado **procedente** el recurso de casación interpuesto por Augusto Sigvas Rivas, por las siguientes causales denunciadas: A. **Infracción Normativa de los artículos VII del Título Preliminar, 911 y 1222 del Código Civil.** Sostiene que en el considerando quinto de la sentencia de vista se hace mención al artículo 1222 del Código Civil, referido al pago realizado por terceros, situación que no ha sido invocada por la demanda o contestación, generando indefensión al ser un fallo sorpresivo, agrega que tal norma no guarda relación con la naturaleza del contrato, toda vez que no se firmó un recibo, sino un contrato ante Notario Público, lo que demuestra que hubo una inadecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto. Indica que se ha infringido el artículo 911 del Código Civil, pues cuenta con el contrato de cancelación de contrato privado de compraventa, con firmas legalizadas ante notario público, que constituye título que justifica el uso y disfrute del bien inmueble materia del proceso, en tanto el recurrente se integró al contrato y pagó la suma de USD 2,000.00 para que sea propietario del bien inmueble, acto jurídico que no fue declarado nulo por el órgano jurisdiccional. Señala que con tal medio probatorio acredita la copropiedad del demandado con los demandantes sobre el predio materia de litigio. B. **Infracción Normativa del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú y del artículo 374 del Código Procesal Civil.** Alega que la Sala Superior no atendió el agravio descrito en su recurso de apelación sobre la violación al principio iura novit

curia, dado que la sentencia de primera instancia agregó pretensiones no contenidas en la demanda al señalar que el hecho de realizar un contrato de cancelación ante notario público, no le da derecho a ser copropietario, sino que solo puede exigir la restitución de lo pagado. Indica que la sentencia de vista no se ha pronunciado respecto al contrato de cancelación de contrato privado de compraventa que, si justifica el uso del bien inmueble por ser un justo título, y el hecho de que no esté inscrito en Registros Públicos no significa que no tenga validez, tanto más si la tacha formulada por la parte demandante ha sido declarada infundada, quedando acreditada la validez total del contrato. Arguye que mediante escrito de fecha 11 de enero de 2018, ofreció sentencia recaída en el expediente N° 1286-2015, sobre declaración de unión de hecho, que fue obtenida con posterioridad a la etapa postulatoria, en los seguidos por Augusto Sigvas Rivas contra Nelly Villacorta Ríos, en la que se establece la convivencia desde febrero de 2003 hasta 26 de octubre de 2015, donde se declara como bien social el inmueble materia de desalojo, medio probatorio que no ha merecido pronunciamiento, lo que viola el derecho a la prueba. La Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, mediante resolución de fecha 30 de mayo del 2019, ha declarado **procedente** el recurso de casación, por la causal de Infracción Normativa de los artículos VII del Título Preliminar, 911 y 1222 del Código Civil, el artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado y el artículo 374 del Código Procesal Civil. **II. CUESTION JURIDICA EN DEBATE:** En el presente caso, estando a los fundamentos del recurso interpuesto, la cuestión jurídica en debate consiste la infracción normativa de los artículos VII del Título Preliminar, 911 y 1222 del Código Civil e Infracción Normativa del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú y del artículo 374 del Código Procesal Civil. **III. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA: Primero.** El recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario, tiene como fines la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la uniformidad de la jurisprudencia nacional, como se advierte del artículo 384 del Código Procesal Civil. **Segundo.** Al haberse admitido el recurso de casación por la infracción normativa procesal de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, corresponde efectuar su análisis a efectos de determinar la validez de la sentencia de vista, o si por el contrario incurre en defectos insubsanables que motiven su nulidad, corresponderá ordenar la renovación del acto procesal; y, de no ampararse, se analizará las causales por infracción normativa material. **SOBRE LA INFRACCIÓN NORMATIVA PROCESAL DE LOS NUMERALES 3 Y 5 DEL ARTÍCULO 139 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ Y 374 DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Tercero.** En cuanto a la infracción normativa procesal del artículo 139 inciso 3 y 5 de la Constitución Política del Perú, cabe mencionar que el derecho fundamental al debido proceso, comprende a su vez, entre otros derechos, el de obtener una resolución fundada en derecho, mediante las sentencias en las que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa clara y precisa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron y de lo que se decide u ordena. **Cuarto.** Asimismo: "el debido proceso es un derecho humano abierto de naturaleza procesal y alcances generales, que busca resolver de forma justa las controversias que se presentan ante las autoridades judiciales. Este derecho contiene un doble plano, pues además de responder a los elementos formales o procedimentales de un proceso (juez natural, derecho de defensa, plazo razonable, motivación resolutoria, acceso a los recursos, instancia plural, etc.), asegura elementos sustantivos o materiales, lo que supone la preservación de criterios de justicia que sustenten toda decisión (juicio de razonabilidad, juicio de proporcionalidad, etc.)" **Quinto.** El Tribunal Constitucional, precisando el contenido del derecho constitucional a la debida motivación de las resoluciones judiciales consagrado en el artículo 139° inciso 5) de la Constitución, ha establecido que éste "(...) obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). (...) El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva)" (STC N° 04295-2007-

PHC/TC, fundamento jurídico 5 e). **Sexto.** Estando a lo expuesto, corresponde verificar si la sentencia de vista cumple con los estándares mínimos exigibles de respeto a los elementos del derecho al debido proceso, o si, por el contrario, la misma presenta defectos insubsanables que motiven la nulidad del fallo emitido. En dicho sentido, respecto del medio probatorio (folios 521-522) ofrecido por el demandado, consistente en la sentencia de fecha 20 de diciembre del 2017 recaída en el expediente N° 1286-2015-0-2402-JR-FC-02 sobre reconocimiento de unión de hecho, cabe precisar que se trata de un documento expedido con posterioridad al inicio del presente proceso, conforme al artículo 374 inciso 2 del Código Procesal Civil, verificándose que el mismo se presentó luego de dictada la sentencia de primera instancia sobre desalojo por ocupación precaria y mediante el escrito de fecha 12 de enero de 2018, no formando parte del recurso de apelación; por lo que si bien no se valoró al emitir la sentencia de vista, también es cierto que los presuntos derechos gananciales del demandado para justificar su posesión del bien inmueble, no fueron parte de los agravios denunciados en su escrito de apelación, por lo que en virtud del principio de congruencia recursal, entendido como la obligación de los jueces de pronunciarse únicamente sobre las alegaciones efectuadas por las partes en sus medios impugnatorios, el colegiado superior hizo bien en emitir pronunciamiento únicamente sobre lo que fue materia del recurso de apelación, no pudiendo pronunciarse sobre agravios que no fueron explicitados por la defensa del demandado. En consecuencia, sobre este extremo, no se advierte la vulneración al debido proceso y el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, que pudiese acarrear la nulidad de la sentencia de vista, tal como pretende el recurrente. Sin perjuicio de lo expuesto, en el recurso de casación alega que ostentaba la copropiedad por los derechos gananciales generados por la convivencia por más de diez años con la demandante. Sin embargo, se determinó que la unión de hecho ha sido reconocida entre febrero de 2003 y el 26 de octubre de 2015, esto es, después de que el inmueble fuera adquirido por Nelly Villacorta Ríos junto con su difunto esposo Walter Mitidieri García. Aunado a ello, revisado el Sistema Integrado Judicial –SIJ, se verifica que la sentencia de vista de fecha 16 de octubre de 2019 recaída en el expediente N° 1286-2015-0-2402-JR-FC-02 confirmó el extremo referido a la unión de hecho, pero revocó expresamente el extremo referido a la existencia de la sociedad de gananciales sobre el bien inmueble objeto de controversia, indicándose que este fue transferido a terceras personas, por lo que no se podría declarar como un bien de la sociedad, dado que ya no pertenece a ninguno de sus integrantes, dejándose a salvo el derecho de Augusto Sigvas Rivas para hacerlo valer en la vía correspondiente. Asimismo, de folios 63 a 67 del cuaderno de casación, obra la resolución de la Casación N° 6672-2019 de fecha 3 de julio de 2020, anexada por la parte demandante, mediante la cual se declaró improcedente el recurso de casación en contra de la referida sentencia de vista, por lo que la misma adquirió la calidad de cosa juzgada. Por lo tanto, la Sala Superior ha motivado y fundamentado razonadamente su decisión, y concluyó que el demandado no ha demostrado tener título alguno que le otorgue derecho para poseer el bien inmueble materia de desalojo. **Séptimo.** Siendo ello así, la sentencia de vista cumple con los estándares de motivación requeridos ya que los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan lo resuelto por la Sala Superior, son congruentes entre lo pedido y lo resuelto, deviniendo la causal en **infundada**. **SOBRE LA INFRACCIÓN NORMATIVA MATERIAL DE LOS ARTÍCULOS 911 Y 1222 DEL CÓDIGO CIVIL Octavo.** En el contexto específico del desalojo, el artículo 911 del Código Civil establece que la posesión precaria es aquella que se ejerce sin título alguno o cuando el que tenía un título ha perdido su validez. La Corte Suprema de Justicia de la República, en la Casación N° 1990-2014-Lima, ha afirmado que la precariedad es una característica de la posesión ilegítima de mala fe y se da cuando falta el título de posesión o cuando el título que otorgó el derecho a la posesión ha caducado. En la Casación N° 2195-2011-Ucayali (IV Pleno Casatorio Civil), se ha aclarado que la ocupación precaria ocurre cuando se posee un bien sin ningún título que justifique el derecho a poseer. En consecuencia, el desalojo del ocupante precario tiene como objetivo garantizar la restitución de la posesión a aquel que tiene derecho a ella, sin necesidad de discutir previamente sobre el derecho de propiedad, protegiendo así el disfrute pleno del bien. **Noveno.** En cuanto al artículo 1222 del Código

Civil, el texto se ubica dentro de las disposiciones generales referidas al pago en el derecho de obligaciones. Se destaca que puede hacer el pago cualquier persona, tenga o no interés en el cumplimiento de la obligación, sea con el asentimiento del deudor o sin él, salvo que el pacto o su naturaleza lo impidan. Es así que nuestra legislación acoge la figura del “pago por tercero” o “pago por cuenta ajena”. En primer lugar, se permite que una persona distinta al deudor cumpla con la obligación en nombre del deudor, a menos que exista una prohibición expresa en el contrato o una disposición legal que lo impida. En segundo lugar, se establece que la persona que realice el pago puede o no tener un interés en el cumplimiento de la obligación, en tal sentido, no es necesario que el tercero obtenga un beneficio propio al realizar el pago. Finalmente, respecto del consentimiento, se señala que el pago por tercero puede realizarse tanto con el asentimiento del deudor como sin él; que en éste caso fue realizado “sin el asentimiento” de su conviviente. **Décimo.** Estando a lo expuesto, en el presente caso la Sala Superior al momento de fundamentar la sentencia de vista ha tomado en cuenta que el demandado niega su condición de poseedor precario y alega que ostenta la calidad de copropietario del inmueble ubicado en el Lote N° 03 de la Manzana 170 del Centro Poblado Comité Vecinal Barrio Miraflores Yarinacocha inscrito en la partida registral N° P19016435 en mérito a un documento denominado “**cancelación de contrato privado de compra venta**” (folios 84-85) de fecha 21 de abril de 2003 y que dentro de sus cláusulas se deja constancia de que el demandado pagó la suma de US\$ 2,000.00 dólares americanos, saldo pendiente de pago conforme al contrato primigenio de compra venta de fecha 25 de enero de 1995, del cual el demandado no fue parte. Al respecto, dicho contrato quedó perfeccionado en cuanto a las partes y objeto con fecha 25 de enero de 1995 y fue en dicha fecha en que las partes expresaron su voluntad de transferir la propiedad del bien inmueble, de conformidad con el art. 949 del Código Civil, por lo que el pago realizado por el demandado con posterioridad no le habría otorgado derecho de propiedad alguno, máxime que en las cláusulas del documento de fecha 21 de abril del 2003, tampoco se le confiere derecho alguno, solo se señala expresamente que, en calidad de conviviente, está cancelando el monto pendiente de pago. Asimismo, en aplicación del artículo 1222 del Código Civil y estando a los argumentos de defensa expuestos por el demandado, se desprende que el mismo realizó el pago porque tenía interés en que se cumpliera la obligación debido a que mantenía una relación de convivencia con la entonces propietaria del bien, Nelly Villacorta Ríos. Sin embargo, dicha norma contempla la figura del pago por tercero o por cuenta ajena en el cumplimiento de las obligaciones, pero de ningún modo, se infiere que dicho pago constituya tácitamente una forma de adquisición del derecho de propiedad. Sin perjuicio de ello, si bien la propiedad se formalizó con fecha 14 de mayo del año 2009 con el título otorgado por COFOPRI (Organismo de formalización de la propiedad informal) y se inscribió en la partida registral N° P19016435 con fecha 05 de junio del año 2009. Dicho trámite fue realizado a favor únicamente de Nelly Villacorta Ríos, quien desde el año 1995, venía comportándose como propietaria del bien inmueble, siendo que dicho trámite regularizó dicha condición a título gratuito. Al respecto es importante precisar que la creación de **COFOPRI**, conforme al artículo 1 del Decreto Legislativo N° 803, obedeció a que se consideró de interés nacional la promoción y el acceso a la propiedad formal y la inscripción registral con el fin de garantizar los derechos de todos los ciudadanos a la propiedad y al ejercicio de la iniciativa privada en una economía social de mercado establecidos por el inciso 16 del artículo 2 y los artículos 58 y 70 de la Constitución Política del Perú. En consecuencia, conforme a los argumentos expuestos, no se advierte que la sentencia de vista haya incurrido en infracción alguna respecto de los artículos 911 y 1222 del Código Civil, al haberse acreditado correctamente la condición de ocupante precario del demandado y que el pago efectuado no lo convirtió en propietario del bien inmueble materia de controversia, extremos por los cuáles el recurso de casación deviene en infundado. **Décimo primero.** Por todo lo expuesto, no habiéndose determinado la existencia de las infracciones normativas denunciadas por el recurrente, el recurso de casación deviene en **infundado**. **IV. DECISIÓN.** Por estas consideraciones y conforme a lo establecido en el artículo 397 del Código Procesal Civil: Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandado **Augusto Sigvas Rivas** contra la sentencia de vista contenida en la

resolución N° 6, de fecha 24 de setiembre de 2018, emitida por la Sala Especializada en lo Civil y afines de la Corte Superior de Justicia de Ucayali; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; y los devolvieron. Intervino como ponente la Jueza Suprema **Barra Pineda**. S.S BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, **BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ**.

¹ Landa Arroyo, César. Colección cuadernos de análisis de la jurisprudencia. Volumen I. El derecho al debido proceso en la jurisprudencia: Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Tribunal Constitucional del Perú, Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lima: Academia de la Magistratura. p. 59.

C-2249332-39

CASACIÓN N° 5243-2019 LIMA ESTE

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Sumilla: En el proceso sobre desalojo por ocupación precaria, no es posible establecer, la naturaleza social o no, del inmueble materia de litis, derivada de la unión de hecho pendiente de reconocimiento judicial, porque ello constituye el objeto del proceso de unión de hecho.

Lima, dieciocho de julio de dos mil veintitrés

El veintiocho de enero de dos mil veintitrés se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del primero de junio de dos mil veintitrés. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-CS-PJ, teniendo a la vista el oficio número 050-2023-SCP-P-CS-PJ, de fecha siete de junio de dos mil veintitrés, emitido por la Presidencia de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, por el cual comunica que la entrega de los expedientes sería efectuada por intermedio de su Jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2 del nueve de junio de dos mil veintitrés, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA:** vista la causa número cinco mil doscientos cuarenta y tres, guion dos mil diecinueve en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **I. ASUNTO** Viene a conocimiento de esta Suprema Sala, el recurso de casación interpuesto por **Leonor Margarita Quispe Quintana** (folios 123-128), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número 5, de fecha cinco de mayo de dos mil diecinueve (folios 117-120), que confirmó la sentencia de primera instancia del quince de mayo de dos mil dieciocho (folios 65-69), que declaró fundada la demanda interpuesta por la empresa **Conglomerado Zavaleta Sociedad Anónima Cerrada SAC**, contra Leonor Margarita Quispe Quintana, sobre desalojo por ocupación precaria, respecto del inmueble ubicado en el primer piso de la Calle 2 de la manzana C, lote 5 de la Urbanización El Rosal de Salamanca (altura de cuadra 14 de la Avenida Los Quechuas), distrito de Ate, provincia de Lima, departamento de Lima; en consecuencia, la demandada restituya a la parte demandante el inmueble antes señalado. **II. ANTECEDENTES** Demanda. Mediante escrito de fecha cinco de abril de dos mil diecisiete (folios 28-31) **Conglomerado Zavaleta Sociedad Anónima Cerrada SAC**, interpone demanda de desalojo por ocupación precaria del inmueble ubicado en el primer piso de la calle 2 de la manzana C, lote 5 de la Urbanización El Rosal de Salamanca (altura de cuadra 14 de la Avenida Los Quechuas), distrito de Ate, provincia de Lima, departamento de Lima; contra doña **Leonor Margarita Quispe Quintana**. Sostiene la parte demandante, ser la empresa propietaria del inmueble ubicado en el primer piso de la calle 2 de la manzana C, lote 5 de la Urbanización El Rosal de Salamanca (altura de cuadra 14 de la Avenida Los Quechuas), distrito de Ate, provincia de Lima, departamento de Lima, cuyo derecho se encuentra inscrito en el asiento 00003 de la Partida número 12122189 del Registro de Predios de Lima. Que, adquirió el inmueble en enero de dos mil catorce, estando ocupado por la demandada en virtud de un acuerdo personal con el propietario anterior y, dado que, no paga merced conductiva ni cuenta con contrato de arrendamiento; además que, utiliza el bien de manera comercial al tener su peluquería spa, deviene en precaria. **Contestación de la demanda.** La demandada **Leonor Margarita Quispe Quintana** sostiene,

mediante escrito de contestación de demanda (folios 54-57), que el inmueble materia de litis, es de copropiedad conjuntamente con su ex conviviente Armando Benito Flores Zavaleta, por haberlo adquirido durante su convivencia con más de diez años, conforme el señor Armando Benito Flores Zavaleta ha reconocido en el acta de conciliación extrajudicial de común acuerdo, por la tenencia de sus menores hijas. Refiere que el inmueble fue adquirido por US\$ 60,000.00 dólares y el señor Armando Benito Flores Zavaleta lo vendió indebidamente por el precio de s/. 84,000.00 soles, constituyendo un acto ilícito. Asimismo, precisa que, los integrantes de la empresa compradora son miembros de la familia del señor Armando Benito Flores Zavaleta y que el título de propiedad en el que la parte demandante ampara su demanda está siendo cuestionado en un proceso de acción revocatoria, en el expediente número 4167-2017. Sentencia de primera instancia Mediante sentencia contenida en la resolución número 6 de fecha quince de mayo de dos mil dieciocho (folios 65-69), el Tercer Juzgado Civil de Ate de la Corte Superior de Justicia de Lima Este, declaró fundada la demanda de desalojo, considerando que ha quedado acreditado que la demandante es propietaria del inmueble de acuerdo a la partida número 12122189, título que goza de legitimación de acuerdo al artículo 2014 del Código Civil. Que, no existe documento que acredite el reconocimiento de unión de hecho que alega la demandada, tampoco ha ofrecido medio de prueba que acredite que la transferencia a favor de la empresa demandante, haya sido anulada u objeto de acción pauliana. **Recurso de apelación** Mediante escrito de fecha dieciocho de julio de dos mil dieciocho (folio 80-82) la demandada **Leonor Margarita Quispe Quintana**, interpone recurso de apelación, señalando que es madre de dos hijas producto de la convivencia con Armando Benito Flores Zavaleta. Que, durante la convivencia compraron el inmueble materia de litis, por lo que la transferencia a favor de la ahora demandante es nula de pleno derecho. En su escrito de alegatos de fecha diecinueve de diciembre de dos mil dieciocho, la demandada agregó que, se declaró fundada la demanda de declaración de unión de hecho, por el Segundo Juzgado de Familia de Ate en el expediente número 34-2015-0-3202-JR-FC-02, de fecha diecinueve de noviembre de dos mil dieciocho, reconociendo dicha unión de hecho desde el mes enero de dos mil tres hasta diciembre de dos mil trece, por lo que, de oficio debe declararse la nulidad del título de la parte demandante, por cuanto la compraventa realizada a su favor es nula de pleno derecho, al no cumplir con los requisitos del artículo 140 del Código Civil y estar incurso en el artículo 219 del mismo cuerpo normativo. Que, el inmueble fue adquirido mediante escritura pública del cuatro de junio de dos mil ocho, según asiento C00002 de la Partida número 12122189, es decir, dentro de la convivencia. Que, Armando Benito Flores Zavaleta transfiere el inmueble sub litis mediante escrituras públicas del quince de enero de dos mil catorce y cuatro de febrero de dos mil catorce a la ahora demandante empresa Conglomerado Zavaleta Sociedad Anónima Cerrada SAC, empresa de la cual es socio. Que, debe tenerse en cuenta el acta de conciliación en donde su ex conviviente Armando Benito Flores Zavaleta señala: "ambas partes dentro de su convivencia de diez años procrearon a sus dos menores hijas". **Sentencia de vista.** Por sentencia de vista contenida en la resolución número 5 de fecha cinco de mayo de dos mil diecinueve (folio 117-120), emitida por Sala Civil Transitoria de Ate de la Corte Superior de Justicia de Lima Este, se confirmó la sentencia de primera instancia que declaró fundada la demanda, interpuesta por Conglomerado Zavaleta Sociedad Anónima Cerrada SAC, contra Leonor Margarita Quispe Quintana sobre desalojo por ocupación precaria, respecto del inmueble ubicado en el primer piso de la calle 2 de la manzana C, lote 5 de la Urbanización El Rosal de Salamanca (altura de cuadra 14 de la Avenida Los Quechuas), distrito de Ate, provincia de Lima, departamento de Lima, con costas y costos; siendo sus fundamentos que, la parte demandante ha acreditado su derecho de propiedad conforme a la partida número 12122189, donde se encuentra inscrita la transferencia del inmueble vía aporte de capital a favor de la sociedad Conglomerado Zavaleta Sociedad Anónima Cerrada SAC con fecha catorce de febrero de dos mil catorce. Que, en el curso del proceso, la demandada no ha demostrado el reconocimiento de unión de hecho que alega y, si bien es cierto, mediante escrito de fecha diecinueve de diciembre de dos mil dieciocho, señaló que existe un proceso de reconocimiento de unión de hecho, solo ha presentado una copia simple de la sentencia emitida por el Segundo Juzgado de Familia de Ate de fecha diecinueve de noviembre de dos mil dieciocho, y por tanto, no se ha corroborado la firmeza de

dicha resolución, siendo insuficiente para amparar sus argumentos. III. RECURSO DE CASACIÓN Mediante resolución de fecha dieciséis de junio de dos mil veinte, se ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por doña **Leonor Margarita Quispe Quintana**, por las siguientes causales: **a. Infracción normativa de carácter procesal del artículo 139 inciso 3, concordante con el artículo 5 de la Constitución Política del Perú y el artículo 326 del Código Civil** (erróneamente consignado en su recurso de casación como Código Procesal Civil). En el sentido de que, la sentencia recurrida desconoce su derecho a la copropiedad por haber constituido una unión de hecho con Armando Benito Flores Zavaleta, padre de sus hijas, quien vendió el inmueble a la demandante sin consentimiento de la recurrente, que la convivencia se acredita con el acta de conciliación que obra en autos en la que el aludido vendedor reconoce la convivencia por diez años y durante el cual se adquirió el inmueble materia de litis y fue reconocida por sentencia sobre unión de hecho que declara fundada la demanda, por lo que, no es ocupante precaria sino copropietaria por el derecho de gananciales que consagra el artículo 5 de la Constitución Política del Perú y el artículo 326 del Código Procesal Civil. **b. Infracción normativa de carácter material del artículo 141 del Código Civil.** Sostiene que, en la venta no ha existido el consentimiento de la recurrente y se han vulnerado las buenas costumbres, se han incurrido en ilícitos penales para perjudicarla, reservándose el derecho de accionar la nulidad de la compra venta aludida e interponer la denuncia penal correspondiente. IV. MATERIA JURÍDICA EN DEBATE La materia jurídica en debate consiste en determinar si la sentencia de vista incurre en las infracciones normativas denunciadas en el recurso de casación; esto es, si se ha vulnerado el derecho al debido proceso al haber incurrido en una indebida motivación en la sentencia recurrida; y, si se ha interpretado erróneamente el artículo 326 del Código Civil al considerar que la demandada no cuenta con título que justifique su posesión sobre el predio materia del proceso y si se ha inobservado el 141 del mismo cuerpo normativo, al no considerar que la demandada no expresó su voluntad para transferir el inmueble a la empresa demandante: **V. FUNDAMENTOS DE LA SALA SUPREMA. PRIMERO:** Habiéndose declarado procedente el recurso por las causales de infracción normativa material y procesal, en primer término, debe resolverse la causal relativa a la infracción normativa procesal, por cuanto, de declararse fundado el recurso por dicha causal, dado su efecto nulificante, carecería de objeto emitir pronunciamiento sobre la causal de derecho material invocada. **SEGUNDO:** Sobre la infracción señalada en el literal a del ítem III de esta resolución, es pertinente señalar que, el derecho al debido proceso contenido en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú comprende los siguientes elementos: “**a)** el derecho de acceso a alguna de las modalidades de justicia institucionalizada previstas en el ordenamiento jurídico; **b)** el proceso mismo se ajuste a una serie de exigencias que favorezcan en la mayor medida posible a la consecución de una decisión justa; y, **c)** la superación plena y oportuna del conflicto con una decisión justa, a través de la ejecución también plena y oportuna”. “La importancia de este derecho para la protección de los derechos fundamentales ha dado lugar a que sea considerado como un principio general del derecho, garantía constitucional y como un derecho fundamental”². La exigencia de la motivación de resoluciones judiciales establecida en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, garantiza a toda persona que acude al órgano jurisdiccional que la solución del caso materia de controversia sea producto de una valoración racional de los elementos fácticos y jurídicos relacionados al asunto, expresadas en las razones escritas que contiene la sentencia y no de una arbitrariedad del juez. En ese sentido, una resolución judicial estará motivada, siempre que, exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa. “El control de lógica es el examen que efectúa la Corte de Casación o Tribunal Superior para conocer si el razonamiento realizado por los jueces inferiores es formalmente correcto y completo desde el punto de vista lógico, esto es, se quiere verificar el cumplimiento de las reglas que rigen el pensar, es decir, los errores en cogitando, dentro de los cuales se encuentran: **a)** la falta de motivación y **b)** la defectuosa motivación, dentro de esta última encontramos la motivación aparente, la insuficiente y la defectuosa en sentido estricto”³. **TERCERO:** En tal sentido, esta Sala Suprema procederá a analizar si la sentencia emitida por la Sala Superior, cumple con los

estándares mínimos exigibles de respeto a los elementos del derecho al debido proceso o si, por el contrario, la misma presenta defectos insubsanables que motiven la nulidad del fallo emitido, correspondiendo ordenar la renovación del citado acto procesal o, de ser el caso, la nulidad de todo lo actuado hasta la etapa en que se cometió la infracción. **CUARTO:** Para ello, es menester enfatizar que, en un proceso sobre desalojo por ocupación precaria, la pretensión está dirigida a que el demandado desocupe el inmueble materia de controversia por carecer de título que justifique su posesión o porque el que tenía ha fenecido. Así entonces, el demandante debe acreditar ser titular del derecho a la restitución de la posesión del bien conforme al artículo 586 del Código Procesal Civil; y la demandada, deberá tener título que justifique su posesión, si niega la pretensión demandada. De ello dependerá, si la posesión que ostenta la parte demandada es precaria o no, en los términos establecidos en el artículo 911 del Código Civil. **QUINTO:** En el contexto normativo señalado, en el caso bajo análisis, la Sala Suprema considera que, la Sala Superior en la sentencia de vista recurrida, ha realizado un análisis lógico y coherente de los hechos y los medios de prueba aportados al proceso, ha expresado las razones en las que se sustenta la parte decisoria, es decir, la sentencia de vista se encuentra debidamente motivada, al determinar que, la demandada es poseedora precaria del inmueble materia de litis, por no haber acreditado título alguno, que justifique su posesión, ya que su argumento de defensa, sobre una posible copropiedad del inmueble, no está reconocido por sentencia firme; y, si bien existe sentencia que declara la unión de hecho con su ex conviviente Armando Benito Flores Zavaleta, en el expediente número 00034-2015-0-3202-JR-FC-02, el cual se verifica de la página web de consulta de expedientes judiciales (CEJ), y que la Sala Civil Transitoria de Ate, el siete de diciembre de dos mil veinte, confirmó la sentencia de primera instancia de declaración judicial de unión de hecho; sin embargo, dicha sentencia es posterior a la sentencia de vista recurrida, y actualmente, está pendiente de calificarse el recurso de casación interpuesto por Armando Benito Flores Zavaleta con fecha veinticinco de enero de dos mil veintinueve, en la casación 5016-2022, ante la Sala Civil Permanente. Consecuentemente, a la fecha, la sentencia que reconocería la unión de hecho de la demandada, con su ex conviviente (y anterior propietario del bien sub litis) Armando Benito Flores Zavaleta, no se encuentra firme. Además, en ninguna de las sentencias expedidas en el expediente referido sobre reconocimiento de unión de hecho, se ha hecho alusión alguna al inmueble que es materia de este proceso, que se encuentra registrado a nombre de la empresa demandante, que sería un tercero registral. **SEXTO:** Así entonces, del análisis de la sentencia cuestionada, se advierte de la sentencia de vista recurrida, la existencia de una exposición lógica, razonada y suficiente de los hechos y medios de prueba aportados al proceso, habiéndose realizado en ella, una adecuada subsunción de los hechos, en la disposición legal pertinente aplicable al caso, como es, el artículo 911 del Código Civil. Siendo ello así, no se advierte que en la resolución recurrida se haya transgredido el debido proceso previsto en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; ni el principio de motivación de resoluciones judiciales, contenido en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, como en forma errada sostiene la demandada recurrente. **SÉPTIMO:** Tampoco se advierte infracción al artículo 326 del Código Civil, en tanto que, la unión de hecho que alega la demandada en su recurso, no es objeto de este proceso, y el derecho de copropiedad que la recurrente indica ostentar, será materia del proceso correspondiente, en el que se determinará la naturaleza jurídica del inmueble, en tanto que, lo que aquí se discute es solo la posesión que se ostenta actualmente en el bien, dejando a salvo el derecho de la recurrente para ejercerlo conforme a ley. **OCTAVO:** En relación a la denuncia de infracción del artículo 141 del Código Civil. En el IX Pleno Casatorio Civil, recaído en la casación número 4442-2015-Moquegua, la Corte Suprema de Justicia de la República, estableció como precedente vinculante lo siguiente: “7. Se modifica la ratio decidendi contenida en el fundamento 39 del Primer Pleno Casatorio Civil (Casación N° 1465-2007-Cajamarca), de fecha veintidós de enero de dos mil ocho, debiendo entenderse en lo sucesivo que la **Corte de Casación puede advertir una nulidad manifiesta aun cuando las instancias de mérito no la hayan advertido en su oportunidad, y aun cuando no haya sido invocado como agravio en el recurso de casación**, en cuyo caso, en decisión motivada y con expresa indicación de la causal de nulidad que podría haberse configurado en la celebración del

negocio jurídico, se declarará la nulidad de la sentencia de vista, la insubsistencia de la sentencia apelada y se ordenará que el Juez de primera instancia, previa promoción del contradictorio entre las partes, emita pronunciamiento sobre la posible nulidad manifiesta.". **NOVENO:** En este caso, al no haberse acreditado en este proceso con resolución firme, la existencia de una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de una sociedad de gananciales, dentro de la cual se encuentre el inmueble que es materia de controversia, no se configuran los elementos de una nulidad manifiesta por falta de manifestación de voluntad que pretende la demandada, en todo caso, dicha pretensión será objeto del proceso correspondiente que pueda entablar la demandada, y no en uno de naturaleza sumarisima, como es el presente. Por tales razones, no se advierte en la sentencia de vista recurrida, infracción normativa del artículo 141 del Código Civil; considerando, además que, el contenido del asiento registral se presume cierto mientras no se declare su invalidez por el órgano judicial o arbitral con resolución o laudo firme, de conformidad con el principio de legitimación establecido en el artículo 2013 del Código Civil. **VI. DECISIÓN** **Por estos fundamentos,** y en aplicación de lo establecido por el artículo 397 del Código Procesal Civil, **DECLARARON: INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada **Leonor Margarita Quispe Quintana;** en consecuencia, **NO CASARON,** la sentencia de vista de fecha cinco de mayo de dos mil diecinueve, emitida por la Sala Civil Transitoria de Ate de la Corte Superior de Justicia de Lima Este. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", bajo responsabilidad. En los seguidos por **Conglomerado Zavaleta Sociedad Anónima Cerrada SAC** contra **Leonor Margarita Quispe Quintana,** sobre desalojo por ocupante precario; y los devolvieron. Notifíquese con las formalidades de ley. Interviene como ponente el señor Juez de la Corte Suprema de Justicia de la República, **Marroquín Mogrovejo.** - SS. **BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ.**

¹ Cfr. Castillo Córdova, Luis. "Debido proceso y tutela jurisdiccional". En: "La Constitución Comentada". Tomo III. Lima: Gaceta, 2013, p.61-62.

² Bustamante Alarcón, Reynaldo. "Derechos Fundamentales y Proceso Justo". Lima: Ara Editores, 2001, p.218.

³ Casación 1099-2006-Moquegua. Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la República.

C-2249332-40

CASACIÓN N° 5489-2019 ICA

Materia: DESALOJO POR OCUPANTE PRECARIO

Sumilla: (...) y si bien, dicho punto no fue materia de análisis en la sentencia de vista, ello no enerva lo decidido por la Sala Superior, además que en la sentencia, el A quo dejó identificado el bien, tal como se menciona en el fundamento 6.7: (...); así, se tiene presente la conducta procesal del demandado al advertirse que no invocó dicho argumento en la primera oportunidad que tuvo, de lo que se infiere que el argumento de la no identificación del bien materia de litis es falaz, tal como se ha demostrado con los documentos mencionados que han sido meritados por las instancias inferiores.

Lima, veinte de julio de dos mil veintitrés

- El 28 de enero de 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio de 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio de 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA;** la causa número cinco mil cuatrocientos ochenta y nueve, guion dos mil diecinueve, **ICA,** con el expediente acompañado, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **L. ASUNTO** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por **Luis Alberto Muñante Medina,** contra la sentencia de vista contenida en la resolución

número 11 de fecha 14 de agosto de 2019, emitida por la Sala Civil Descentralizada Permanente de Pisco de la Corte Superior de Justicia de Ica (folios 189-216), que confirmó la sentencia contenida en la resolución número 4, de fecha 11 de diciembre de 2018 (folios 92-101), que declaró fundada la demanda sobre desalojo por ocupación precaria, con lo demás que contiene. **II. ANTECEDENTES 1. Demanda** Mediante escrito, de fecha 6 de marzo de 2018 (folios 16-25), el **Ministerio del Ambiente** interpone demanda de desalojo por la causal de ocupante precario contra **Luis Alberto Muñante Medina,** a fin que cumpla con restituirle el inmueble constituido por un área de terreno de la Reserva Nacional de Paracas, ubicado en el sector denominado Playa Lagunillas (Área A), distrito de Paracas, Ica; bajo los siguientes fundamentos: a. La Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo 1013 se crea SERNANP, el mismo que se constituye el ente rector del Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado - SINANP y en su autoridad técnico normativo. b. Por Decreto Supremo N° 1281-75-AG de fecha 25 de setiembre de 1975 se estableció la Reserva Nacional de Paracas - RNP, sobre una superficie de 335,000 hectáreas de los cuales 117,406 hectáreas (35%) corresponden a tierra firme e islas y 217,594 (65%) a aguas marinas, ubicadas en el departamento de Ica, con una longitud en línea recta de 72 kilómetros y un ancho máximo en línea recta de 53 kilómetros. c. El plan maestro del área natural aprobado mediante resolución presidencial N° 020-2016-SERNANP del 29 de enero de 2016 identifica a playa Lagunillas como una zona de recuperación, es decir, es una zona de transición dentro del Área Natural Protegida, la Reserva Nacional de Paracas. d. El artículo 1 de la Ley 26834 y su reglamento 038-2001-AG, señala que las áreas naturales protegidas son espacios continentales y/o marinos del territorio nacional, expresamente reconocidos y declarados como tales, asimismo, éstas constituyen patrimonio de la nación. e. La Reserva Nacional de Paracas se encuentra inscrito a favor del Estado Peruano desde el 8 de abril de 1999 con un área de 335,000 hectáreas, dejando a salvo el derecho de propiedad a favor de terceros comprendidos dentro del Área Natural Protegida, el mismo que se encuentra sujeto a las limitaciones y restricciones que la Ley de Áreas Naturales Protegidas y que se inscribieron con cargas legales ambientales, conforme en la Partida 11000126 y en el asiento D0002 de la Partida 11001089 de la SUNARP de Psico. f. El demandado se encuentra ocupando de forma precaria e ilegal un área de terreno de la Reserva Nacional de Paracas, realizando actividades, como la venta y expendio de comidas, generando con ello un usufructo ilegal que vienen afectando el paisaje y el ambiente. **2. Contestación de la demanda** Por escrito de fecha 2 de abril de 2018 (Folios 64-76) **Luis Alberto Muñante Medina,** contestó la demanda señalando que mantiene la posesión pacífica, continua y pública por más de 30-50 años, desde antes de la creación de la Reserva de Paracas; de acuerdo al Decreto Supremo 019-2010-MINAM debe existir previamente un procedimiento administrativo; lo que está en debate es el derecho a poseer, por lo que corresponde verificarse el título que autorice o justifique la posesión del demandado. No es cierto que el demandado contamine la reserva; la Capitanía de Pisco del Ministerio de Defensa es la autoridad competente para salvaguardar la línea de más alta marea, de acuerdo al Decreto Legislativo N° 1147; existe inscripción del demandado ante la Dirección de la Oficina Zonal Industria y Turismo de Paracas, de fecha 19 noviembre de 1997 de su establecimiento comercial; y que, el inmueble que se pretende restituir no ha sido identificado por la demandante. **3. Sentencia de primera instancia** Por sentencia contenida en la resolución número 4 de fecha 11 de diciembre de 2018 (folios 92-101), se declaró **fundada la demanda,** con costas y costos del proceso, bajo los siguientes argumentos: a. Siendo la Reserva Nacional de Paracas de propiedad del Estado, en el caso de autos su defensa corresponde al Ministerio Ambiente. Con lo que queda resuelto el primer punto controvertido. b. El demandado se encuentra en posesión del área en conflicto. Los documentos son valorados en forma conjunta, se determina que el demandado se encuentra en posesión del área en conflicto, con lo que queda resuelto el segundo punto controvertido. c. Si bien la parte demandada alega una posesión por más de 30 - 50 años, en virtud de lo cual deja entever haber adquirido el bien por usucapión, sin embargo, su mera alegación en el sentido de haber adquirido el bien por usucapión, no basta para desestimar la pretensión de desalojo, ni declarar la improcedencia de la demanda.

Emerge que la posesión del accionado sobre el bien en litis no tiene título alguno que justifique el derecho al disfrute del derecho a poseer; máxime si debe tener en cuenta que dicho predio corresponde a la Reserva Nacional de Paracas, cuyo territorio es intangible, inalienable e imprescriptible dada su naturaleza jurídica y haciendo una prognosis de los resultados de una eventual demanda de usucapión, (teniendo en cuenta que la accionada refiere posesionar el predio en litis más de 30 - 50 años) aquella sería improcedente, por cuanto no prosperaría frente a una propiedad Estatal, declarada Reserva Nacional. d. Siendo que el Estado es el titular de la Reserva Nacional de Paracas, y que el Ministerio del Ambiente, es quien debe asumir el derecho de defensa de la Reserva de Paracas como se tiene ya dicho; se deja expresa constancia que ni la Municipalidad Distrital de Paracas ni el Poder Judicial (Juez de Paz) no son los llamados a reconocer posesión, titularidad - propiedad a favor de la parte demandada ni de tercero del área reclamada por la parte actora, por tanto, el certificado de posesión que se adjunta y los demás documentos que se escoltan en nada enervan en derecho de propiedad de la demandada, ni constituyen títulos para ejercer o justificar la posesión del área reclamada. 4. **Apelación** Mediante escrito de fecha 20 de diciembre de 2018 (folios 120-124), el demandado **Luis Alberto Muñante Medina**, interpone recurso de apelación bajo los siguientes argumentos centrales: a. Sostiene que se debe de tener en cuenta lo que establece la Resolución Presidencial número 020-2016 SERNAP respecto a las áreas protegidas, dado que mediante Decreto Supremo número 1281-75-AG del 25 de setiembre de 1975 se estableció la Reserva Nacional de Paracas, sobre una superficie de 335 000, 00 metros cuadrados. b. El juez no ha tenido en cuenta el artículo 18 de la Ley de Áreas Naturales protegidas. c. La Resolución Presidencial número 020-2016 SERNAP establece que, dentro de las 15 hectáreas de esta zona, 4 hectáreas serán reservadas para el desarrollo de actividades económicas a través del otorgamiento de derechos y en los lugares establecidos por la Jefatura. d. El Juez no ha tenido en cuenta que la actividad comercial que se realiza es en el sector Lagunilla es de un restaurante, lo que no afecta lo establecido por la Resolución Presidencial número 020-2016 SERNAP. e. El actor tiene derechos de posesión por más de 30 años por un área de 350 metros cuadrados en forma pacífica y sin interrupción, que pertenece a la Reserva Nacional de Paracas; respaldada por la Resolución Presidencial número 020-2016 SERNAP, respecto a las áreas protegidas. f. Se debe tener en cuenta la Ley N° 26834 – sobre “el ejercicio de propiedad y de los demás derechos reales adquiridos con anterioridad al establecimiento de un área natural protegido, debe hacerse en armonía a los objetivos y fines de los que fueron creados”.

5. **Sentencia de vista** La Sala Superior mediante sentencia de vista contenida en la resolución número 11 de fecha 14 de agosto de 2019 (folios 189-216), resolvió confirmar por mayoría la sentencia apelada bajo los siguientes fundamentos sustanciales: a. El demandado sustenta su presunto derecho posesorio en la Resolución de Capitanía N° 272-2016-MGP/DGCG/PS; no obstante ello, debe precisarse que la misma ha sido emitida en el marco del Decreto Legislativo N° 1147, por infracción a su artículo 689; es decir, la mencionada resolución de capitanía parte de una infracción normativa, y otorga al demandado Luis Alberto Muñante Medina, 30 días hábiles a fin de dar cumplimiento a lo tipificado en los procedimientos administrativos, donde se establece los requisitos para la obtención de la Resolución Directoral de aprobación de anteproyecto y la Resolución Suprema para el otorgamiento del uso de área acuática, la cual no se ha acreditado haya sido otorgada a su parte, de lo que se infiere, indubitablemente que, no ostenta justo título que respalde su posesión. b. Habiéndose desvirtuado la calidad de justo título asignada a la Resolución de Capitanía N° 272-2016-MGP/DGCG/PS, emitida por la Autoridad Marítima, de la cual se infiere que el demandado carece de Resolución Directoral de aprobación de anteproyecto y la Resolución Suprema para el otorgamiento del uso del área ocupada, la cual ha sido detentada de manera irregular; no existe derecho posesorio que ampare al demandado respecto del bien materia de litis; de donde, además, no se observa que exista expediente administrativo, que autorice formalmente el derecho de uso del área reclamada en coordinación con los sectores competentes. III. **RECURSO DE CASACIÓN** La anterior Sala Suprema Transitoria Civil, mediante resolución de fecha 30 de junio de 2020, ha declarado procedente el recurso de casación, por la causal de a) **Infracción**

normativa procesal del inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, artículos 50 inciso 6, 122 y 176 del Código Procesal Civil; e, b) Infracción normativa material de los artículos 896 y 911 del Código Civil. Esta Sala Civil Transitoria creada por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ y que entró en funciones el 01 de junio de 2023 por Resolución Administrativa N° 000109-2023-CE-PJ, procede a emitir pronunciamiento: IV. **FUNDAMENTOS Materia controvertida** La materia jurídica en debate en esta Sede Casatoria, de acuerdo a los argumentos del recurso de casación, consiste en determinar si la resolución recurrida en casación infringe las normas contenidas en los artículos mencionados en el punto anterior, dado que los jueces de mérito no habrían tomado en cuenta el hecho de que el demandado viene ocupando el predio materia de litis por más de 30-50 años, lo que ha sido reconocido por el Estado, y que la demandante no ha demostrado tener título o derecho de la restitución; asimismo, señala que no se habría identificado la ubicación del bien materia de litis no existiendo pronunciamiento sobre el hecho de si ambas partes, demandante y demandado, vienen poseyendo. **Fundamentos de esta Sala Suprema Primero.** El recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario, tiene como fines la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la uniformidad de la jurisprudencia nacional, como se advierte del artículo 384 del Código Procesal Civil, pero además tiene un fin dikelógico, vinculado al valor justicia y uno pedagógico. **Segundo.** Sobre la infracción normativa se debe precisar que ésta existe cuando la resolución impugnada adolece de vicio o error de derecho en el razonamiento judicial decisivo lógico-jurídico –ratio decidendi- en el que incurre el juzgado que de manera evidente perjudica la solución de la litis, siendo remediado mediante el recurso de casación, siempre que se encuentre dentro del marco legal establecido. a) **Infracción normativa procesal del inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, artículos 50 inciso 6, 122 y 176 del Código Procesal Civil: Tercero.** Respecto del artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú, se debe mencionar que el derecho fundamental al debido proceso, comprende a su vez, entre otros derechos, el de obtener una resolución fundada en derecho, mediante las sentencias en las que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos con mención expresa clara y precisa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron y de lo que se decide u ordena. **Cuarto.** Asimismo: “el debido proceso es un derecho humano abierto de naturaleza procesal y alcances generales, que busca resolver de forma justa las controversias que se presentan ante las autoridades judiciales. Este derecho contiene un doble plano, pues además de responder a los elementos formales o procedimentales de un proceso (juez natural, derecho de defensa, plazo razonable, motivación resolutoria, acceso a los recursos, instancia plural, etc.), asegura elementos sustantivos o materiales, lo que supone la preservación de criterios de justicia que sustenten toda decisión (juicio de razonabilidad, juicio de proporcionalidad, etc.)”¹ **Quinto.** Ahora, el debido proceso nos trae a colación mencionar algunos aspectos sobre la motivación. La falta de motivación se presenta cuando la decisión no contiene motivación alguna, ya que se omite fundar el motivo que conlleva a tomar la decisión en uno u otro sentido. La motivación aparente es aquella en la que el juzgador pretende cumplir formalmente con el mandato de motivación, alegando frases que no tienen validez fáctica ni jurídica y que no dicen nada. La motivación insuficiente se presenta cuando el juzgador no responde a las alegaciones de las partes del proceso, lo cual o significa que todas y cada una de las alegaciones sean objeto de pronunciamiento, sino solo aquellas relevantes para resolver el caso, es decir, la insuficiencia implica la ausencia mínima de motivación exigible atendiendo las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Y, por último, la motivación defectuosa supone la existencia de motivación, pero ésta es contradictoria, ya que los motivos se excluyen entre sí y se neutralizan. **Sexto.** El Tribunal Constitucional, precisando el contenido del derecho constitucional a la debida motivación de las resoluciones judiciales consagrado en el artículo 139 inciso 5 de la Constitución, ha establecido que éste: “(...) obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal

(incongruencia activa). (...) El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva)” (STC N° 04295-2007-PHC/TC, fundamento 5 e). **Séptimo.** También cabe mencionar que dicha garantía constitucional ha sido acogida a nivel legal a través de los artículos 50 inciso 6 y 122 inciso 3, del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 27524, normas que establecen que las resoluciones judiciales deben contener la mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones en orden correlativo de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables a cada punto, según el mérito de lo actuado. **Octavo.** Respecto de los argumentos de que el demandado se encuentra en posesión por más de 30-50 años con reconocimiento del Estado, se advierte que la sentencia de vista ha analizado dicho punto de manera extensa, concluyendo del mérito de lo actuado, que el demandado no posee un título que justifique la posesión del inmueble; de modo que se verifica la debida motivación de la sentencia de vista en cuanto a dicho aspecto. **Noveno.** Por otro lado, se detalla en la demanda que el bien materia de desalojo está ubicado es un área de terreno de la Reserva Nacional de Paracas, ubicado en el sector denominado Playa Lagunillas (Área A), distrito de Paracas, Ica, que es parte de un total de 335,000 hectáreas, que mediante Decreto Supremo N° 1281-75-Ag de fecha 25 de septiembre de 1975 se estableció a dicha superficie como Reserva Nacional de Paracas. Obra entre los actuados una serie de documentos que describen la ubicación del bien inmueble materia de desalojo, tales como: a. Mapa de la zona de invasión de la Reserva Nacional de Paracas Zona Playa Lagunilla (folios 7), en la que se visualiza el Área A. b. Informe N° 063-2017-SERNANP-RNP/J de fecha 07 de abril del 2017 (folios 10-11), en el cual se identifica el Área A ocupada por el demandante Luis Muñante Medina, con una extensión de 350 metros cuadrados. c. Resolución de Capitanía 272-2016-MGP/DGCG/PS de fecha 30 de diciembre de 2016 (folios 32- 36), en el cual se describe, que el mismo del demandado mencionó, que en el bien materia de litis se realiza el comercio de expendio de comidas y bebidas y que tiene como nombre Rosita Victoria. d. Documentos municipales de Impuesto Predial (folios. 37-56), donde se detalla que el bien materia de desalojo tiene la nomenclatura Municipal Calle Grecia N° 608, San Andrés, Pisco, Ica. e. Carta del demandado a la Municipalidad del Distrito de San Andrés de fecha 3 de octubre de 2008 (folio 59), en el que se menciona que el bien se ubica en el sector La Caleta Lagunillas del Distrito de Paracas. Prueba documental del cual se concluye que el bien materia de litis se encuentra identificado plenamente para los fines del proceso, más aún que dicho ítem no ha sido controvertido en el trámite del proceso, sino que se invoca recién en el escrito de apelación de sentencia; y si bien, dicho punto no fue materia de análisis en la sentencia de vista, ello no enerva lo decidido por la Sala Superior, además, en la sentencia el A quo dejó identificado el bien, tal como se menciona en el fundamento 6.7: “(...) en consecuencia el demandado está obligado a restituir el área de 350 metros cuadrados que reclama el demandante que viene a ser parte de la Reserva Nacional y que se identifica en el mapa de folios 7, Área A (...)”; así, se tiene presente la conducta procesal del demandado al advertirse que no invocó dicho argumento en la primera oportunidad que tuvo de lo que se infiere que el argumento de la no identificación del bien materia de litis es falaz, tal como se ha demostrado con los documentos mencionados que han sido merituados por las instancias inferiores. **b) Infracción normativa material de los artículos 896 y 911 del Código Civil. Décimo.** Los argumentos vertidos por el recurrente, en resumen, señalan que es necesario determinar con exactitud el área reclamada por el accionante, y que debe demostrarse que el accionante cuenta con título o derecho de la restitución del bien materia de litis. **Décimo primero.** El artículo 896 del Código Civil señala: “La posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad”; asimismo, el artículo 911 del mismo cuerpo legal señala: “La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido.” **Décimo segundo.** De lo mencionado, se verifica que el recurrente no desarrolla infracción alguna sobre la sentencia de vista, respecto de los artículos mencionados, sino que; primero, se limita a repetir argumentos sobre la ubicación del bien inmueble, argumento que no tiene

relación ni con la posesión del demandado ni con el concepto de precario, además de que lo referido a la ubicación del inmueble ya quedó establecido en el fundamento anterior; y, segundo, se busca un nuevo análisis sobre la verificación de la legitimidad que tendría el demandante para accionar el presente proceso, siendo que dicho punto ha sido ya analizado en la sentencia de vista en los puntos 10.18 y 10.19 al señalarse que el Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica de las Áreas Naturales Protegidas de acuerdo con el Decreto Supremo N° 1281-75-AG y la Ley N° 26834, por tanto, lo argumentado en el recurso de casación no acredita infracción normativa material de los artículos 896 y 911 del Código Civil al caso de autos. **Décimo tercero:** Por lo expuesto precedentemente, este Tribunal Supremo considera que los fundamentos de las infracciones denunciadas por el recurrente deben desestimarse. **DECISIÓN:** Por estas consideraciones y conforme a lo establecido en el artículo 397 del Código Procesal Civil: Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el recurrente **Luis Alberto Muñante Medina**; en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista contenida en la resolución número 11 de fecha 14 de agosto de 2019, emitida por la Sala Civil Descentralizada Permanente de Pisco de la Corte Superior de Justicia de Ica; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por el **Ministerio del Ambiente** contra **Luis Alberto Muñante Medina** sobre **desalojo por ocupación precaria**; y los devolvieron. Intervino como ponente la señorita Jueza Suprema **Bustamante Oyague. S.S. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUIN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ.**

¹ Landa Arroyo, César, Colección cuadernos de análisis de la jurisprudencia, Volumen I. El derecho al debido proceso en la jurisprudencia: Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Tribunal Constitucional del Perú, Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lima: Academia de la Magistratura. P. 59. **C-2249332-41**

CASACIÓN N° 6219-2019 LIMA NORTE

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Sumilla: La conclusión arribada por la Sala Superior sobre la calidad de bien propio del bien materia de litis, resulta ser la correcta, pues si bien la demandada resulta ser cónyuge de Santos Domingo Sagastegui Valiente, sin embargo, la adquisición del bien por parte de su cónyuge se realizó el 27 de agosto de 1999, mientras que el matrimonio fue celebrado el 7 de septiembre del 2007, esto es, que la adquisición del bien objeto de desalojo fue realizada con anterioridad a la celebración del matrimonio, por lo cual al ser un bien propio de su cónyuge y no un bien social, este tenía libre disponibilidad sobre aquel bien, coligiéndose que la demandada no ostenta título alguno que justifique su posesión sobre el bien, configurándose su condición de ocupante precaria.

Lima, primero de agosto de dos mil veintitrés

- El 28 de enero de 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 1 de junio de 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 7 de junio de 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 9 de junio de 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA;** la causa número seis mil doscientos diecinueve, guión dos mil diecinueve, **LIMA NORTE**, con el expediente acompañado, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación (folios 193 -202) de fecha 2 de octubre de 2019, interpuesto por la demandada **Mónica Cecilia Villanueva Maldonado** contra la sentencia de vista (folios 169-174), contenida en la resolución N° 16, de fecha

11 de setiembre de 2019, emitida por la Primera Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que confirmó la sentencia de primera instancia (folios 138-142), contenida en la resolución N° 12 de fecha 24 de julio de 2019 que declaró fundada la demanda interpuesta por Elías Gutiérrez Chilca y Tempora Teófila Sagastegui Valiente en contra de Mónica Cecilia Villanueva Maldonado sobre desalojo por ocupación precaria; ordenando que la demandada cumpla con desocupar y entregar a los demandante el inmueble ubicado en la Av. Marco Espinoza, Mz. "V", Lote 33, del Asentamiento Humano Proyecto Integral Zapallal Alto, Sector Lomas de Zapallal del distrito de Puente Piedra, provincia y departamento de Lima, inscrito en la Partida N° P01205546 del Registro de Predios de la Zona Registral N° IX, Sede Lima, en un plazo de seis días. Con costas y costos. **CONSIDERANDO: I. ANTECEDENTES 1. Demanda** Mediante escrito de fecha 13 de marzo de 2018 (folios 22-27), subsanado (folios 49-51) con fecha 6 de agosto de 2018, **Elías Gutiérrez Chilca y Tempora Teófila Sagastegui Valiente** interponen demanda de desalojo por ocupación por ocupación precaria contra **Mónica Cecilia Villanueva Maldonado** a efecto que la demandada desocupe el bien inmueble ubicado Av. Marco Espinoza, Mz. "V", Lote 33, del Asentamiento Humano Proyecto Integral Zapallal Alto, Sector Lomas de Zapallal del distrito de Puente Piedra, provincia y departamento de Lima, inscrito en la Partida N° P01205546 del Registro de Predios de la Zona Registral N° IX, Sede Lima y se ordene el pago de costas y costos. **2. Fundamentos de la demanda y escrito de subsanación** Que han adquirido el bien inmueble de su anterior propietario Santos Domingo Sagastegui Valiente, transferencia que se realizó observando las formalidades legales el 13 de enero del 2016, quedando inscrita la propiedad en la ficha N° P01205546 del Registro de Propiedad Inmueble de los Registros Públicos de Lima. Al constituirse al inmueble materia de proceso se encontraron con la esposa del antiguo propietario ocupando este bien, quien les indicó que ella es la propietaria del inmueble, mostrando un acta de matrimonio, aduciendo que como esposa le corresponde esta propiedad, a pesar que este bien inmueble se encuentra inscrito en los Registros Públicos a nombre de Santos Sagastegui Valiente desde el mes de agosto del año 1999, conforme consta del título archivado lo cual acreditan con la copia literal emitida por la Sunarp, donde figura el anterior propietario como soltero y no se encuentra la demandada. Que, en la actualidad, la demandada todavía se encuentra en posesión del inmueble, sin que medie documento alguno que acredite posesión legal del inmueble, y que, siendo el legítimo propietario del inmueble sito en Av. Marco Espinoza Mz. V, Lt. 33, AA.HH. Proyecto Integral Zapallal Alto, sector Lomas de Zapallal Distrito de Puente Piedra, provincia y departamento de Lima, solicita la restitución del mismo. Que, solicitaron a la demandada se les restituya el bien inmueble mediante Carta Notarial No. 50401 de fecha 11 de enero 2018, y recibida por la demandada vía notarial en fecha 18 de enero 2018 conforme consta de la copia certificada y la invitaron al Centro de Conciliación Extrajudicial L.R.& L.H. Justicia Social, a fin de solucionar este problema, sin embargo, no fue posible por inasistencia de la invitada, cumpliendo con agotar los medios extrajudiciales. **3. Contestación de la demanda.** A través del escrito (folios 113-117) presentado el 15 de abril de 2019, la demandada Mónica Cecilia Villanueva Maldonado contesta la demanda, señalando lo siguiente: Que es cónyuge de Santos Domingo Sagastegui Valiente hasta la fecha, adjuntando su partida de matrimonio, viene ejerciendo la posesión del bien inmueble que se adquirió cuando contrajo matrimonio civil en fecha siete de setiembre del dos mil siete y en la actualidad viene ejerciendo la vivencia y efectuando arreglos y gastos, siendo la única persona que con mucho esfuerzo ha logrado hacer todos los arreglos al inmueble. Los demandantes nunca fueron a buscarla y como es la esposa tiene derecho, y si su esposo vendió debió decirle para estar informada de lo que pasa en su propiedad. Recibió una carta notarial de fecha quince de enero del dos mil dieciocho la que fue contestada por su persona. El contrato que supuestamente realizaron, inventando una deuda que nunca existió; que los demandantes han planificado todo para perjudicarla y desalojarla de su propiedad, lo cual se encuentra judicializado en un proceso de nulidad de acto jurídico. **4. Sentencia de primera instancia** Mediante Sentencia (folios 138-142) dictada en la audiencia única y contenida en la resolución N° 12 de fecha 24 de julio de 2019, el juez resolvió declarar fundada la demanda de desalojo por

ocupación precaria, ordenando que la demandada Mónica Cecilia Villanueva Maldonado cumpla con desocupar y entregar a los demandantes Elías Gutiérrez Chilca y Tempora Teófila Sagastegui Valiente el inmueble ubicado en la Av. Marco Espinoza, Mz. "V", Lote 33, del AA.HH. Proyecto Integral Zapallal Alto, Sector Lomas de Zapallal, del Distrito de Puente Piedra, Provincia y Departamento de Lima, inscripto en la Partida N° PO1205546, en el plazo de seis días, con lo demás que contiene. Cada punto controvertido ha sido desarrollado en la sentencia, argumentando respecto al primer punto controvertido, que de la revisión y evaluación del Testimonio de Compra Venta, que corre a folios 7, se puede determinar que con fecha 13 de enero del 2016, el señor Santos Domingo Sagastegui Valiente dio en venta real y enajenación perpetua a favor de los demandantes Elías Gutiérrez Chilca y Tempora Teófila Sagastegui Valiente, el lote materia de litis, asimismo, de la revisión y evaluación del Certificado Literal de la Partida N° P01205546, se puede determinar que los demandantes son los titulares actuales y registrales del inmueble materia del proceso, por lo tanto, en su calidad de propietarios, tienen derecho a la restitución del mismo. Respecto al segundo punto controvertido, señalan que si bien, con el acta de matrimonio de folios 75, se acredita que la demandada efectivamente es cónyuge del señor Santos Domingo Sagastegui Valiente desde el 7 de setiembre de 2007; sin embargo, con la copia certificada del Título de Propiedad expedido por COFOPRI, admitido como prueba de oficio, se acredita que al señor Santos Sagastegui Valiente se le adjudicó el inmueble materia del proceso el 27 de agosto de 1999, cuando era soltero, por lo que, dicho inmueble es un bien propio de dicha persona, pudiendo transferirlo sin necesidad de la intervención de su cónyuge la demandada Mónica Cecilia Villanueva Maldonado, conforme lo establece el inciso 1 del artículo 302, y el inciso 1 del artículo 303 del Código Civil. Asimismo, el título de propiedad otorgado por COFOPRI al señor Santos Domingo Sagastegui Valiente fue inscrito en el Asiento 00002 de la Partida Registral N° P01205546, conforme al certificado literal de dicha partida que los demandantes han entregado en la audiencia. De acuerdo con la Constancia de Vivencia, expedida por la Asociación de Pobladores de la Urbanización Popular Las Lomas de Zapallal – Puente Piedra y Declaración Jurada de los Vecinos, que corren de folios 76 a 79, la demandada Mónica Cecilia Villanueva Maldonado vive en el inmueble materia del proceso desde el 3 de diciembre de 2009, por lo que no tiene la posesión continua, pacífica y pública durante 10 años para acreditar haber adquirido el inmueble por usucapión. Concluyendo, que los demandantes han acreditado la titularidad sobre el inmueble materia de proceso, por lo tanto, tiene derecho a la restitución, el cual se encuentra en posesión de la demandada sin título alguno. **5. Apelación** A través del escrito (folios 147-149) presentado el 31 de abril de 2019, la demandada Mónica Cecilia Villanueva Maldonado interpone recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, solicitando que el superior jerárquico revoque y reformando la sentencia recurrida la declare infundada, en mérito a los siguientes fundamentos: Que, viene ejerciendo posesión en el bien desde que es parte de ella, siendo esposa del titular, teniendo derechos de la propiedad de uso y disfrute conforme a lo establecido en las leyes civiles. Están inventado con el propietario una deuda que nunca existió y nunca se lo comentaron pese a que estaban en contacto por ser la demandante hermana de su esposo; vive por más de 9 años y no tiene otro lugar donde vivir, y se han puesto en complicidad con su esposa para desalojarla. Que, si bien es cierto que los demandantes tienen un título inscrito, dicho título es objeto de un proceso de nulidad, tramitado en el Expediente N° 2173-2017, respecto del cual adjuntó copias certificadas. **6. Sentencia de vista** La Sala Superior, mediante sentencia de vista (folios 169-174), de fecha 11 de setiembre de 2019, decidió confirmar la sentencia de fecha 24 de julio del 2019, que resuelve declarar fundada la demanda de desalojo por ocupación precaria, con los argumentos siguientes: La cuestión jurídica en debate es determinar si la demandada tiene un título válido que justifique su posesión del inmueble objeto de la demanda. En procesos de desalojo por ocupación precaria, el demandante debe acreditar que tiene derecho a la restitución del bien, no necesariamente un derecho de propiedad, de acuerdo con el artículo 586 del Código Procesal Civil. Asimismo, el artículo 911 del Código Civil no solo exige que el demandante acredite el derecho para solicitar la restitución del inmueble materia de litis, sino también que el demandado posea el inmueble sin título

alguno o cuando el que tenía ha fenecido. Respecto al título que ostentan los demandantes, se tiene que, del certificado literal del asiento N° 00003 la Partida N° P01205546 se verifica que por escritura pública de compraventa de fecha 13 de enero del 2016 los demandantes Elías Gutiérrez Chilca y Tempora Teófila Sagastegui Valiente adquieren la propiedad del inmueble materia de Litis, denominado terreno ubicado en el Asentamiento Humano Proyecto Integral Zapallal Alto Mz. V Lote 33 Sector Lomas de Zapallal del distrito de Puente Piedra, provincia y departamento de Lima, de parte de Santos Domingo Sagastegui Valiente, por el precio de S/. 8,700.00 soles, habiendo puesto de conocimiento que aquel tenía la naturaleza de bien propio. Sobre la validez del título de propiedad de los demandantes se tiene de los actuados judiciales que la demandada ha iniciado un proceso sobre nulidad de acto jurídico sobre el referido contrato de compra venta, que se viene tramitando ante el Juzgado Civil Permanente de Puente Piedra (Expediente N° 02173-2017-0-0909-JR-CI-01), sin embargo de la revisión del Sistema Integrado Judicial (SIJ) se aprecia que dicho proceso no cuenta con sentencia con calidad de cosa juzgada que declare la invalidez del título de propiedad de los demandantes. Respecto al título de la demandada, esta sostiene que su título se sustenta en el hecho que es cónyuge del transferente de los demandantes, Santos Domingo Sagastegui Valiente. No obstante, de conformidad con el artículo 302.1 del Código Civil, son bienes propios los que se adquieren antes del inicio de la sociedad de gananciales, esto es, antes de la celebración del matrimonio. De la copia certificada del acta de matrimonio se aprecia que la demandante y la persona de Santos Domingo Sagastegui Valiente contrajeron matrimonio con fecha 07 de septiembre del 2007, de otro lado, de la copia certificada del título de propiedad expedido por Cofopri y del certificado literal del asiento 00002 de la Partida N° P01205546 se verifica que el referido transferente lo adquiere con fecha 27 de agosto de 1999, de ello se corrobora que dicho bien no tenía calidad de bien social, en consecuencia, siendo un bien propio, aquel tenía libre disponibilidad sobre el mismo, de conformidad con el artículo 303 del Código Civil. Como consecuencia de ello, se colige que la demandada no ostenta título alguno que justifique su posesión en el bien materia de Litis. **II. RECURSO DE CASACIÓN** La Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de la República, mediante resolución de fecha 3 de julio de 2020, ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por **Mónica Cecilia Villanueva Maldonado**, por las siguientes causales denunciadas: a) Infracción normativa material del artículo 911 del Código Civil Señala que la Sala Superior ha realizado una indebida interpretación del artículo 911 del Código Civil, el cual señala: "La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido", en razón a que el título que ostenta la demandada es la circunstancia (autorización que otorgó su cónyuge y propietario) y el mismo hecho de poseer el bien (acto jurídico que consiste en el uso y disfrute del derecho posesorio), lo cual ha traído como consecuencia que la demandada obtenga un certificado de vivencia otorgado en razón a la posesión legítima que ejerce. Refiere que las instancias de mérito no han considerado el legítimo derecho de posesión adquirido por la demandada al considerarla precaria por no ostentar título, aplicando indebidamente el artículo 911 del Código Civil, perjudicando a la demandada de poder hacer valer su derecho a usucapir en otra vía procedimental. Por lo que, una correcta interpretación del artículo denunciado en el contexto de título. vislumbrará que la demandada no es precaria y sí posee un título válido para ostentar legítima posesión. b) Apartamiento inmotivado del IV Pleno Casatorio Civil Precisa que, quien le confirió el derecho al pleno disfrute de la posesión fue su cónyuge y aún propietario en ese entonces, Santos Domingo Sagastegui Valiente, quien es el único que tiene la facultad de dejar sin efecto la autorización de la posesión otorgada a la demandada, y no un tercero ajeno a ella, esto es, los demandantes, por lo que la demandada mantiene vigente su derecho posesorio y por tanto no es ocupante precaria. Señala que, de acuerdo al IV Pleno Casatorio Civil, en el Perú existen 3 tipos de actos que se consideran títulos de posesión: 1. Título expedido por una entidad; 2. Documento que acredite la autorización expresa; y, 3. El mismo hecho de poseer un bien (en este concepto se encuentra subsumida la demandada). Por tanto, la sentencia de vista contiene un apartamiento de la jurisprudencia nacional establecida, en el sentido que no realiza una correcta interpretación del concepto de título establecido en el pleno

casatorio referido, en el extremo que no se considera el título que ostenta la demandada y la Sala Superior yerra al fundar la sentencia en el contexto que la demandada no ostenta título para ejercer la posesión, habiendo recogido el criterio del juez de primera instancia que declaró fundada la demanda por este mismo error de concepto sobre título posesorio. c) Excepcionalmente por la causal de infracción normativa material del artículo 310 del Código Civil Atendiendo a los considerandos de la resolución suprema que declara procedente el recurso y lo que fluye del escrito que contiene el recurso de casación, se declaró procedente excepcionalmente la infracción del artículo 310 del Código Civil. **II. CUESTIÓN JURÍDICA EN DEBATE:** En el presente caso, estando a los fundamentos del recurso interpuesto, la cuestión jurídica en debate consiste en la infracción normativa material del artículo 911 del Código Civil, el apartamiento inmotivado del IV Pleno Casatorio Civil e infracción normativa material del artículo 310 del Código Civil. **III. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA:** **Primero.** El recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario, tiene como fines la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la uniformidad de la jurisprudencia nacional, como se advierte del artículo 384 del Código Procesal Civil. **Sobre la infracción normativa material del artículo 911 del Código Civil Segundo.** En el contexto específico del desalojo, el artículo 911 del Código Civil establece que la posesión precaria es aquella que se ejerce sin título alguno o cuando el que tenía un título ha perdido su validez. La Corte Suprema de Justicia de la República, en la Casación N° 1990-2014-Lima, ha afirmado que la precariedad es una característica de la posesión ilegítima de mala fe y se da cuando falta el título de posesión o cuando el título que otorgó el derecho a la posesión ha caducado. En la Casación N° 2195-2011- Ucayali (IV Pleno Casatorio Civil), se ha aclarado que la ocupación precaria ocurre cuando se posee un bien sin ningún título que justifique el derecho a poseer. En consecuencia, el desalojo del ocupante precario tiene como objetivo garantizar la restitución de la posesión a aquel que tiene derecho a ella, sin necesidad de discutir previamente sobre el derecho de propiedad, protegiendo así el disfrute pleno del bien. **Tercero.** Es sustento de la causal que la Sala Superior ha realizado una indebida interpretación del artículo 911 del Código Civil, el cual señala: "La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido", en razón a que el título que ostenta la demandada es la circunstancia (autorización que otorgó su cónyuge y propietario) y el mismo hecho de poseer el bien (acto jurídico que consiste en el uso y disfrute del derecho posesorio), lo cual ha traído como consecuencia que la demandada obtenga un certificado de vivencia otorgado en razón a la posesión legítima que ejerce. **Cuarto.** Al respecto, la Sala Superior ha analizado y determinado en los numerales 4.8 y 4.9 de la sentencia de vista, que el bien inmueble materia de desalojo por ocupación precaria no es un bien social sino un bien propio de libre disponibilidad de su propietario Santos Domingo Sagastegui Valiente (esposo de la demandada), invocándose a tal efecto lo dispuesto por el artículo 303 del Código Civil; fundamentando la Sala que apreciando el acta de matrimonio de folios 75, está acreditado que la demandada Mónica Cecilia Villanueva Maldonado y Santos Domingo Sagastegui Valiente contrajeron matrimonio con fecha 7 de septiembre de 2007, esto es, en fecha posterior a la adquisición del bien inmueble, título extendido por COFOPRI a favor de éste último, conforme se acredita con la copia certificada de folios 132 y el certificado literal del asiento 00002 de la Partida N° P01205546 de folios 136, su fecha 27 de agosto de 1999, y concluyen que la demandada no ostenta título alguno que justifique su posesión en el bien materia de litis. Asimismo, analiza el título que ostentan los demandantes Elías Gutiérrez Chilca y Tempora Teófila Sagastegui Valiente, señalando en el numeral 4.6 de la sentencia de vista, que adquirieron la propiedad del inmueble, denominado terreno ubicado en el Asentamiento Humano Proyecto Integral Zapallal Alto Mz. V Lote 33 Sector Lomas de Zapallal del distrito de Puente Piedra, provincia y departamento de Lima, mediante escritura pública de compra venta de fecha 13 de enero de 2016 otorgada por Santos Domingo Sagastegui Valiente (esposo de la demandada) e inscrito en la Partida N° P01205546, concluyendo que corroboran que dicho bien no tenía la calidad de bien social, teniendo los demandantes derecho a la restitución del bien. En consecuencia, conforme a los argumentos expuestos, no se advierte que la sentencia de vista haya incurrido en la infracción material del artículo 911

del Código Civil, al haberse analizado los títulos de la parte demandante (escritura pública de compra venta inscrita en la partida N° P01205546) y de la parte demandada (autorización del esposo y transferente del bien propio), y concluir en el numeral 4.9 de la sentencia de vista, que la demandada no ostenta título alguno que justifique la posesión en el bien materia de litis; por cuanto su esposo Santos Domingo Sagastegui Valiente lo transfirió al tener dicho bien calidad de bien propio; configurándose la condición de ocupante precaria; y entendiendo a que el derecho en disputa no será la propiedad sino el derecho a poseer (fundamento jurídico del IV Pleno Casatorio), la causal deviene en infundada. Sobre el Apartamiento Inmotivado del IV Pleno Casatorio Civil **Quinto**. Al haberse declarado procedente el recurso de casación por el apartamiento inmotivado del precedente judicial establecido en la Casación N° 2195-2011-Ucayali (IV Pleno Casatorio Civil) de fecha 13 de agosto de 2012, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" con fecha 14 de agosto de 2013, es del caso precisar que el artículo 400 del Código Procesal Civil le confiere a la Sala Suprema Civil, la potestad de convocar a todos los magistrados supremos civiles a fin de emitir una sentencia que constituya o varíe un precedente judicial de obligatorio cumplimiento, debiendo entenderse que la mencionada norma procesal, al contemplar como causal de casación, el **apartamento inmotivado** de un precedente judicial, está reconociendo, contrario sensu, la posibilidad de efectuar un **apartamento motivado**, el mismo que puede definirse como aquella facultad conferida a los jueces de instancias inferiores para apartarse de un precedente judicial establecido por la Corte Suprema - vinculación vertical -, fundamentando de manera clara y precisa cuáles son las razones por las que no resulta aplicable a un caso concreto. **Sexto**. Estando a lo expuesto, este Supremo Tribunal procederá a analizar si la sentencia emitida por el Colegiado Superior ha incurrido en el apartamiento inmotivado del precedente judicial vinculante establecido por el IV Pleno Casatorio Civil sobre Desalojo por ocupación precaria. **Séptimo**. Al respecto la demandada ha señalado que de acuerdo al IV Pleno Casatorio Civil, en el Perú existen 3 tipos de actos que se consideran títulos de posesión: 1. Título expedido por una entidad; 2. Documento que acredite la autorización expresa; y, 3. El mismo hecho de poseer un bien; encontrándose subsumida en este último supuesto, apartándose la sentencia de vista de la jurisprudencia nacional establecida, en el sentido que no realiza una correcta interpretación al concepto de título. **Octavo**. Sin embargo, como bien se precisó en el numeral cuarto de la sentencia de vista, la Sala Superior ha procedido a realizar el análisis del título de posesión alegado por la demandada, y ha sido concluyente en señalar que el bien inmueble era un bien propio del esposo de la demandada y con ese derecho de libre disponibilidad lo transfirió a los demandantes. Por tanto, no existe apartamiento inmotivado del IV Pleno Casatorio Civil por parte de la Sala Superior, al haber observado la regla N° 1 del precedente vinculante, que establece: "Una persona, tendrá la condición de precaria cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello o cuando dicho título no genere ningún efecto de protección para quien lo ostente, frente al reclamante, por haberse extinguido el mismo"; y en éste caso se alega por la demandada que el mismo hecho de poseer un bien se consideraría título de posesión; al respecto la regla N° 2 del Pleno, ha establecido: " Cuando se hace alusión a la carencia de título o al fenecimiento del mismo, no se está refiriendo al documento que haga alusión exclusiva al derecho de propiedad, sino a cualquier acto jurídico que le autorice a la parte demandada a ejercer la posesión del bien, puesto que el derecho en disputa no será la propiedad sino el derecho a poseer"; entonces, si la propia demandada afirma que el título consistiría en la sola posesión, la ley le exige para no ser calificada como ocupante precaria, que ostente un título que justifique esa posesión, y; en autos no obra título alguno, quedando desvirtuado que el acta de matrimonio sea un título que justifique la posesión cuando el bien propio de uno de los cónyuges ha sido transferido. Por lo que corresponde también declarar infundado el recurso de casación por esta causal. **Sobre la infracción normativa material del artículo 310 del Código Civil Noveno**. El artículo 310 del Código Civil, establece que: "Son bienes sociales todos los no comprendidos en el artículo 302, incluso los que cualquiera de los cónyuges adquiera por su trabajo, industria o profesión, así como los frutos y productos de todos los bienes propios y de la sociedad y las rentas de los derechos de autor e inventor. También tienen la calidad de bienes

sociales los edificios construidos a costa del caudal social en suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose a éste el valor del suelo al momento del reembolso". **Décimo**. La demandada ha señalado en su recurso de casación que sólo el terreno está considerado como bien propio, que también es cierto que las construcciones, instalaciones y acabados, constituyen bienes de propiedad conyugal, y, tomando en cuenta que su cónyuge hizo abandono del hogar conyugal dejando a la demandada en el bien donde la llevó a vivir de mutuo acuerdo, será en un proceso de divorcio donde se establezca la liquidación de bienes gananciales y determinar si deja sin efecto su posesión, esto es, desautorizarla de continuar en posesión del bien para configurar la condición de precariedad. En principio, cabe precisar que dicha alegación no ha sido señalada por la demandada en la contestación de la demanda ni en su recurso de apelación, sin perjuicio de ello, resulta necesario citar el precedente 5.5. del IV Pleno Casatorio Civil (Casación N° 2195-2011-Ucayali), que textualmente expresa: "Cuando el demandado afirme haber realizado edificaciones o modificaciones sobre el predio materia de desalojo - sea de buena o mala fe -, no justifica que se declare la improcedencia de la demanda, bajo el sustento de que previamente deben ser discutidos dichos derechos en otro proceso. Por el contrario, lo único que debe verificarse es si el demandante tiene derecho o no a disfrutar de la posesión que invoca, dejándose a salvo el derecho del demandado a reclamar en otro proceso lo que considere pertinente." (Énfasis es nuestro) De la lectura del precedente citado, se ha establecido que no cabe la improcedencia de la demanda de desalojo por ocupación precaria, en el caso se alegue la realización de edificaciones o modificaciones sobre el bien materia de litis, debiéndose solo verificar si el demandante tiene derecho a disfrutar de la posesión. En el presente caso, en el numeral 4.6 de la sentencia de vista, la Sala Superior ha determinado la titularidad del bien por parte de los demandantes Elías Gutiérrez Chilca y Tempora Teófila Sagastegui Valiente, por lo que, respecto de las alegaciones sobre edificaciones y mejoras que habrían sido realizadas por la demandada según sus afirmaciones, deberá hacerla valer en el modo y forma de ley y en el proceso judicial correspondiente, quedando a salvo su derecho para reclamarlo. **Décimo primero**. Finalmente, se ha determinado por las instancias de mérito luego de valorar la prueba ofrecida por las partes, que el bien inmueble sublitis es un bien propio, conclusiones que no pueden modificarse en sede casatoria, máxime que en el propio título de los demandantes (escritura pública de compra venta de fecha 13 de enero del 2016 - folios 7 y 8 vuelta) en la cláusula primera de los antecedentes se deja constancia que: "El vendedor se encuentra actualmente casado con Monica Cecilia Villanueva Maldonado, ante la Municipalidad Provincial de Chiclayo, la misma que se celebró con fecha 07 de setiembre del 2007, solicito se inserte la partida de matrimonio, la misma acredita que dicho matrimonio se celebró posterior a la adjudicación y titulación del terreno materia de la presente compra venta de fecha 27 de agosto de 1999, según el art. 302 del C.C es un bien propio del el vendedor." (Énfasis es nuestro). No advirtiéndose la infracción material del artículo 310 del Código Civil; la presente causal de casación deviene en infundada. **IV. DECISIÓN** Por estas consideraciones y conforme a lo establecido en el artículo 397 del Código Procesal Civil: Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación de fecha 2 de octubre de 2019, interpuesto por la demandada **Mónica Cecilia Villanueva Maldonado** contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 16, de fecha 11 de setiembre de 2019, emitida por la Primera Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Elías Gutiérrez Chilca y Tempora Teófila Sagastegui Valiente en contra de Mónica Cecilia Villanueva Maldonado sobre desalojo por ocupación precaria; y los devolvieron. Intervino como ponente la jueza suprema **Barra Pineda**. Notifíquese. **SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN BROGONEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, MEGRONECHE GUTIÉRREZ. C-2249332-42**

CASACIÓN N° 2137-2022 UCAYALI

Materia: DESALOJO POR OCUPACIÓN PRECARIA

Lima, dieciocho de julio del dos mil veintitrés

AUTOS Y VISTOS. El 28 de enero del 2023 se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución

Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del 01 de junio del 2023. - Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por la Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-SC-PJ, y a través del Oficio N° 050-2023-SCP-P-CS-PJ de fecha 07 de junio del 2023, la Presidencia de la Sala Civil Permanente comunica que la entrega de los expedientes será efectuada por el Jefe de Mesa de Partes. - Por Resolución Múltiple N° 2 del 09 de junio del 2023, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ. - Con el expediente físico y el cuaderno de casación generado en esta sede suprema, y, **CONSIDERANDO: Primero:** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación de fecha 19 de octubre del 2021, interpuesto por el demandado Saúl Amílcar Salís Cobia contra la Sentencia de Vista contenida en la resolución número 6, de fecha 27 de setiembre 2021 que corrigió y confirmó la sentencia de primera instancia, contenida en la resolución número 11, de fecha 9 de marzo del 2021, que declaró fundada la demanda interpuesta por Wilder Villaverde Ipushima y Ritha Ríos Pinedo, en consecuencia, ordena que el demandado desocupe el inmueble ubicado en la avenida Unión, manzana A, lote 8, del distrito de Yarinacocha, con un área total de 75 metros cuadrados (12.50 metros lineales por el frente x 6.00 metros lineales de fondo). **Segundo:** Previamente a verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia del recurso de casación, es necesario recordar que este es un recurso extraordinario, eminentemente formal y técnico, por lo que tiene que estar estructurado con estricta sujeción a los artículos 387° y 388° del Código Procesal Civil, según texto modificado por el artículo 1° de la Ley N° 29364 (normas aplicables por razón de temporalidad). El recurso debe contener, además, una fundamentación precisa, clara y pertinente respecto de cada una de las causales invocadas, siendo necesario también que el recurrente demuestre la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada. **Tercero:** Por otro lado, es menester resaltar que el recurso de casación solo puede versar sobre los aspectos de la sentencia o auto final relativos al derecho aplicado a los hechos establecidos y al incumplimiento de las garantías del debido proceso o la infracción de las formas esenciales para la validez de los actos procesales. Se trata de una revisión de Derecho en la que la apreciación probatoria queda excluida. La Corte Suprema, en casación, no es tercera instancia¹. **Cuarto:** En el presente caso, el recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, puesto que: i) se impugna una resolución expedida por una Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; ii) se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; iii) se ha interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada la parte recurrente con la sentencia de vista; y, iv) se ha adjuntado el arancel judicial por la interposición del recurso. **Quinto:** En cuanto al requisito de procedencia previsto en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se aprecia que el demandado Saúl Amílcar Salís Cobia impugnó la sentencia de primera instancia que le fue desfavorable, por lo que se cumple el primer requisito de procedencia. **Sexto:** Con relación a los requisitos de procedencia previstos en los incisos 2 y 3 del precitado artículo 388° del Código Procesal Civil, se tiene que el demandado denuncia las siguientes infracciones: i) **Infracción normativa procesal de los incisos 3 y 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú**, pues la sentencia de vista afecta el debido proceso al corregir una sentencia de primera instancia de desalojo por vencimiento de contrato y declarar fundada en segunda instancia la demanda por ocupante precario; por lo mismo, la sentencia vulnera el principio de congruencia porque se indica en ella que el bien inmueble a desocupar sería el ubicado en la avenida Unión manzana A, lote 8, distrito de Yarinacocha, cuando del petitorio de la demanda se observa que los demandantes pretenden que se desocupe el inmueble ubicado en avenida Unión, manzana 305, lote 8, distrito de Yarinacocha, predio que los demandantes no han poseído y que pertenece a COFOPRI; ii) **Infracción normativa procesal de los artículos 188° y 547° del Código Procesal Civil**, pues solo se han valorado los medios probatorios de los demandantes y no se ha tenido en consideración que el presente proceso debió ser

conocido por un juez de paz letrado, siendo por ende incompetente el juez que resolvió en primera instancia; iii) **Infracción normativa material del artículo 911° del Código Civil**, pues el recurrente es poseedor del bien inmueble ubicado en la Avenida Unión, manzana 305, lote 8, distrito de Yarinacocha, conforme a la constancia de constancia de posesión extendida por la autoridad competente; por consiguiente no puede ser considerado precario; iv) **apartamento inmotivado del IV Pleno Casatorio Civil**, pues en el fundamento 4.3.4 de la sentencia de vista no se ha tenido en consideración que el recurrente tiene un título (certificado de posesión) que lo habilita a poseer y que el titular del inmueble es COFOPRI. **Séptimo:** En cuanto a la primera infracción procesal denunciada, se aprecia que en la resolución de vista se corrigió la parte decisoria de la sentencia de primera instancia que declaró fundada la demanda de desalojo "por vencimiento de contrato", entendiéndose que se declaró fundada una demanda de desalojo por ocupante precario. Al respecto, no se aprecia afectación al debido proceso ni al deber de congruencia porque en la sentencia de primera instancia, con sujeción los puntos controvertidos fijados en la audiencia única, se analizó la calidad de ocupante precario del demandado (ver especialmente los fundamentos sexto a décimo de dicha sentencia). Es por ello que, en la sentencia de segunda instancia, respondiendo a los agravios del recurso de apelación, se reafirma que el demandante es un ocupante precario y se corrige la sentencia de primera instancia en cuanto al error anteriormente anotado, de conformidad con el artículo 407° del Código Procesal Civil. **Octavo:** En cuanto a la supuesta falta de correspondencia entre lo peticionado en la demanda y lo resuelto, lo alegado por el recurrente es erróneo porque en la demanda de fecha 28 de octubre de 2020 se indicó que el inmueble materia de restitución es el ubicado en la avenida Unión, manzana A, lote 8, distrito de Yarinacocha; lo que fue establecido igualmente al fijar los puntos controvertidos, sin que el demandado formulara observación alguna. **Noveno:** Respecto a la segunda infracción denunciada, en el recurso de casación no se expone con precisión qué medios probatorios no fueron valorados y cómo ello afectaría el derecho del recurrente a obtener una resolución debidamente motivada. Esta omisión del recurso es relevante pues, conforme al artículo 197° del código adjetivo, los jueces solo están obligados a expresar, en sus resoluciones, las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión. **Décimo:** En cuanto a la supuesta infracción procesal del artículo 547° del Código Procesal Civil (supuesta competencia de los jueces de paz letrado y no del juez civil), ya ha quedado establecido que el presente proceso es uno de desalojo por ocupante precario y no uno de desalojo por vencimiento de contrato; por lo que este argumento también es improcedente. **Décimo Primero:** Con relación a la tercera infracción denunciada, cabe anotar que en los fundamentos 4.3.3 y 4.3.4 de la sentencia de vista se sostiene que el demandado entró en posesión del predio mediante contratos de arrendamiento suscritos con los demandantes, lo cual fue reconocido por el ahora recurrente, quien no desocupó el predio pese al requerimiento notarial efectuado por los demandantes; por lo que se concluyó que el demandado es un ocupante precario en los términos del Cuarto Pleno Casatorio Civil, por fenecimiento de su título posesorio. Sobre este aspecto central de la controversia, en el recurso de casación no existe pronunciamiento alguno, siendo evidente que el demandado pretende soslayar que los numerales 2, 3 y 4 del Cuarto Pleno Casatorio, que invoca, establecen que no solamente el propietario puede pretender la restitución del predio, sino que puede hacerlo todo el que considere tener derecho a dicha restitución, pues en este tipo de procesos el derecho en disputa no es precisamente el derecho de propiedad sino el derecho a poseer. **Décimo Segundo:** Con relación a la cuarta infracción denunciada, el recurrente incide nuevamente en que tiene un certificado de posesión y que el titular del inmueble es COFOPRI, lo cual es incoherente con su posición procesal en el sentido que entró en posesión del inmueble materia de desalojo debido a sucesivos contratos de arrendamiento con los demandantes, a los cuales estos han puesto fin; siendo claro también que el demandado pretende la revaloración de medios probatorios pese a que ello no corresponde en sede casatoria. **Décimo Tercero:** Por lo expuesto, el recurso de casación no cumple con los requisitos de procedencia exigidos en el artículo 388°, incisos 2 y 3, del Código Procesal Civil, que exige expresar de manera clara

y precisa la infracción normativa y demostrar la incidencia de la infracción alegada en la decisión impugnada. Por los fundamentos expuestos y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación presentado por el demandado Saúl Amílcar Salis Cabia contra la sentencia de vista de fecha 27 de setiembre de 2021; en los seguidos sobre Desalojo por Ocupante Precario. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad, y devolvieron el expediente. Interviniendo como ponente el señor juez supremo **Bretoneche Gutiérrez. SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ.**

¹ SÁNCHEZ-PALACIOS PAIVA, Manuel. El recurso de casación civil, Lima, Jurista Editores, 2009, página 32.

C-2249332-43

CASACIÓN N° 1177-2022 LORETO

Materia: INDEMNIZACIÓN

Lima, dieciocho de julio de dos mil veintitrés

VISTOS: El veintiocho de enero de dos mil veintitrés se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del primero de junio de dos mil veintitrés. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-CS-PJ, teniendo a la vista el oficio número 050-2023-SCP-P-CS-PJ, de fecha siete de junio de dos mil veintitrés, emitido por la Presidencia de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, por el cual comunica que la entrega de los expedientes sería efectuada por intermedio de su jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2 del nueve de junio de dos mil veintitrés, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; y. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación, de páginas 37 y siguientes del cuadernillo, del dieciséis de marzo de dos mil veintiuno, interpuesto por Roldan Ruiz Ruiz, Procurador Público del Gobierno Regional de Loreto, contra la sentencia de vista, número treinta y seis, de fecha dieciocho de febrero de dos mil veintiuno, que confirma la sentencia de primera instancia de fecha primero de abril de dos mil diecinueve, de páginas 16 y siguientes del cuadernillo, que declara fundada en parte la demanda interpuesta por Josefina Landeo Revilla y Buenerges Tapullima Yuyarima y ordena que el Gobierno Regional de Loreto en el término de ley, cumpla con pagar a la demandante la suma de s/.28.372.24 (veintiocho mil trescientos setenta y dos con 24/100 soles) por concepto de indemnización justipreciada, así como al pago de intereses generados desde la fecha de contingencia hasta la fecha del real pago, que se liquidarán en ejecución de sentencia. **SEGUNDO:** La entidad recurrente, alega la infracción normativa referida al principio de congruencia procesal en la modalidad de incongruencia fáctica ya que, se ha apartado de los hechos y los medios probatorios propuestos, vulnerando el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, toda vez que, según el recurso, no están acreditados los requisitos necesarios para la responsabilidad civil. Que, la Sala Superior no ha tenido en cuenta que la demandante no acreditó las formas y circunstancias en las que acontecieron los hechos; tampoco que, la ley número 28687 "Ley de Desarrollo y complementaria de formalización de la propiedad informal, acceso al suelo y dotación de servicios básicos" y su reglamento, han declarado la reversión de todos los predios rústicos al dominio del Estado, aun cuando hayan sido adjudicados a título oneroso. Que, en este caso, el juzgado y la Sala se han valido de un peritaje civil, para determinar el monto de la indemnización y "(...) que la Sala Suprema debe tener en cuenta los medios probatorios presentados, los fundamentos fácticos legales del escrito de demanda; a fin de determinar que lo pretendido no se encuadra dentro de los presupuestos legales antes glosados ..." (sic). Alega, infracción normativa que incide directamente en la decisión adoptada, como es, la contenida en los artículos 196, 197 y 188 del Código Procesal civil; y de la ley número 28687 y su reglamento, el Decreto Supremo número 018-2006-AG, que dispone la reversión de los predios rústicos del Estado. **TERCERO:** Del cuadernillo formado con ocasión del recurso

de casación, se verifica que dicho recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, antes de ser modificado, como son: i) Se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; ii) Se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; iii) Fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada la parte recurrente con la sentencia de vista; y, iv) El recurrente se encuentra exonerado de adjuntar arancel judicial por la interposición de recurso de casación, por ser una entidad del Estado. También, cumple el requisito de procedencia previsto en el inciso 1, del artículo 388, del mismo cuerpo normativo, ya que el recurrente impugnó la sentencia de primera instancia que no fue favorable a sus intereses. **CUARTO:** Para establecer el cumplimiento de los incisos 2 y 3 del precitado artículo 388, del Código Procesal Civil, la parte impugnante debe describir con claridad la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, y demostrar la incidencia que la infracción tendría sobre la decisión impugnada. **QUINTO:** En este caso, como se advierte del contenido del recurso de casación, el Procurador Público de la entidad demandada, Gobierno Regional de Loreto, expresa su disconformidad con los fundamentos expresados en la sentencia de primera instancia y la sentencia de vista cuestionada, sobre el fondo de la cuestión controvertida, pretendiendo que, la Sala Suprema actúe como instancia adicional de mérito, sin describir con claridad y precisión las infracciones normativas que señala; tampoco, en el recurso se demuestra de modo alguno – como lo exige el inciso tercero del artículo 388 del Código Procesal Civil -, la incidencia directa de las supuestas infracciones denunciadas sobre la decisión impugnada, siendo así, los argumentos que contiene el recurso de casación, no se condicen con los fines esenciales de la casación regulados en el artículo 384 del Código Procesal Civil, consistentes en la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. **SEXTO:** En el contexto referido en el fundamento precedente, resulta necesario precisar que, el pedido Casatorio, no puede jamás, sustentarse únicamente en la disconformidad de la parte recurrente con la decisión adoptada sobre el fondo de la controversia por la Sala Superior en uso de su apreciación razonada y valoración conjunta del caudal probatorio, pretendiendo que la Sala Suprema actúe como una instancia adicional, por lo que, los argumentos señalados en el recurso de Casación materia de análisis, no son pertinentes para sustentar la procedencia del recurso. Según el contenido del recurso de casación, el Procurador Público del Gobierno Regional de Loreto, pretende que la Sala Suprema proceda a una nueva valoración de los medios de prueba, que ya fueron objeto de análisis y determinación en las instancias de mérito, como consta en los fundamentos que contiene la sentencia de vista recurrida, actividad que, es ajena a la Sala de Casación. **SÉPTIMO:** En cuanto se alega inaplicación del artículo 197 del Código Procesal Civil, se evidencia de la sentencia de vista de páginas 31 y siguientes de este cuaderno, que todos los medios probatorios aportados por las partes al proceso, han sido valorados por los Jueces superiores, en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. **OCTAVO:** En conclusión, el recurso de casación no cumple con los requisitos de procedencia contenidos en el modificado artículo 388' incisos 2 y 3 del Código Procesal Civil, que exige fundamentación precisa, clara y pertinente respecto de cada una de las infracciones normativas que se alega y demostrar la incidencia de la infracción alegada en la decisión impugnada; en consecuencia, corresponde declarar improcedente el recurso interpuesto. Por los fundamentos expuestos y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil. **DECLARARON: IMPROCEDENTE**, el recurso de casación interpuesto por el demandado **Gobierno Regional de Loreto**, contra la sentencia de vista de fecha dieciocho de febrero de dos mil veintiuno. En los seguidos por Josefina Landeo Revilla y Buenerges Tapullima Yuyarima, contra el Gobierno Regional de Loreto, sobre indemnización. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad, y los devolvieron. Interviene como ponente, el señor Juez de la Corte Suprema de Justicia de la República, **Marroquín Mogrovejo. SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ.**

¹ Artículo modificado por el Artículo 1 de la ley número 29364 de fecha 28 de mayo de 2009.

C-2249332-44

CASACIÓN N° 2139- 2022 LORETO

Materia: DESALOJO POR INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO

Lima, diecisiete de julio de dos mil veintitrés

AUTOS y VISTOS: El veintiocho de enero de dos mil veintitrés se creó la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por Resolución Administrativa N° 000056-2023-CE-PJ, por el término de tres meses, entrando en funciones a partir del primero de junio de dos mil veintitrés. Recibido el expediente en cumplimiento a lo ordenado por Resolución Administrativa N° 000010-2023-SP-CS-PJ, teniendo a la vista el oficio número 050-2023-SCP-P-CS-PJ, de fecha siete de junio de dos mil veintitrés, emitido por la Presidencia de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, por el cual comunica que la entrega de los expedientes sería efectuada por intermedio de su jefe de Mesa de Partes. Por Resolución Múltiple N° 2 del nueve de junio de dos mil veintitrés, el Colegiado de la Sala Civil Transitoria resolvió: 1) Disponer la recepción de todos los expedientes remitidos por la Sala Civil Permanente, aun cuando no cumplan con los lineamientos establecidos en el Oficio Múltiple N° 001-2023-EBO-SCT-SC-PJ; y. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Es materia de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación¹, del seis de diciembre de dos mil veintiuno, interpuesto por Claudia Leonila San Martín Wong, contra la sentencia de vista, de fecha quince de noviembre de dos mil veintiuno², que confirmó la sentencia de primera instancia del doce de julio de dos mil veintiuno, que declaró fundada la demanda interpuesta por la sucesión de Luis Felipe Morey Arias, debidamente representada por Manuel Fernando Fortes Vásquez, en consecuencia, ordena que los demandados Claudia Leonila San Martín Wong y Renzo Renato Cabrera Panduro y cualquier otro ocupante, desocupen el inmueble sito en el Jirón Raimondi N° 350 – Iquitos, inscrito en la partida N° 00003669, Tomo 21, fojas 66 del Registro de la Propiedad Inmueble de Loreto – Superintendencia Nacional de los Registros Públicos-SUNARP, en el plazo de seis días bajo apercibimiento de lanzamiento. **SEGUNDO:** La recurrente, Claudia Leonila San Martín Wong, en su recurso de casación denuncia, infracción normativa del artículo 139 inciso 3 y 14 de la Constitución Política del Perú, señalando que se ha vulnerado el debido proceso, la tutela jurisdiccional y el principio de no ser privada del derecho de defensa; así como la motivación escrita de las resoluciones judiciales, prevista en el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú, sosteniendo que la Sala Civil, considera propietaria a la sucesión, sin considerar que la resolución judicial de la Corte Superior de Justicia de Loreto de 1979, no es idónea para acreditar la existencia de la sucesión y acreditar si dicha sucesión es propietaria del bien sub litis. Sostiene que el actual propietario del bien es su abuelo José Pío San Martín Morey, nieto de Luis Felipe Morey Arias. También denuncia infracción normativa del artículo 161 del Código Procesal Civil, porque se diligenció incorrectamente la cédula de notificación en un lugar distinto al que correspondía, por lo que debió apreciar que conforme al artículo 155 del Código Procesal Civil, las resoluciones judiciales solo surten efectos en virtud de la notificación hecha con arreglo a lo dispuesto en dicho código. Luego sostiene infracción normativa de los artículos 681 y 660 del Código Civil, porque dichas disposiciones justifican la posesión que ostenta en calidad de heredera por representación de su padre Manuel San Martín Ríos, de la sucesión de Luis Felipe Morey Arias, que sería su tatarabuelo; y si bien no está declarada como tal de la sucesión, no le quita su condición de heredera, conforme al artículo 660 del Código Civil. Finalmente sostiene que existe apartamiento inmotivado de las reglas 6 y 10 del X Pleno Casatorio Civil, que facultan al juez a incorporar medios probatorios de oficio. **TERCERO:** Como se verifica de los antecedentes, el recurso de casación cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, antes de ser modificado, como son: i) Se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; ii) Se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; iii) Fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada la parte recurrente con la sentencia de vista; y, iv) Se ha adjuntado arancel judicial por la interposición de recurso de casación. También, se cumple el requisito de procedencia previsto en el inciso 1, del artículo 388, del Código Procesal Civil, ya que el recurrente impugnó la sentencia de primera instancia que no fue favorable a sus intereses. **CUARTO:** Para establecer el cumplimiento de los incisos 2 y 3 del precitado artículo 388, del Código Procesal Civil, la parte

impugnante debe describir con claridad la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial, y demostrar la incidencia que la infracción tendría sobre la decisión impugnada. **QUINTO:** En este caso, como se advierte del contenido del recurso de casación, la recurrente, se ha limitado a expresar su disconformidad con los fundamentos expresados en la sentencia de vista cuestionada, sobre el fondo de la cuestión controvertida, pretendiendo que la Sala Suprema actúe como instancia adicional de mérito, sin embargo, no ha descrito con claridad y precisión las infracciones normativas que señala. Si bien alega violación al debido proceso, al derecho de defensa y una presunta falta de motivación, en el recurso no se demuestra de modo alguno – como lo exige el inciso tercero del artículo 388 del Código Procesal Civil, la existencia de tales supuestos y menos, la incidencia directa de las supuestas infracciones denunciadas sobre la decisión impugnada, por tanto, los argumentos que contiene el recurso de casación, no se conciben con los fines esenciales de la casación regulados en el artículo 384 del Código Procesal Civil, consistentes en la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. **SEXTO:** En el contexto referido en el fundamento precedente, resulta necesario precisar, que el pedido casatorio, no puede jamás sustentarse únicamente en la disconformidad de la parte recurrente con la decisión adoptada sobre el fondo de la controversia por la Sala Superior en uso de su apreciación razonada y valoración conjunta del causal probatorio, pretendiendo que la Sala Suprema actúe como una instancia adicional, por lo que, los argumentos señalados en el recurso de casación materia de análisis, no son pertinentes para sustentar la procedencia del recurso. En este caso, lo que la recurrente pretende, es, que la Sala Suprema proceda a una nueva valoración de los hechos y medios de prueba que señala en su recurso, que ya fueron objeto de análisis y determinación en las instancias de mérito, como consta en los fundamentos décimo séptimo al fundamento vigésimo cuarto de la sentencia de vista recurrida, actividad que es ajena a la Sala de Casación. **SÉPTIMO:** En cuanto se alega apartamiento inmotivado de las reglas 6 y 10 del X Pleno Casatorio Civil, referidas la facultad del Juez para incorporar medios de prueba oficio, la Sala Superior, no ha considerado necesario hacer uso de tal facultad, en mérito del análisis realizado en forma amplia en los fundamentos décimo octavo al vigésimo cuarto de la sentencia de vista recurrida, valorando los medios de prueba aportados al proceso conforme al artículo 197 del Código Procesal Civil, por lo que tampoco es cierto, que exista falta de motivación en la sentencia de vista aludida. **OCTAVO:** En conclusión, el recurso de casación no cumple los requisitos de procedencia contenidos en el modificado artículo 388³ incisos 2 y 3 del Código Procesal Civil, que exige fundamentación precisa, clara y pertinente respecto de cada una de las infracciones normativas que se alegan y demostrar la incidencia de la infracción alegada en la decisión impugnada; correspondiendo, en consecuencia, declarar improcedente el recurso interpuesto. Por los fundamentos expuestos y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil. **DECLARARON: IMPROCEDENTE,** el recurso de casación, del seis de diciembre de dos mil veintiuno, interpuesto por la demandada Claudia Leonila San Martín Wong, contra la sentencia de vista, de fecha quince de noviembre de dos mil veintiuno, que confirmó la sentencia de primera instancia del doce de julio de dos mil veintiuno, que declaró fundada la demanda interpuesta por la sucesión Luis Felipe Morey Arias, debidamente representada por Manuel Fernando Fortes Vásquez, en consecuencia, ordena que los demandados Claudia Leonila San Martín Wong y Renzo Cabrera Panduro y cualquier otro ocupante, desocupen el inmueble sito en el Jirón Raimondi N° 350 – Iquitos, inscrito en la partida N° 00003669, Tomo 21, fojas 66 del Registro de la Propiedad Inmueble de Loreto – Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP), en el plazo de seis días bajo apercibimiento de lanzamiento. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad, y los devolvieron. Interviene como ponente, el señor Juez de la Corte Suprema de Justicia de la República, **MARROQUÍN MOGROVEJO - SS. BUSTAMANTE OYAGUE, MARROQUÍN MOGROVEJO, CUNYA CELI, BARRA PINEDA, BRETONECHE GUTIÉRREZ.**

¹ Ver fojas 31 del cuadernillo de casación

² Ver fojas 13 del cuadernillo de casación

³ Artículo modificado por el Artículo 1 de la ley número 29364 de fecha 28 de mayo de 2009.

TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

ÍNDICE

• CASACIÓN N° 21188-2018 LA LIBERTAD.....	69
• CASACIÓN N° 6131-2019 LIMA.....	71
Materia: Bonificación especial Decretos de Urgencia N° 090-96, 073-97, 011-99.	
• CASACIÓN N° 17999-2019 LIMA.....	72
Materia: Cambio a pensión de invalidez.	
• CASACIÓN N° 21111-2019 LIMA.....	72
• CASACIÓN N° 22500-2019 LIMA.....	76
Materia: Bonificación por desempeño de cargo. Artículo 53 literal a) del Decreto Legislativo N° 276.	
• CASACIÓN N° 5703-2021 LAMBAYEQUE	77
• CASACIÓN N° 6050-2021 DEL SANTA.....	79
• CASACIÓN N° 6517-2021 MOQUEGUA.....	81
Materia: Acción contencioso administrativa. PROCESO ESPECIAL	
• CASACIÓN N° 7395-2021 LA LIBERTAD.....	82
• CASACIÓN N° 7425-2021 DEL SANTA.....	86
• CASACIÓN N° 7515-2021 LIMA.....	90
• CASACIÓN N° 7891-2021 LIMA.....	92
• CASACIÓN N° 7934-2021 LIMA.....	93
Materia: Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación - Artículo 48 de la Ley N° 24029	
• CASACIÓN N° 8117-2021 HUANCAMELICA.....	98
• CASACIÓN N° 8556-2021 SULLANA.....	100
• CASACIÓN N° 8878 -2021 LAMBAYEQUE	103
• CASACIÓN N° 9034-2021 LAMBAYEQUE	106
Materia: Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación - Artículo 48 de la Ley N° 24029	
• CASACIÓN N° 9576-2021 DEL SANTA.....	110
• CASACIÓN N° 9627-2021 DEL SANTA.....	111
• CASACIÓN N° 10159-2021 PIURA	115
• CASACIÓN N° 10495-2021 PIURA	118
• CASACIÓN N° 11109-2021 SULLANA	119
• CASACIÓN N° 11460-2021 MADRE DE DIOS	122
• CASACIÓN N° 12473-2021 ICA.....	124
Materia: Decreto Supremo N° 088-2001 - Recálculo de Pensión por incentivo de productividad y asignación por racionamiento.	
• CASACIÓN N° 12596-2021 LA LIBERTAD.....	125
• CASACIÓN N° 12704 -2021 DEL SANTA.....	127
• CASACIÓN N° 12729-2021 LIMA.....	129
• CASACIÓN N° 13119-2021 CUSCO	131
• CASACIÓN N° 13154-2021 AREQUIPA.....	135
Materia: Recálculo de pensión de viudez, Ley N° 28449.	
• CASACIÓN N° 13156-2021 LA LIBERTAD.....	135
Materia: Decreto Supremo N° 099-2002-EF. Recálculo de pensión de jubilación.	
• CASACIÓN N° 13405-2021 LIMA.....	136
• CASACIÓN N° 13526-2021 AREQUIPA	138
• CASACIÓN N° 13726-2021 CUSCO	139
• CASACIÓN N° 13785-2021 LIMA.....	143
• CASACIÓN N° 13963-2021 SULLANA.....	146
• CASACIÓN N° 13992-2021 LIMA NORTE	148
• CASACIÓN N° 14100-2021 LIMA NORTE	150
Materia: Acción Contencioso Administrativo. Bonificación por Preparación de Clases y Evaluación. Artículo 48 de la Ley N° 24029	
• CASACIÓN N° 14121- 2021 LIMA.....	151

• CASACIÓN N° 14242-2021 LIMA.....	153
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Recálculo de pensión de jubilación. Artículo 2 del Decreto Ley N° 25967.	
• CASACIÓN N° 14254-2021 LIMA.....	154
Materia: Acción contencioso administrativa	
• CASACIÓN N° 14309-2021 LIMA.....	155
• CASACIÓN N° 14331-2021 LIMA.....	157
Materia: Aplicación del Decreto de Urgencia N° 037-94. PROCESO ESPECIAL	
• CASACIÓN N° 14423-2021 LIMA.....	158
Materia: Recalculo de pensión de jubilación, artículo 2 del Decreto Ley N° 25967	
• CASACIÓN N° 14491-2021 LIMA.....	159
• CASACIÓN N° 14530-2021 LIMA.....	162
• CASACIÓN N° 14681-2021 LIMA.....	165
Materia: Otorgamiento de ascenso. PROCESO ESPECIAL	
• CASACIÓN N° 14834-2021 CAJAMARCA.....	166
• CASACIÓN N° 14957-2021 CAJAMARCA.....	169
• CASACIÓN N° 15001-2021 LIMA.....	172
Materia: Reincorporación Laboral, Ley N° 29059, Ley N° 30484 y Ley N° 27803.	
• CASACIÓN N° 15003-2021 LIMA.....	173
Materia: Reconocimiento adicional de aportes de la jubilación adelantada, Ley N° 27803.	
• CASACIÓN N° 18968-2021 LAMBAYEQUE.....	173
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Bonificación especial por preparación de clases y evaluación - Artículo 48 de la Ley N° 24029	
• CASACIÓN N° 6766-2021 DEL SANTA.....	174
• CASACIÓN N° 5676-2021 DEL SANTA.....	179
• CASACIÓN N° 6141-2021 DEL SANTA.....	185
• CASACIÓN N° 17121-2021 PIURA.....	189
Materia: Bonificación Personal. Decreto de Urgencia N° 105 - 2001	
• CASACIÓN N° 24211-2021 LA LIBERTAD.....	190
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación	
• CASACIÓN N° 27163-2021 LIMA.....	191
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación	
• CASACIÓN N° 13410-2021 ICA.....	192
Materia: Continuidad laboral. Ley N° 29944	
• CASACIÓN N° 21590-2021 LORETO.....	192
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303	
• CASACIÓN N° 17471-2021 LA LIBERTAD.....	193
Materia: Bonificación diferencial. Artículo 184 de la Ley N° 25303	
• CASACIÓN N° 17110-2021 TUMBES.....	194
Materia: Reajuste y pago de bonificación personal. Decreto de Urgencia N° 105-2001	
• CASACIÓN N° 22658-2021 LORETO.....	194
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación	
• CASACIÓN N° 21992-2021 LA LIBERTAD.....	195
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación	
• CASACIÓN N° 22293-2021 LORETO.....	196
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303	

• CASACIÓN N° 21444-2021 LORETO	197
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación	
• CASACIÓN N° 21762-2021 LIMA SUR	198
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación	
• CASACIÓN N° 7253-2021 DEL SANTA	198
• CASACIÓN N° 24604-2021 LIMA ESTE	204
Materia: Recalculo de bonificación especial por preparación de clases y evaluación Artículo 48 de la Ley N° 24029	
• CASACIÓN N° 24109-2021 LA LIBERTAD	204
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación	
• CASACIÓN N° 21161-2021 LA LIBERTAD	205
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación	
• CASACIÓN N° 21724-2021 LORETO	206
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303	
• CASACIÓN N° 13446-2021 DEL SANTA	206
Materia: Suspensión del pago de pensión de jubilación. Decreto Supremo N° 092-2012-EF	
• CASACIÓN N° 21761-2021 LIMA	207
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación	
• CASACIÓN N° 22449-2021 LA LIBERTAD	208
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Reajuste de Bonificación Personal – artículo 1° del Decreto de Urgencia N°105-2001	
• CASACIÓN N° 7281-2021 DEL SANTA	209
• CASACIÓN N° 13313-2021 LA LIBERTAD	214
Materia: Reposición al centro de trabajo. Ley N° 24041	
• CASACIÓN N° 6045-2021 ANCASH	215
Materia: Asignación por 30 años de servicios	
• CASACIÓN N° 21413-2021 LORETO	217
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303	
• CASACIÓN N° 21215-2021 LORETO	217
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303	
• CASACIÓN N° 22830-2021 LORETO	218
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - artículo 184° de la Ley N° 25303	
• CASACIÓN N° 13941-2021 LIMA NORTE	219
Materia: Bonificación especial por preparación de clases y evaluación - Artículo 48 Ley N° 24029	
• CASACIÓN N° 21430-2021 SELVA CENTRAL	220
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación	
• CASACIÓN N° 21206-2021 LIMA SUR	221
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación	
• CASACIÓN N° 13917-2021 LIMA NORTE	221
Materia: Bonificación por preparación de clases y evaluación – Artículo 48 de la Ley N° 24029	

• CASACIÓN N° 7064-2021 DEL SANTA	222
• CASACIÓN N° 23896-2021 LIMA.....	226
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación	
• CASACIÓN N° 21548-2021 LORETO	227
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303	
• CASACIÓN N° 21438-2021 LORETO	228
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303	
• CASACIÓN N° 17943-2021 LA LIBERTAD	228
Materia: Reajuste de bonificación personal - Artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 105-2001	
• CASACIÓN N° 5828-2021 HUANCVELICA	229
Materia: Reincorporación - Ley N° 24041	
• CASACIÓN N° 22408-2021 LORETO	231
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303	
• CASACIÓN N° 14772-2021 LIMA.....	232
Materia: Ejecución de resolución administrativa. Ley 27444	
• CASACIÓN N° 24701-2021 LIMA.....	232
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación	
• CASACIÓN N° 21943-2021 LORETO	233
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303	
• CASACIÓN N° 19911-2021 SAN MARTÍN	234
Materia: Acción contencioso administrativa Previsional. Pago de Bonificación Especial. Decreto de Urgencia N° 037-94	
• CASACIÓN N° 22115-2021 TUMBES	235
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación	
• CASACIÓN N° 21321-2021 LORETO	235
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303	
• CASACIÓN N° 22775-2021 LA LIBERTAD.....	236
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Reajuste de Bonificación Personal – artículo 1° del Decreto de Urgencia N°105-2001	
• CASACIÓN N° 13993-2021 LIMA.....	237
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de intereses legales por devengados de Decretos de Urgencia Nos 037-94, 090-96,073-97 y 011-99	
• CASACIÓN N° 13352-2021 LIMA.....	238
Materia: Devolución de aportaciones al Fondo de Vivienda Policial (FOVIPOL) – Ley N° 24686	
• CASACIÓN N° 14661-2021 LIMA.....	239
Materia: Acción contencioso administrativa previsional. Bonificación especial por preparación de clases y evaluación - Artículo 48 de Ley N° 24029	
• CASACIÓN N° 13454-2021 LIMA.....	240
Materia: Intereses legales. Artículo 3 de la Ley 25920, artículo 1242 del Código Civil	
• CASACIÓN N° 8141-2021 LA LIBERTAD	240
• CASACIÓN N° 4963-2021 LAMBAYEQUE	245
• CASACIÓN N° 26934-2021 LAMBAYEQUE	248
Materia: Acción contencioso administrativa laboral. Reposición laboral – Ley N° 24041	

CASACIÓN Nº 21188-2018 LA LIBERTAD

Sumilla: Una decisión ajustada a Derecho exige de los órganos jurisdiccionales que conocen de la causa, un pronunciamiento sustentado tanto en el ordenamiento jurídico como en los hechos debidamente probados del caso. De tener un soporte endeble en cada premisa estructurada, la decisión estará viciada, lo que indefectiblemente incidirá en el derecho de las partes a la obtención de una decisión fundada en derecho, así como en el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales y, finalmente, repercute también en el debido proceso que debe ser garantizado por las instancias de mérito. En ese sentido, el órgano jurisdiccional no puede expedir un pronunciamiento desestimatorio cuando no analiza a profundidad la distinción de procesos.

Lima, veinte de octubre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; la causa, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; integrada por las señoras Juezas Supremas: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal y Tejeda Zavala; y, por el señor Juez Supremo: Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia: I.

ASUNTO: Vienen a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el demandante **José Víctor Arias Chávez**, mediante escrito presentado el 02 de agosto de 2018¹, contra la sentencia de vista contenida en la Resolución Nº 17 de fecha 10 de mayo de 2018², que **revocó** la sentencia de primera instancia contenida en la Resolución Nº 07 de fecha 15 de marzo de 2017³, que había declarado fundada en parte la demanda, la reformó y declaró **improcedente** la demanda contencioso administrativa interpuesta contra la Oficina de Normalización Previsional. **II. ANTECEDENTES:** 1. **DE LA DEMANDA:** El 07 de octubre de 2014, José Víctor Arias Chávez interpuso demanda contencioso administrativa previsional. Pretende que judicialmente: **1)** Se declare la nulidad de las Resoluciones N.ºs 068778-2002-ONP/DC/DL19990, 097079-2006-ONP/DC/DL19990, 01027-2010-ONP/DPR/DL19990, y de las resoluciones fictas denegatorias expedidas por la ONP; **2)** Se ordene a la demandada expedir nueva resolución reconociéndole treinta y cuatro (34) años y dos (02) meses de aportes, con ello le otorgue pensión de jubilación con el pago de pensiones devengadas e intereses. Fundamentó su petitorio en que: **1)** El demandante, nacido el 20 de agosto de 1936, efectuó un total de treinta y cuatro (34) años y dos (02) meses de aportes al Sistema Nacional de Pensiones, al haber laborado para sus ex empleadores Enrique Vértiz Salcedo, Agropecuaria Cosquepón SA, Santos Cotrina Sánchez, Candelario Arias Ríos y Jaime Vértiz Gutiérrez; **2)** Los medios probatorios ofrecidos acreditan las labores para los ex empleadores, sin embargo, en clara lesión de sus derechos fundamentales, la ONP desconoce las relaciones laborales. **2. CONTESTACIÓN DE DEMANDA:** El 29 de noviembre de 2014, la Oficina de Normalización Previsional contestó la demanda y solicitó sea declarada infundada, luego de negarla y contradecirla en todos sus extremos. Alegó que: **1)** Los documentos ofrecidos por el demandante, principalmente certificados de trabajo y declaraciones juradas, no se ajustan a los parámetros establecidos en el artículo 70 del Decreto Ley Nº 19990 y de la STC Nº 04762-2007-PA/TC; **2)** En ese sentido, y conforme a los artículos 188 y 196 del Código Procesal Civil, el demandante no logra acreditar veinte (20) años de aportes al Sistema Nacional de Pensiones. **3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:** La jueza del Segundo Juzgado de Trabajo Permanente de Trujillo declaró **fundada en parte** la demanda, y ordenó a la demandada reconocer veinticuatro (24) años, cuatro (04) meses y diez (10) días de aportaciones acreditados. Desestimó el pedido de reconocimiento del total de aportes demandados. Fundamentó su decisión estimatoria en que: **1)** el demandante, por su relación laboral con su ex empleador Candelario Arias Ríos, acredita veinte (20) años, un (01) mes y veintiséis (26) días de labores, los mismos que deben ser reconocidos como años de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, que sumados a las aportaciones ya reconocidas en los siguientes años: 1961=veintidós (22) semanas, 1962=veinticinco (25) semanas, 1963=treinta y nueve (39) semanas, 1964=cuarenta y dos (42) semanas, 1965=cuarenta y nueve (49) semanas, 1966=cuatro (4) semanas, 1995=veinticinco(25) semanas [se descuenta diecisiete (17) semanas que corresponden a empleador

Candelario Arias Ríos, lo que está incluido en los veinte (20) años, un (01) mes y veintiséis (26) días de labores], 1996=un (01) mes y 1997=dos(02) meses, hacen un total de veinticuatro (24) años, cuatro (04) meses y diez (10) días de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, los mismos que según el artículo 44 del Decreto Ley Nº 19990, resultan ser insuficientes para el otorgamiento de pensión de jubilación adelantada, conforme pretende el demandante; **2)** Sin embargo, de conformidad con lo previsto por el artículo 9º de la Ley Nº 26504 y el artículo 1º del Decreto Ley Nº 25967, los requisitos para gozar de pensión de jubilación del régimen general del Decreto Ley Nº 19990, son: acreditar sesenta y cinco (65) años de edad y veinte (20) años completos de aportaciones. Según la copia de su DNI de folio 01, el recurrente nació el 20 de Agosto de 1936, por lo que cumplió con el requisito de edad el 20 de Agosto de 2001; **3)** por lo tanto, con el presente proceso el demandante ha acreditado que cuenta con un total de veinticuatro (24) años, cuatro (04) meses y diez (10) días de aportes, consecuentemente cumple con los requisitos legales para que se le otorgue pensión de jubilación de conformidad a lo previsto en el 9 de la Ley Nº 26504 y el artículo 1 del Decreto Ley Nº 25967, a partir del 20 de Agosto de 2001. **4. SENTENCIA DE VISTA:** Apelado el extremo parcialmente estimado de la sentencia, únicamente por la demandada, la Sala Mixta Itinerante de la Corte Superior de Justicia de La Libertad la **revocó**; y, reformándola, la declaró **improcedente**. Justificó su decisión inhibitoria en que el demandante adolece de interés para obrar y el petitorio es jurídicamente imposible porque: **i)** En el Expediente Nº 4057-2010 seguido por el ahora demandante contra la Oficina de Normalización Previsional sobre Proceso de Amparo, se aprecia que la pretensión del demandante fue que se declare inaplicable la Resolución Nº 068778-2002-ONP/DC/DL 19990 de 10-12-2002 que le denegó su solicitud de pensión de jubilación y la Resolución Nº 01027-2010-ONP/DP/DL 19990 de 05-02-2010 mediante la cual se declaró infundado su recurso de apelación, y mediante sentencia de fecha 27-12-2011, se declaró infundada la demanda, en base al análisis que hace el Juez Constitucional de los requisitos para la obtención de la pensión de jubilación (edad y años de aportación); **ii)** Por lo tanto, ya existe pronunciamiento jurisdiccional con respecto a la pretensión del demandante, cual es el otorgamiento de su pensión de jubilación, por lo que la presente demanda deviene en improcedente, mucho más si se tiene en cuenta que el ahora demandante, con su demanda de autos no está adjuntando ningún medio probatorio nuevo para acreditar los años de aportación al Sistema Nacional de Pensiones de los que solicita su reconocimiento, pues sólo se limita a indicar que acredita los mismos con lo actuado en el Expediente Administrativo; siendo que, en base a lo actuado en el expediente administrativo la administración le denegó su pensión de jubilación y, en el proceso de amparo se desestimó su pretensión por no haber presentado medios probatorios idóneos para acreditar sus aportes al Sistema Nacional de Pensiones, proceso de amparo cuya sentencia quedó firme. **5. DEL AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO DE CASACIÓN:** Mediante auto de fecha 12 de agosto de 2020⁶, la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema declaró procedente el recurso de casación interpuesto por el demandante, por la presunta infracción normativa del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado y de los artículos 11, 38 y 70 del Decreto Ley Nº 19990. **III. MATERIA JURIDICA DEL DEBATE:** En el caso de autos corresponde analizar si la instancia superior infringió el artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado y los artículos 11, 38 y 70 del Decreto Ley Nº 19990, al revocar la sentencia estimatoria apelada. **IV. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA:** **Fines de la casación y del proceso contencioso administrativo PRIMERO:** En principio, debemos recordar que el recurso de casación nace como un medio de impugnación extraordinario cuya finalidad objetiva es garantizar la correcta aplicación e interpretación del derecho, así como uniformizar la jurisprudencia nacional⁷. No obstante, a razón de la evolución de los derechos fundamentales, del derecho al debido proceso en sus vertientes *formal* y *sustantiva*⁸, y de la tutela jurisdiccional *efectiva*⁹, se extiende la finalidad de este recurso extraordinario hacia la búsqueda de la concreción de la justicia en los derechos subjetivos de los ciudadanos. De cara a la concretización de lo antedicho, por mandato constitucional se ha delegado a la Corte Suprema, como órgano integrante de un Estado Constitucional de Derecho¹⁰, ejercer el control casatorio de las decisiones

jurisdiccionales¹¹, habida cuenta es el fin supremo la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad¹².

SEGUNDO: En esta oportunidad, corresponde a esta Sala Suprema ejercer el control casatorio en un proceso contencioso administrativo que, a la vez, tiene sus propias finalidades abstractas preestablecidas por el legislador ordinario: i) el control jurídico que realiza el Poder Judicial sobre las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo, y ii) la efectiva tutela jurisdiccional de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración¹³. **Del debido proceso y la motivación de las resoluciones judiciales TERCERO:** El debido proceso, garantía de rango constitucional, funge a su vez como continente de otros derechos y garantías tanto procesales como sustantivas. Así, toda apreciación no ajustada a ley ni a Derecho puede justificar la invocación a la contravención a dicha garantía. El Tribunal Constitucional¹⁴ ha precisado que: *“El derecho al debido proceso supone el cumplimiento de las diferentes garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los procesos o procedimientos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto estatal o privado que pueda afectarlos. Su contenido presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con formalidades estatuidas, tales como las que establecen el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación, etcétera. En las de carácter sustantiva o, estas están básicamente relacionadas con los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer. A través de esto último se garantiza el derecho que tienen las partes en un proceso o procedimiento a que la resolución se sustente en la interpretación y aplicación adecuada de las disposiciones vigentes, válidas y pertinentes del orden jurídico para la solución razonable del caso, de modo que la decisión en ella contenida sea una conclusión coherente y razonable de tales normas”* (Énfasis agregado). Así, solamente con el cumplimiento irrestricto y real de las garantías procesales que lo contienen, se tendrá por respetado el debido proceso en el caso sometido a análisis del órgano jerárquicamente superior. **CUARTO:** En lo concerniente al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, el Tribunal Constitucional estableció que: *“(…) importa pues que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso”*¹⁵. A mayor abundamiento, el Tribunal, en distintos pronunciamientos, ha desarrollado que: *“el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso”*¹⁶. **QUINTO:** En esa línea de desarrollo cabe precisar que el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva constituyen principios consagrados en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, los cuales comprenden a su vez, el deber de los jueces de observar los derechos procesales de las partes y el derecho de los justiciables a obtener una resolución fundada en derecho ante su pedido de tutela en cualquiera etapa del proceso discurrido. De ahí que dichos principios se encuentren ligados a la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales, prevista en el inciso 5 del referido artículo constitucional, esto es, que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron. Por consiguiente, la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso se da cuando en el desarrollo del mismo, no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y de los principios procesales. **Del caso concreto SEXTO:** Luego de efectuado el desarrollo normativo de la infracción procesal recogida en el artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, este Supremo Tribunal advierte que la decisión expresada por la instancia Superior no se ajusta a Derecho, como explicaremos a continuación: Primero, resulta imperioso hacer hincapié en

que el Máximo Intérprete de la Constitución, en la STC N° 00728-2008-PHC/TC, desarrolló como vicio en la motivación de las resoluciones la expedición de una decisión con deficiencia en la motivación externa, según la cual: *“c) (...) El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por “X”, pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de “X” en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez [constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento del juez”*. (resaltado nuestro). **SETIMO:** Al respecto, indicamos que un proceso contencioso administrativo tiene por finalidad la revisión de las decisiones expedidas por entidades administrativas que, en última instancia, se pronuncian sobre ciertas materias e inquietudes de los administrados y demás interesados en la expedición de una decisión por parte de la autoridad administrativa. Con ello, advertimos que, en cuanto a razones jurídicas, la Sala Superior inadvirtió que el proceso contencioso administrativo es un proceso de plena jurisdicción, respecto del cual Espinoza-Saldaña¹⁷ desarrolló que importa que: *“el análisis jurisdiccional no se limita a determinar si la Administración actuó o no conforme a Derecho, sino que apunta básicamente a establecer si en su quehacer dicha Administración respetó los derechos fundamentales de los administrados”*. Con aquella precisión, claramente denotamos que el Órgano Revisor expresó un pronunciamiento inhibitorio sin previamente justificar: i) por qué se pronunció por una cuestión ajena a lo alegado por el demandado en su escrito impugnatorio, tanto más cuanto la emplazada no formuló excepción alguna respecto a la supuesta contravención de la cosa juzgada que se habría materializado con la interposición de esta demanda; ii) cómo estaríamos ante un proceso directamente vinculado a otro cuando lo que se analiza en un proceso constitucional (como el primigenio accionado) versa sobre la vulneración o amenaza de vulneración de un derecho fundamental, mientras que en un proceso ordinario (para el caso de autos, el proceso plenario contencioso administrativo) se cuestiona la validez de una decisión administrativa; en ese sentido, inadvierte que se tratan de pretensiones que, por la naturaleza de la pretensión accionada, son distintas. **OCTAVO:** En ese sentido, y en respeto irrestricto a las facultades conferidas por el legislador a la Corte Suprema, respecto de aquello que es sometible a conocimiento y análisis de este Órgano –dada su naturaleza excepcional–, advertimos dos serios vicios en la motivación de la resolución del Superior, habida cuenta se desprende una endeble estructura de la premisa jurídica de la que partió la Sala Superior; situaciones que, indefectiblemente, conllevó a la expedición de una resolución inhibitoria sin mayor sustento jurídico. **NOVENO:** Consecuentemente, lo advertido importa la declaración de nulidad de la decisión Superior, habida cuenta la premisa de la que partió la Sala Superior no fue confrontada respecto de su validez jurídica, lo que acarrea su indefectible nulidad por la deficiencia en la motivación externa. Con lo resuelto, la Sala Superior debe efectuar una correcta y debida motivación de su decisión, y debe atender a los puntos expuestos en la presente decisión Suprema, dado que la naturaleza plenaria del presente proceso exige la expedición de una decisión que se ajuste a Derecho, pues la validez de los actos administrativos está supeditada al cumplimiento y sujeción al ordenamiento jurídico, lo que importa también, un pronunciamiento que satisfaga un adecuado cumplimiento de las normas aplicables al caso en concreto, con el caudal probatorio suficiente, y conforme a aquello que es conocible en este proceso ordinario. **DÉCIMO:** Así las cosas, estimado el agravio procesal que acusó la infracción de normas procesales, contenida en el artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, este Supremo Tribunal se releva del deber de pronunciarse por las demás infracciones y, con ello, declarar fundado el recurso de casación de la

parte demandante por contravención del preceptivo dispositivo normativo y, con ello, disponer que el Órgano Superior expida un nuevo pronunciamiento ajustado a Derecho, conforme a los alcances expuestos en la presente decisión. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones y en estricta aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon: **a) FUNDADO** el recurso de casación formulado por el demandante **José Víctor Arias Chávez**, mediante escrito presentado el 02 de agosto de 2018; en consecuencia, **b) DECLARARON NULA** la sentencia de vista contenida en la Resolución N° 17 de fecha 10 de mayo de 2018, que revocó la sentencia de primera instancia contenida en la Resolución N° 07 de fecha 15 de marzo de 2017; **en consecuencia, ORDENARON** a la Sala Superior **EXPEDIR** nuevo pronunciamiento, conforme a los lineamientos expuestos en la presente decisión Suprema. **c) DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en el proceso seguido por el recurrente contra la Oficina de Normalización Previsional – ONP. Avocándose a la presente causa el Colegiado Supremo que suscribe. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Tejeda Zavala**; y, devolvieron los actuados. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Obrante a foja 152 del expediente principal.

² Obrante a foja 143 del expediente principal.

³ Obrante a foja 79 del expediente principal.

⁴ Obrante a foja 22 del expediente principal.

⁵ Obrante a foja 35 del expediente principal.

⁶ Obrante a foja 38 del cuaderno de casación.

⁷ Se encuentra así regulado en nuestro ordenamiento jurídico procesal, en la disposición contenida en el artículo 384 del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, que prescribe "El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia"; conforme a la modificación establecida por el Artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el 28 de mayo del 2009.

⁸ Ver Fundamento 2 de la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Exp. N° 2424-2004-AA/TC del 18 de febrero de 2005, consolidado posteriormente en la jurisprudencia del máximo intérprete de la constitución.

⁹ Orientada originalmente a asegurar el acceso a la justicia y perfeccionada posteriormente al ser entendida como garantía de la efectiva ejecución de la decisión obtenida en el proceso judicial.

¹⁰ Como toda delegación trae implícito un deber funcional, establecido para el Poder Judicial en el artículo 138 de la Constitución Política del Estado: "La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes".

¹¹ Conforme al artículo 141 de la Constitución Política del Perú: "Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación (...)".

¹² Así fue establecido el primer mandato del Poder Constituyente en el artículo 1 de nuestra Carta Magna: "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado".

¹³ Así se encuentra regulado en el artículo 1 de la Ley N° 27584: "La acción contencioso administrativa prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene 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", conforme a la distribución legislativa realizada en el Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, publicado el 29 de agosto del 2008.

¹⁴ EXP. N° 02467-2012-PA/TC

¹⁵ STC N° 00896-2009-PHC/TC

¹⁶ STC N° 03433-2013-PA/TC

¹⁷ ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, E. (2012). Proceso Contencioso Administrativo peruano: evolución, balance y perspectivas. Revista De Derecho Administrativo, (11), 11-20. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13541>.

C-2248487-1

CASACIÓN N° 6131-2019 LIMA

MATERIA: Bonificación especial Decretos de Urgencia N° 090-96, 073-97, 011-99.

Lima, seis de octubre de dos mil veintidós.

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **PRIMERO.** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **María Angélica Coral Vda. de Vargas**, mediante escrito de fecha 07 de noviembre de 2018¹, contra la sentencia de vista de fecha 29 de mayo de 2018² que **confirmó** la sentencia de primera instancia de fecha 30 de octubre de 2015³, que declaró **infundada** la demanda; por lo que, corresponde examinar los requisitos de admisibilidad y procedencia de acuerdo con los artículos 35 y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo, modificado

por el Decreto Supremo N° 1067, Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con lo dispuesto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364, aplicables de forma complementaria. **SEGUNDO.** En tal sentido, se verifica que el medio impugnatorio cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo 013-2008-JUS⁴, y los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, incisos 1), 2), 3) y 4), modificado por la Ley N° 29364, necesarios para su admisibilidad. **TERCERO.** Respecto a los requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, es de verse que el recurso de casación cumple con lo exigido en el inciso 1) del citado artículo, toda vez que, el recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, en tanto que la misma le fue adversa. **CUARTO.** Como se advierte de la demanda⁵, la actora **María Angélica Coral Vda. de Vargas**, solicita Se declare la nulidad de la Resolución de Gerencia Área Administración N° GADM-025-2013/PP de fecha 26 de junio de 2013 y de las demás emitidas en vía administrativa que deniega su petición. Se ordene a la entidad demandada cumpla con el pago idóneo de la bonificación especial ordenada por cada uno de los dispositivos legales contenidos en el Decreto de Urgencia N° 090-96 de fecha 11 de noviembre de 1996, en el Decreto de Urgencia N° 073-97 de fecha 31 de julio de 1997 y en el Decreto de Urgencia N° 011-99 de fecha 11 de marzo de 1999, esto es el 16% sobre la totalidad del monto de pensión percibida por el recurrente, desde la vigencia de cada dispositivo legal. Se ordene a la entidad demandada cumpla con el pago de los reintegros por concepto de montos devengados que se adeudan, desde la entrada en vigencia de los dispositivos legales. Se ordene a la entidad demandada cumpla con el pago de los intereses legales correspondientes, de conformidad con lo previsto en el artículo 1246 de Código Civil. Se ordene a la entidad demandada cumpla con el pago de las costas y costos del presente proceso. **QUINTO.** La parte recurrente denuncia como causales de su recurso: - **Infracción normativa del Decreto de Urgencia N° 090-96, Decreto de Urgencia N° 073-97 y Decreto de Urgencia N° 011-99:** Refiere que, la Sala Superior no ha tenido en cuenta que los demandantes tienen condición de cesantes comprendidos en la Ley N° 23495, razón por la cual se debió analizar los alcances del artículo 3 de los decretos de urgencia ; y no efectuar un análisis antojadizo del artículo 1 de los Decretos de Urgencia, cuando dicho supuesto no es el aplicable dada la condición de pensionistas de los demandantes del Decreto Ley N° 20530. - **Infracción normativa al principio de vigencia y obligatoriedad de la Ley, artículo 109 de la Constitución Política del Perú:** Refiere que la Sala Superior no considero que la ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación, ya que los decretos de urgencia en mención no postergaron su vigencia a fecha distinta al día siguiente de su publicación. - **Infracción normativa de la ejecutoria suprema casación N° 1009-2013-Lima, la misma que guarda correspondencia con el criterio asumido por el VI Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral y Previsional:** Refiere que no se tuvo en cuenta el criterio de la Corte Suprema, pues no se ha variado el criterio en cuanto al derecho que le asiste a los demandantes (pensionistas del Decreto Ley N° 20530) a percibir las bonificaciones solicitadas. Asimismo, en cumplimiento de los requisitos establecidos en el VI pleno jurisdiccional supremo laboral y previsional, procede el otorgamiento de las bonificaciones referidas toda vez que los demandantes ya eran pensionistas del Decreto Ley N° 20530, antes de la entrada en vigencia de los Decretos de Urgencia N° 090-96-EF, 073-97-EF y 011-99-EF. Finalmente, de conformidad con lo señalado en el inciso 4) del artículo 388 del Código Procesal Civil, indica la parte impugnante, que su pedido casatorio principal es anulatorio y su pedido casatorio subordinado es revocatorio. **SEXTO.** Del estudio de las causales denunciadas se aprecia que si bien es cierto la parte recurrente cumple con precisar los dispositivos legales que a su criterio se habrían infringido al emitirse la sentencia de vista; también lo es, que ha estructurado su recurso como si se tratara de uno de instancia, pues se observa que sus argumentos están dirigidos a cuestionar el criterio adoptado por el Colegiado Superior, pretendiendo que se efectúe un reexamen de lo actuado en el proceso, cuando ello no es factible en sede casatoria por circunscribirse a cuestiones de puro derecho; por lo que propuesto de esa forma el recurso interpuesto no puede prosperar. Sin perjuicio de ello, es de verse que no es atendible el pago de las referidas bonificaciones

de los decretos de urgencia N° 090-96, 073-97 y 011-99; equivalente al 16% a partir del 01 de noviembre de 1996, 01 de agosto de 1997 y 01 de abril de 1999, respectivamente, debido a que durante dicho periodo hasta la homologación realizada en el mes de junio del 2004, los trabajadores de la entidad demandada estaban comprendidos bajo el régimen laboral de la actividad privada, por ende excluidos de percibir la referida Bonificación Especial, motivo por el cual las Resolución materia de impugnación no incurre en causal de nulidad. **SÉPTIMO.** En conclusión, no habiéndose incurrido en vulneración de derecho o garantía alguna, o que se hayan infringido normas de derecho material o procesal, o apartamiento de precedente vinculante, es de estimar como no cumplido el requisito exigido en el inciso 2) y 3) del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente, para hacer operante este medio impugnatorio. Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **María Angélica Coral Vda. de Vargas**, mediante escrito de fecha 07 de noviembre de 2018, contra la sentencia de vista de fecha 29 de mayo de 2018; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso seguido por la parte recurrente contra la **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, sobre nulidad de Resolución Administrativa y otros; y, los devolvieron. Interviene como ponente la Señora Jueza Suprema **Araujo Sánchez**. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Página 692

² Página 643

³ Página 382

⁴ De aplicación en base a la Séptima Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 011-2019-JUS -Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo- publicado el 04 de mayo de 2019.

⁵ Página 69

C-2248487-2

CASACIÓN N° 17999-2019 LIMA

MATERIA: Cambio a pensión de invalidez.

Lima, seis de octubre de dos mil veintidós.

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **Primero.** Es materia de calificación el recurso de casación interpuesto por la demandante **Jorge Felix Rodriguez Poves** mediante escrito de fecha 2 de abril de 2019¹, contra la sentencia de vista de fecha 26 de diciembre de 2018², que **confirmó** la sentencia de primera instancia de fecha 30 de abril de 2015³, que declaró **infundada** la demanda. Por lo que, corresponde examinar los requisitos de admisibilidad y procedencia de acuerdo con los artículos 35 y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo, modificado por el Decreto Legislativo N° 1067, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con lo dispuesto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364, aplicables de forma complementaria. **Segundo.** En tal sentido, se verifica que el medio impugnatorio cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo 013-2008-JUS⁴, y los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, incisos 1), 2), 3) y 4), modificado por la Ley N° 29364, necesarios para su admisibilidad. **Tercero.** Respecto a los requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, es de verse que el recurso de casación cumple con lo exigido en el inciso 1) del citado artículo, toda vez que, el recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, en tanto que la misma le fue adversa. **Cuarto.** Como se advierte de la demanda⁵, el interesado **Jorge Felix Rodriguez Poves**, solicita se declare la nulidad total del acto administrativo contenido en la resolución N° 16689-DIRREHUM-PNP de fecha 11 de diciembre del 2006, que denegó su solicitud de cambio de pensión de retiro que viene recibiendo, por la pensión de invalidez en la Policía Nacional del Perú, en consecuencia se disponga el pago de devengados de invalidez dejados de percibir más el pago de intereses legales más costas y costos. **Quinto.** La parte recurrente denuncia como causales de su recurso: **- Infracción normativa del artículo 139 numeral 3 de**

la Constitución Política del Perú y artículo 7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: Puesto que la sentencia de vista señala que el demandante no ha acreditado su pretensión y realiza una valoración de los medios probatorios de manera sesgada. Afectando al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva al no haberse realizado una debida motivación. Finalmente, de conformidad con lo señalado en el inciso 4) del artículo 388 del Código Procesal Civil, indica la parte impugnante, que su pedido casatorio es anulatorio. **Sexto.** Del estudio de las causales denunciadas se aprecia que si bien es cierto la parte recurrente cumple con precisar los dispositivos legales que a su criterio se habrían infringido al emitirse la sentencia de vista; también lo es, que ha estructurado su recurso como si se tratara de uno de instancia, pues se observa que sus argumentos están dirigidos a cuestionar el criterio adoptado por el Colegiado Superior, pretendiendo que se efectúe un reexamen de lo actuado en el proceso, cuando ello no es factible en sede casatoria por circunscribirse a cuestiones de puro derecho; por lo que propuesto de esa forma el recurso interpuesto no puede prosperar. Sin perjuicio de ello, se aprecia del material probatorio adjunto, que el demandante no logra demostrar que la enfermedad que padece actualmente sea producto de un accidente en acto de servicio, en consecuencia, la Resolución Directoral N° 16689-DIRREHUM-PNP de fecha 11 de diciembre del 2006, la cual le deniega el cambio de pensión a una pensión de invalidez, no ha incurrido en vicio de nulidad, por ende, no corresponde amparar la demanda. **Séptimo.** No habiéndose incurrido en vulneración de derecho o garantía alguna, o que se hayan infringido normas de derecho material o procesal, o apartamiento de precedente vinculante, es de estimar como no cumplido el requisito exigido en el inciso 3) del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente, para hacer operante este medio impugnatorio. Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Jorge Felix Rodriguez Poves**, mediante escrito de fecha 02 de abril de 2019, contra la sentencia de vista de fecha 26 de diciembre de 2018; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso seguido por **Jorge Felix Rodriguez Poves** contra el **Ministerio del Interior**, sobre nulidad de Resolución Administrativa y otros. Interviene como ponente la Señora Jueza Suprema **Araujo Sánchez**; notifíquese por secretaría; y, los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Página 234

² Página 195

³ Página 182

⁴ De aplicación en base a la Séptima Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 011-2019-JUS -Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo- publicado el 04 de mayo de 2019.

⁵ Página 25

C-2248487-3

CASACIÓN N° 21111-2019 LIMA

Al haber cumplido de manera copulativa con los requisitos para el para el otorgamiento de una pensión de jubilación definitiva, corresponde que la entidad demandada reconozca al demandante una pensión de jubilación en el régimen general, siendo su fecha de contingencia el 17 de setiembre de 2013, fecha en que cumplió sesenta y cinco (65) años de edad, más el pago de devengados.

Lima, dos de junio de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; la causa, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; integrada por las señoras Juezas Supremas: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal y Tejeda Zavala; y, por el señor Juez Supremo: Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante **Cornelio Quinta Choque**, de fecha 08 de marzo de 2019¹, en contra de la sentencia de vista de fecha 31 de mayo de 2018², que resolvió confirmar la sentencia apelada, de fecha 25 de mayo de 2016³, que declaró infundada la demanda, en el proceso contencioso administrativo seguido contra la **Oficina de Normalización**

Previsional. II. CAUSAL DEL RECURSO: Mediante resolución de fecha 26 de enero de 2022⁴, se ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por la causal de: **infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, e infracción normativa del artículo 70 y 72 del Decreto Ley N° 19990, y del artículo 54 del Decreto Supremo N° 011-74-TR. III. ANTECEDENTES: De la pretensión demandada** Como se advierte del escrito de demanda⁵, el demandante solicita la nulidad de la Resolución Administrativa N° 0000082586-2014-ONP/DPR.GD/DL/19990 y se ordene a la demandada reconozca la totalidad de sus aportaciones que ascienden a veintisiete (27) años de aportaciones y como consecuencia de ello se le otorgue una pensión de jubilación; mas devengados e intereses legales. Fundamenta su demanda, señalando que la demandada le ha reconocido únicamente dieciocho (18) años de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones y no ha considerado los certificados de trabajo ni las liquidaciones de beneficios sociales que presentara; precisa que las irregularidades cometidas por los empleadores no pueden perjudicar a los trabajadores. Hecho que vulnera su derecho pensionario el cual tiene carácter alimentario. Solicita que se le reconozcan un total de veintisiete (27) años de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones. **Pronunciamiento de las instancias de mérito** El Juez del Segundo Juzgado Especializado de Trabajo con Subespecialidad Previsional, mediante sentencia contenida en la Resolución N° 11 de fecha 25 de mayo de 2016⁶, se declara infundada la demanda en todos sus extremos; sosteniendo que de autos se aprecia que el demandante a fin de acreditar los periodos que no le fueron reconocidos ofrece solo Certificados de Trabajo y Declaraciones Juradas, los que al respecto cabe señalar que las Declaraciones Juradas así como los Certificados de trabajo no son documentos suficientes, ni idóneos para generar certeza y por ende no idóneo para acreditar aportaciones porque en el primer caso es documento ofrecido de parte, unilateralmente carente de objetividad en tanto no vaya acompañado de otros documentos adicionales complementarios; así también en cuanto a los Certificados de Trabajo tampoco son documentos idóneos que por sí solos sean suficientes para acreditar fehacientemente las aportaciones pues los mismos son emitidos por el empleador a favor de parte. Además, la Ficha de Inscripción al Seguro Social emitida con fecha 10 de diciembre de 1972 corresponde a un periodo que ya fe reconocido por la administración conforme consta del Cuadro de Aportes. Asimismo, el demandante no adjunta otro documento adicional idóneo que en mérito a ello permita dar asidero a su demanda y así crear certeza en el juzgador, respecto a los periodos que reclama. Siendo ello así lo pretendido por el demandante no resulta amparable. Por su parte, la Décima Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de vista de fecha 31 de mayo de 2018⁷, confirma la sentencia contenida en la Resolución N° 11 de fecha 25 de mayo de 2016; que resuelve declarar infundada la demanda; sosteniendo que no se han acreditado debidamente los periodos de aportaciones alegados por el demandante, en favor de Perry Contratistas Generales S.A., Constructora Carol S.A., Vittal S.A., y Consorcio Ucayali. **IV. CONSIDERANDO: Primero:** En principio, corresponde mencionar que la función nomofláctica del recurso de casación garantiza que los Tribunales Supremos sean los encargados de salvaguardar el respeto del órgano jurisdiccional al derecho objetivo, evitando así cualquier tipo de afectación a normas jurídicas materiales y procesales, procurando, conforme menciona el artículo 384 del Código Procesal Civil, la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto. **Delimitación de la controversia Segundo:** En atención a lo precedentemente expuesto, y en concordancia con las causales por la cual ha sido admitido el recurso de casación, corresponde a esta Sala Suprema determinar si el pronunciamiento de la Sala Superior ha infringido o no el derecho al debido proceso de las partes, y el deber de motivación de las resoluciones judiciales; y finalmente verificar si las normas materiales denunciadas han sido aplicadas de manera adecuada, a efectos de determinar si al demandante le corresponde el otorgamiento de la pensión que solicita. **Desarrollo de las infracciones de carácter procesal Tercero:** En el presente caso, se declaró procedente el recurso interpuesto por las causales de infracción normativa procesales y materiales: *in procedendo*⁸ e *in iudicando*⁹, por lo que corresponde, prima facie, efectuar el análisis del error procesal *in procedendo*⁸, toda vez que, de resultar fundada la denuncia en dicho extremo, dada su

incidencia en la tramitación del proceso y su efecto nulificante, carecería de sentido emitir pronunciamiento respecto del denunciado de errores materiales, referidos al derecho controvertido en la presente causa. **Cuarto:** Sobre **Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú**, que señalan: “*Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminedada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.*” Respecto a ello, es preciso señalar que, el debido proceso es un principio y derecho de la función jurisdiccional, cuya función es velar por el respeto irrestricto de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales que lo integran, dando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional de sus derechos, a través de un procedimiento regular en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, ejercer el derecho de defensa, de producir prueba y obtener una sentencia debidamente motivada. En efecto, el debido proceso es un derecho complejo, desde que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho -incluyendo el Estado- que pretenda hacer uso abusivo de éstos. Como señala la doctrina: “*(...) por su naturaleza misma, se trata de un derecho muy complejamente estructurado, que a la vez está conformado por un numeroso grupo de pequeños derechos que constituyen sus componentes o elementos integradores, y que se refieren a las estructuras, característica del Tribunal o instancias de decisión, al procedimiento que debe seguirse y a sus principios orientadores, y a las garantías con que debe contar la defensa*”¹⁰. En ese sentido, constituye una garantía constitucional que asegura que, en la tramitación de un proceso, se respeten unos determinados requisitos mínimos⁹. En general, se considera que tales requisitos¹⁰ abarcan los siguientes criterios: (i) Derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); (ii) Derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; (iii) Derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); (iv) Derecho a la prueba; (v) Derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, (vi) Derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **Quinto:** Además, el debido proceso también comprende el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, esto es, una respuesta razonada, motivada y congruente de parte de los órganos jurisdiccionales¹¹, en las que los Jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que las determinaron, garantizándose con ello que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional. Es así que, el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, bajo el marco del contenido constitucional garantiza la delimitación de otros supuestos que han sido desarrollados por el Tribunal Constitucional: a) Inexistencia de motivación o motivación aparente, b) Falta de motivación interna del razonamiento, c) Deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, d) Motivación insuficiente, e) Motivación sustancialmente incongruente y f) Motivaciones cualificadas; recogidos en la sentencia del Expediente N° 00728-2008-HC. **Sexto:** Ahora bien, de la revisión de la sentencia de

vista se verifica que no puede ser cuestionada por infracción al debido proceso o motivación insuficiente, toda vez que cumplió con exponer los fundamentos que sustentaron su fallo, asimismo se cumplió con dar respuesta a los agravios propuestos en el recurso de apelación, previo análisis de las pruebas admitidas y actuados en el proceso, y se aplicó la norma que sustenta la decisión; además, tampoco se advierte la existencia de ningún vicio de invalidez insubsanable durante el trámite del proceso, que atente las garantías procesales constitucionales. Por estas consideraciones, la infracción normativa procesal denunciada deviene en **infundada**. **Desarrollo de las infracciones materiales admitidas Séptimo:** Previamente al análisis de las causales materiales denunciadas, es preciso señalar que la Constitución Política del Perú, reconoce el derecho fundamental a la pensión como parte medular de la seguridad social; así, el artículo 10 señala: “*El Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, para su protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida.*”, y el artículo 11 indica: “*El Estado garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas.* (...)”. Conforme a ello, el Estado tiene la obligación de proteger el acceso a un régimen de seguridad social y el derecho a la pensión, ya que la misma tiene una naturaleza estrictamente de subsistencia, conforme lo ha precisado el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 37 a) del precedente vinculante contenido en la sentencia del expediente N° 1417-2005-AA/TC LIMA - Anicama Hernández-, que establece: “*(...) forman parte del contenido esencial directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión, las disposiciones legales que establecen los requisitos del libre acceso al sistema de seguridad social consustanciales a la actividad laboral pública o privada, dependiente o independiente, y que permite dar inicio al período de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones. Por tal motivo, serán objeto de protección por vía del amparo los supuestos en los que habiendo el demandante cumplido dichos requisitos legales se le niegue el acceso al sistema de seguridad social*”. **Octavo:** Ahora bien, respecto a la **infracción normativa del artículo 70 del Decreto Ley N° 19990**¹², modificado por la cuarta disposición transitoria y final de la Ley N° 28991, que establece que se considera período de aportación al tiempo en el que el asegurado obligatorio, haya prestado servicios que generaron la obligación de abonar aportes. Por otro lado, dispone que el obligado a efectuar el pago de las aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones es el empleador; siendo que, en caso contrario, el asegurado debe acreditar su período laboral, para que éste sea considerado como período de aportación. Es menester precisar que, el artículo en comentario, ha establecido de manera expresa los medios probatorios que resultan idóneos y suficientes para la acreditación del período de labores, y por consiguiente el período de aportaciones; precisando que, pueden ser corroborados con los certificados de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, las constancias de aportaciones de la Oficina de Registro y Cuenta Individual Nacional de Empleadores Asegurados (ORCINEA), del Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS) o de EsSalud y cualquier documento público conforme al artículo 235 del Código Procesal Civil¹³. Dicho listado de medios probatorios fue extendido por el **artículo 54 del Decreto Supremo N° 011-74-TR**¹⁴, modificado por el Decreto Supremo N° 122-2002-EF - cuya infracción normativa también fue declarada procedente-, en el que se señaló que también se puede considerar para estos efectos, la cuenta corriente individual del asegurado; las boletas de pago de remuneraciones, los libros de planillas de pago de remuneraciones llevados de conformidad con las disposiciones legales pertinentes; y, los demás libros y documentos llevados por los empleadores o empresas, y los que presenten el asegurado o sus derecho - habientes. **Noveno:** Lo expuesto en el artículo 70 del Decreto Ley N° 19990, guarda estrecha relación con el artículo 11 del mismo cuerpo normativo¹⁵ en cuanto a la disposición de que es la parte empleadora quien tiene la obligación de retener los aportes previsionales de los trabajadores asegurados obligatorios; siendo que, dicha carga no concluye en esa acción, toda vez que se extiende a la obligación de efectuar el pago ante el Sistema Nacional de Pensiones; conminando a responder por dicho pago, sin efectuar descuento alguno al trabajador, en caso de no haber efectuado la retención del aporte dentro del mes siguiente al laborado. **Décimo:** Igualmente fue materia de la

procedencia del recurso de casación de la parte demandante la **infracción normativa del artículo 72 del Decreto Ley N° 19990**¹⁶, que regula la obligación del empleador, de efectuar el pago de la aportación ante el sistema previsional; asimismo, que la prestación de servicios como asegurado de la Caja de Pensiones de la Caja Nacional de Seguro Social y de la Caja de Pensiones del Seguro Social del Empleado debe entenderse como aportes al sistema nacional de pensiones, los cuales se computarán, sin excepción, como semanas o meses de aportación al Sistema Nacional de Pensiones. Es preciso señalar que el Tribunal Constitucional, en el precedente vinculante contenido en la sentencia del Expediente N° 04762-2007-PA/TC, ha establecido las reglas para acreditar periodos de aportaciones, detallando los documentos idóneos para tal fin. Así, las aportaciones de los asegurados obligatorios deben tenerse por realizadas al derivar de su condición de trabajadores, supuesto en el cual los trabajadores solo acreditan el vínculo laboral con sus empleadores, teniendo en cuenta las reglas fijadas por el mencionado Tribunal para la acreditación de los periodos de aportación al Sistema Nacional de Pensiones, esto es, si los documentos adjuntados tienen valor probatorio que corroboren los datos del vínculo laboral entre sí para generar la veracidad del vínculo laboral y por ende de las aportaciones. **Décimo Primero:** Asimismo, es preciso señalar que, conforme al artículo 38 del Decreto Ley N° 19990, concordante con el artículo 1 del Decreto Ley N° 25967¹⁷ y el artículo 9 de la Ley N° 26504¹⁸, para acceder al goce de una pensión de jubilación dentro del régimen general del Decreto Ley N° 19990, se requiere cumplir con dos requisitos copulativos, a saber: a) contar con sesenta y cinco (65) años de edad; y, b) acreditar un mínimo de veinte (20) años de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones. **Décimo Segundo:** Para la valoración de los certificados de trabajo, es preciso tener en cuenta lo expuesto por el Tribunal Constitucional, en la sentencia del Expediente N° 02324-2008-PA/TC, fundamento 9.1: “*(...) cabe señalar que los mencionados certificados no generan convicción en este Colegiado, dado que no se acredita la identidad de las personas que los expidieron, ni tampoco que dichas personas cuenten con los poderes para tales efectos, no existiendo ningún otro documento que sustente las aportaciones efectuadas durante los referidos periodos.*”; asimismo, la Casación N° 1437-2015-Sullana, emitida por la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, señaló en el Décimo Tercer considerando: “*el criterio adoptado por esta Sala Suprema ha sido el de considerar a los certificados de trabajo; presentados en original, en copia legalizada o en copia simple; como medios probatorios idóneos, empero, estos deben ser contrastados con otros documentos que corroboren la existencia del vínculo laboral para demostrar los periodos de prestación de servicios, (...)*”; criterios con los que coincide este Colegiado Supremo, respecto a las formalidades exigibles a los certificados de trabajo. **Solución al caso concreto. Décimo Tercero:** Como se observa del escrito de demanda, la demandante solicita el reconocimiento de veintisiete (27) años de aportes previsionales; por lo que, corresponde establecer si la instancia de mérito ha incurrido en infracción de la norma denunciada al realizar el análisis de los documentos presentados por esta parte a fin de acreditar su vínculo laboral con sus ex empleadoras, es así que del análisis de los actuados se aprecia que: **13.1** Respecto a la prestación de labores en la empresa **Fundición Callao S.A. (02 de junio de 1983 a 03 de octubre de 1990)**, el actor ha presentado un certificado de trabajo de fecha 03 de octubre de 1990¹⁹, suscrito por quien sería el Jefe de Personal, sin embargo no se ha precisado el nombre de la persona que lo suscribe. Asimismo, en cuanto a la prestación de labores en la empresa **Ferry Contratistas Generales S.A. (09 de junio de 1994 a 04 de octubre de 1994)**, el actor ha presentado un Certificado de Trabajo de fecha 08 de noviembre de 1994²⁰, que si bien cuenta con una rúbrica, no se ha precisado el nombre ni el cargo de quien suscribe dicha documental que da fé de los servicios alegados. Adicionalmente, respecto a las labores en la empresa **Constructora Carol S.A. (01 de mayo al 30 de junio de 1998)**, el demandante ha presentado un certificado de trabajo de fecha 07 de julio de 1998²¹, suscrito por el ingeniero Adrián A. Granados D., en calidad de residente de obra. Por otro lado, sobre las labores en la empresa **Vittal S.A. (16 de setiembre hasta el 30 de diciembre de 1993)**, el actor ha presentado un Certificado de fecha 11 de febrero de 1994²², suscrito por una persona de apellido Romero L., en tanto que no se puede visualizar el nombre ni el cargo de

dicha persona. Finalmente, respecto a las labores desarrolladas en la empresa **Tecnología & Desarrollo Contratistas Generales SAC. (05 de diciembre de 2002 al 19 de enero de 2003)**, la parte recurrente ha presentado un Certificado de Trabajo de fecha 28 de enero de 2003²³, suscrito por Jaime Zacarías Vega en calidad de Jefe de Recursos Humanos. Del análisis y valoración de dichos medios probatorios, se concluye que no generan convicción sobre el periodo laboral alegado por el accionante, toda vez que el actor no ha acreditado que la persona que suscribió el certificado de trabajo (en cada una de las empresas mencionadas) haya tenido facultades para emitir dicho documento, por lo que resulta insuficiente, al no haber sido acompañado de otros medios probatorios que lo respalden. **13.2** En cuanto a la prestación de labores en favor de **Consortio Ucavali S.A. (01 de febrero de 1974 al 02 de marzo de 1975)**, el actor ha presentado su declaración jurada de fecha 24 de marzo de 2014²⁴, asimismo, presentó boletas de pago²⁵ cuyo periodo no es legible en tanto que únicamente señala que corresponden a las semanas 47 al 50, pero no se precisa el año al que corresponderían; por otro lado, en dichas boletas de pago se detalla que ingresó a laborar a dicha empresa el 15 de noviembre de 2009. Del análisis y valoración de dichos medios probatorios, se concluye que no generan convicción sobre el periodo laboral alegado por el accionante, toda vez que la declaración jurada no tiene mérito probatorio por ser una declaración unilateral del demandante; asimismo, que las boletas de pago no detallan el periodo de labores, además que existe incongruencia al señalar que su fecha de ingreso fue el 15 de noviembre de 2009 sin embargo el periodo que pretende acreditar corresponde a los años 1974 y 1975; por lo que dichos medios probatorios no son idóneos, para acreditar las labores alegadas. **13.3** En cuanto a la prestación de labores en la empresa **El botesito (09 de julio de 1971 al 30 de diciembre de 1973)**, el actor ha presentado una declaración jurada de fecha 24 de marzo de 2014²⁶, y la Ficha de Inscripción a la Caja Nacional de Seguro Social del Perú²⁷, en el que se precisa que ingresó a laborar desde el 09 de julio de 1971, respecto a este empleador, se aprecia que la entidad demandada en vía administrativa determinó que no es factible acreditar aportaciones, por no haberse ubicado el registro de dichas aportaciones en los archivos de ORCINEA; no obstante, dicha falta de registro de aportes no puede ser atribuido al demandante, toda vez corresponde a esta parte únicamente acreditar haber desarrollado actividad laboral en favor de dicho empleador, más no la existencia del aporte, en tanto que es el empleador quien tiene la obligación de retener y pagar el aporte al Sistema Nacional de Pensiones, y más aún, no se le puede derivar la responsabilidad del cuidado de los registros de sus aportes, en tanto que es obligación de la entidad que administra el Sistema Nacional de Pensiones el cuidado de dichos registros. De manera que, encontrándose acreditado que el actor desarrolló sus labores en favor de la empresa El botesito, conforme se aprecia de la Ficha de Inscripción a la Caja Nacional de Seguro Social del Perú, corresponde que se reconozcan los aportes del periodo 09 de julio de 1971 al 30 de diciembre de 1973, esto es dos (2) años, cinco (5) meses y veintidós (22) días. **Décimo Cuarto:** De acuerdo a lo desarrollado en el considerando precedente, corresponde reconocer al demandante aportes previsionales por el periodo de dos (2) años, cinco (5) meses y veintidós (22) días, adicionales a los dieciocho (18) años y un(1) mes de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones reconocidos en vía administrativa por la entidad demandada Oficina de Normalización Previsional, lo que hace un total de **veinte (20) años, seis (6) meses y veintidós (22) días de aportaciones previsionales**, acorde con el artículo 72 del Decreto Ley N° 19990. **Décimo Quinto: Sobre el otorgamiento de Pensión de Jubilación bajo el régimen del Decreto Ley N° 19990.** Al respecto, si bien el artículo 38 del Decreto Ley N° 19990, estableció que se tiene derecho a pensión de jubilación al cumplir 65 años de edad a condición de reunir los requisitos de aportaciones señalados en el presente Decreto Ley, y que mediante el artículo 1 del Decreto Ley N° 25967, vigente desde el 19 de diciembre de 1992, se estableció que *“Ningún asegurado de los distintos regímenes pensionarios que administra el Instituto Peruano de Seguridad Social podrá obtener el goce de pensión de jubilación, si no acredita haber efectuado aportaciones por un período no menor de veinte años completos, sin perjuicio de los otros requisitos establecidos en la Ley. El monto de la pensión que se otorgue a los asegurados que acrediten haber aportado veinte años completos será equivalente al cincuenta por ciento (50%) de su remuneración de*

referencia. Dicho monto se incrementará en cuatro por ciento (4%) de la remuneración de referencia, por cada año adicional completo de aportación, hasta alcanzar como límite el cien por ciento (100%) de la remuneración de referencia.”, verificándose que para el otorgamiento de la pensión de jubilación el demandante debe de cumplir de forma copulativa con los requisitos de tener sesenta y cinco (65) años de edad y haber aportado veinte (20) años al Sistema Nacional de Pensiones. **Décimo Sexto:** En el presente caso, estando a lo expuesto y de la revisión de los actuados, se aprecia respecto al primer requisito para gozar de la pensión de jubilación dentro del régimen del Decreto Ley N° 19990, que según Documento Nacional de Identidad del actor²⁸, este nació el 17 de setiembre de 1948, teniendo a la fecha más de sesenta y cinco (65) años de edad, al haberlos cumplido el 17 de setiembre de 2013, por ende, cumple el primer requisito para acceder a una pensión de jubilación. En cuanto al segundo requisito de aportaciones, conforme lo señalado en el décimo cuarto considerando, al actor ha acumulado veinte (20) años, seis (6) meses y veintidós (22) días de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, los que, resultan suficientes para el otorgamiento de una pensión de jubilación en el régimen general. **Décimo Séptimo:** Al haber cumplido de manera copulativa con los requisitos para el otorgamiento de una pensión de jubilación definitiva, corresponde que la entidad demandada reconozca a la parte demandante una pensión de jubilación en el régimen general, siendo su fecha de contingencia el 17 de setiembre de 2013, fecha en que cumplió sesenta y cinco (65) años de edad, más el pago de devengados. En cuanto al pago de los intereses legales, éste debe ser otorgado de conformidad con el precedente vinculante establecido en la Casación N° 5128-2013-Lima, el cual señala que *para los efectos del pago de los intereses generados por adeudos de carácter previsional, la tasa aplicable que debe ordenar el juez es la fijada por el Banco Central de Reserva del Perú, pero con observancia de la limitación contenida en el artículo 1249 del Código Civil*, corroborando con ello que el cálculo de los intereses pensionarios no pueden efectuarse tomando como referencia el Factor Acumulado-Efectiva, pues conforme a la Metodología de cálculo de los factores diarios y acumulados de las tasas de Interés Promedio de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS), la fórmula utilizada para calcular estos factores diarios y acumulados de la tasa de interés efectiva anual, es como se indica en líneas precedentes, con la fórmula del interés compuesto, el mismo que conlleva la capitalización de intereses, correspondiendo entonces que el cálculo de los intereses pensionarios se efectúen con el Factor Acumulado-Laboral, pues el cálculo de estos se obtienen con la fórmula del interés simple o nominal donde los intereses no son capitalizables. **Conclusión. Décimo Octavo:** Por tanto, en atención a todo lo expuesto, la demanda debe ser estimada, y declararse **fundada** la pretensión de otorgamiento de pensión de jubilación, más el pago de devengados e intereses legales simples, correspondiendo amparar el medio impugnatorio materia de análisis, declarando **fundado** el recurso casatorio interpuesto por el demandante. **V. DECISIÓN:** En consecuencia, atendiendo a lo señalado precedentemente, y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil, Declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por **Cornelio Quinta Choque**, mediante el escrito de fecha 8 de marzo de 2019²⁹; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha 31 de mayo de 2018³⁰, que confirmó la sentencia apelada de fecha 25 de mayo de 2016, que declaró infundada la demanda; y, **actuando en sede de instancia REVOCARON** la sentencia de primera instancia que declara infundada la demanda, y **REFORMÁNDOLA** se declara **FUNDADA** la demanda; y **ORDENARON** a la entidad demandada que cumpla con emitir nueva Resolución Administrativa reconociendo al demandante veinte (20) años, seis (6) meses y veintidós (22) días de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones. **ORDENARON** que la entidad demandada **RECONOZCA** en favor del demandante una pensión de jubilación bajo el régimen de Pensión de Jubilación en el Régimen General a partir del 17 de setiembre de 2013, más el pago de devengados y sus correspondientes intereses legales simples. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente ejecutoria suprema en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Cornelio Quinta Choque** contra la **Oficina de Normalización Previsional**, sobre reconocimiento de aportes, otorgamiento de pensión y pago de pensiones devengadas. Interviniendo

como ponente la señora Jueza Suprema **Araujo Sánchez**; y, devolvieron los actuados. **SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA**

- 1 Oabrante a foja 201 y siguientes del expediente principal.
 2 Oabrante a foja 192 y siguientes del expediente principal.
 3 Oabrante a foja 126 y siguientes del expediente principal.
 4 Oabrante a foja 55 del cuaderno de casación.
 5 Oabrante a foja 31 y siguientes del expediente principal.
 6 Oabrante a foja 126 y siguientes del expediente principal.
 7 Oabrante a foja 192 y siguientes del expediente principal.
 8 Faúndez Ledesma, Héctor, "El Derecho a un juicio justo". En: Las garantías del debido proceso (Materiales de Enseñanza) Lima. Instituto de Estudios Internacionales de la PUCP y Embajada Real de los Países Bajos, página 17.
 9 CAROCCA PÉREZ, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.
 10 Por ejemplo, Bernardis, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese "máximo de mínimos" estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo de. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pp. 392-414.
 11 Fundamento 6 de la STC N° 00686-2007-PA/TC
 12 Artículo 70. Los aportes, períodos de aportaciones y obligaciones del empleador Para los asegurados obligatorios, son períodos de aportaciones los meses, semanas o días que presten o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones a que se refieren los artículos 7 al 13. Son también períodos de aportaciones las licencias con goce de remuneraciones otorgadas por ley o por el empleador, así como los períodos durante los que el asegurado haya estado en goce de subsidio.
 Corresponde al empleador cumplir con efectuar la retención y el pago correspondiente por concepto de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones (SNP) de sus trabajadores.
 Sin embargo, es suficiente que el trabajador pruebe adecuadamente su período de labores para considerar dicho lapso como período de aportaciones efectivas al SNP. De la misma forma, las aportaciones retenidas que no hayan sido pagadas al SNP por el empleador son consideradas por la Oficina de Normalización Previsional (ONP) en el cómputo del total de años de aportación, independientemente de las acciones que realice la ONP para el cobro de las mismas, conforme a ley.
 Son medios probatorios idóneos y suficientes para demostrar períodos de aportaciones, los certificados de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, las constancias de aportaciones de la Oficina de Registro y Cuenta Individual Nacional de Empleadores Asegurados (ORCINEA), del Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS) o de EsSalud y cualquier documento público conforme al artículo 235 del Código Procesal Civil.
 Carece de sustento el no reconocimiento por parte de la ONP de períodos de aportaciones acreditados con los medios antedichos, argumentando que estos han perdido validez, que hay una doble condición de asegurado y empleador, o que, según la Tabla Referencial de Inicio de Aportaciones por Zonas, establecida por el IPSS, en esa zona aún no se empezaba a cotizar
 13 Artículo 235.- Es documento público:
 1. El otorgado por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones;
 2. La escritura pública y demás documentos otorgados ante o por notario público, según la ley de la materia; y
 3. Todo aquel al que las leyes especiales le otorguen dicha condición.
 La copia del documento público tiene el mismo valor que el original, si está certificada por auxiliar jurisdiccional respectivo, notario público o fedatario, según corresponda."
 14 Derogado por la Única Disposición Derogatoria del Decreto Supremo N° 092-2012-EF, publicado el 16 junio 2012, aplicable al presente caso por la temporalidad.
 15 Artículo 11.- Los empleadores y las empresas de propiedad social, cooperativas o similares, están obligados a retener las aportaciones de los trabajadores asegurados obligatorios en el montepío del pago de sus remuneraciones y a entregarlas al Seguro Social del Perú, conjuntamente con las que dichos empleadores o empresas deberán abonar, por el término que fije el Reglamento, dentro del mes siguiente a aquél en que se prestó el trabajo. Si las personas obligadas no retuvieron en la oportunidad indicada las aportaciones de sus trabajadores, responderán por su pago, sin derecho a descontárselas a éstos.
 16 Artículo 70.- Las semanas o meses de prestación de servicios como asegurado de la Caja de Pensiones de la Caja Nacional de Seguro Social y de la Caja de Pensiones del Seguro Social del Empleado, se computarán, sin excepción, como semanas o meses de aportación al Sistema Nacional de Pensiones, para los efectos de las prestaciones que éste otorga, aun cuando el empleador o la empresa de propiedad social, cooperativa o similar no hubiere efectuado el pago de las aportaciones. En el caso de que un asegurado haya sido remunerado semanalmente y luego mensualmente, o a la inversa, se entenderá que cuatro y un tercio semanas de aportación equivalen a un mes aportado, no debiendo contarse para esta equivalencia las fracciones".
 17 Publicado el 19 de diciembre de 1992
 18 Publicada el 18 de julio de 1995.
 19 Oabrante a foja 22 del expediente principal
 20 Oabrante a foja 20 del expediente principal
 21 Oabrante a foja 19 del expediente principal.
 22 Oabrante a foja 21 del expediente principal.
 23 Oabrante a foja 17 del expediente principal.
 24 Oabrante a foja 27 del expediente principal.
 25 Oabrante a fojas 120 a 123 del expediente principal.
 26 Oabrante a foja 25 del expediente principal

- 27 Oabrante a foja 26 del expediente principal
 28 Oabrante a foja 01 del expediente principal.
 29 Oabrante a foja 201 y siguientes del expediente principal.
 30 Oabrante a foja 192 y siguientes del expediente principal.

C-2248487-4

CASACIÓN N° 22500-2019 LIMA

MATERIA: Bonificación por desempeño de cargo. Artículo 53 literal a) del Decreto Legislativo N° 276.

Lima, catorce de noviembre de dos mil veintidós.

VISTOS; y, CONSIDERANDO: Primero. Es de competencia de la Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano jurisdiccional supremo, fallar en casación de acuerdo a lo prescrito por el artículo 141° de la Constitución Política del Estado, pues ostenta atribuciones reconocidas constitucionalmente. Conforme a lo preceptuado en el artículo 1° de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, la acción contenciosa administrativa, prevista en el artículo 148° de la Constitución Política del Estado, constituye una expresión singular del estado de justicia administrativa; es decir, del sometimiento del poder al derecho; al tener por finalidad que el Poder Judicial realice el control jurídico de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo, y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración.
Segundo. La demandada **Hospital Nacional Edgardo Rebagliati Martins - ESSALUD**, interpuso recurso de casación mediante escrito de fecha 12 de abril de 2019¹, contra la sentencia de vista contenida en la Resolución S/N de fecha 30 de enero de 2019² que **confirmó** la sentencia contenida en la Resolución N° 06 de fecha 18 de abril de 2017³, que declaró **fundada** la demanda interpuesta por **Carlos Jesús León Nakamura**, sobre nulidad de resoluciones administrativas y el subsecuente otorgamiento de bonificación diferencial en la pensión de cesantía.
Tercero. De la revisión del recurso se verifica que **cumple** los requisitos necesarios para su **admisibilidad** previstos en el numeral 3.1), inciso 3) del artículo 35° del Texto Único Ordenado de la Ley 27584; y, los establecidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil. **Cuarto.** Respecto a los requisitos de **procedencia** contemplados en los **incisos 1) y 4)** del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, se verifica que la entidad recurrente apeló la sentencia emitida en primera instancia mediante escrito de fecha 16 de mayo de 2017⁴, pues no le fue favorable. De otro lado, cumplió con señalar que su pedido casatorio es **revocatorio**; en consecuencia, observó tales exigencias. **Quinto.** Ahora bien, los **incisos 2) y 3)** del artículo 388° del indicado Código Procesal y su modificatoria establecen como requisitos de procedencia del recurso, la descripción clara y precisa de la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como demostrar la incidencia directa sobre la decisión impugnada; por tanto, es obligación de la parte recurrente cumplir con las exigencias técnicas previstas en esta norma. **Sexto.** En tal sentido, la entidad recurrente invoca como causales casatorias, las siguientes: i. **Infracción normativa por aplicación de los artículos 212 y 206 numeral 203.3 de la Ley N° 27444.** Refiere que: "(...) no [se] advierte el carácter *inimpugnable* de lo resuelto por la Carta N° 1372-OA-GRAR-ESSALUD-21, de fecha 13 de junio de 2014, pretendiendo actualizar el derecho de contradicción a través de un reclamo del demandante prestado cerca de cinco años después de emitirse la Resolución de Gerencia N° 075-GRAR-ESSALUD-2009 y Resolución N° 2340-OA-GRAR-ESSALUD-2009, sin cuestionarse los términos de éstas, habiendo quedado firmes y consentidas, atendiendo así la seguridad, lo cual toma improcedente la demanda". ii. **Infracción normativa por la vulneración e inaplicación del principio de legalidad en la carrera administrativa, previsto en el artículo 40 de la Constitución Política, y errónea interpretación del artículo 53 del Decreto Legislativo N° 276 y artículos 82 y 124 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM.** Sostiene que: "(...) la correcta interpretación implica que el demandante no ejerció un cargo que implique responsabilidad directiva en el régimen laboral público sino un cargo de confianza en condición de funcionario encargado, lo que nos llevaría a concluir que la naturaleza de la labor no cambia por el hecho de denominárselo designación, ni por haberse ejercido por más de cinco años. Por ende, no puede prender que se le pague la Bonificación Diferencial, pues dicho concepto únicamente está reservado para los servidores de carrera que hayan

sido designados para el desempeño de un cargo que implique responsabilidad directa". iii. **Infracción normativa por la vulneración e indebida aplicación del artículo 53 del decreto Legislativo N° 276 y artículos 82 y 124 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM.** Expone que: "(...) en la medida que al reconocerle al demandante pensionista el derecho a percibir la bonificación diferencial, que solo le correspondería a los servidores activos que han desempeñado cargos de responsabilidad directiva, estaría entrando en conflicto con las nuevas normas que establecen la forma de cálculo de las pensiones, por lo que no es de aplicación al caso lo dispuesto en el artículo 53 del Decreto Legislativo N° 276, y artículos 82 y 124 de su Reglamento, correspondiendo liquidarse de conformidad con la Ley N° 28449". iv. **Infracción normativa por inaplicación de la Ley N° 28389 que modifica el artículo 103 y la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución, así como de la Ley N° 28449.** Precisa que: "(...) La inaplicación de la Ley N° 28389, que modifica el artículo 103 y la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución, así como de la Ley N° 28449, que establece nuevas reglas y modifica en el régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530, incide directamente sobre la decisión impugnada en la medida que ha dado lugar a una confusión, dando como resultado que se concluyese por acoger la demanda en términos favorables, al amparo de normas inaplicables al caso, en detrimento de las mencionadas, en base a las cuales debe desestimarse la demandada, por improcedente, ante la falta de sustento legal que la ampare, y advertir como correcta la liquidación de la pensión del demandante en base a la Ley N° 28389". v. **Infracción normativa generada por la indebida aplicación del principio de primacía de la realidad.** Alega que: "(...) La indebida aplicación del principio de primacía de la realidad, incide directamente sobre la decisión impugnada en la medida que ha dado lugar a la conclusión sin un análisis riguroso y sin ninguna constatación en los hechos, que se considera la existencia de una desnaturalización en las encargaturas y conversión, por el sólo transcurso del tiempo, en una designación para un cargo de responsabilidad directa". **Sétimo.** Las causales descritas en el considerando precedente no pueden prosperar atendiendo a que sus argumentos no pretenden la nulidad o la ilegalidad de la decisión, sino que tienen por objeto la desestimación de la demanda, la cual ha sido amparada luego de determinar que se encuentra acreditado que el demandante fue designado por más de cinco años en el cargo de Jefe de Servicio Asistencial del Departamento de Asistencial de Obstetricia y Ginecología, en forma continua e ininterrumpida, desde el 06 de marzo de 2003, habiendo culminado el ejercicio de dicho cargo (de responsabilidad directiva) con fecha 31 de diciembre de 2008 de acuerdo a la Resolución de Gerencia 665-GRAR-ESSALUD-2006; esto es, resulta evidente que la designación del actor en los cargos directivos mencionados, se prolongó por más de 5 años ininterrumpidos, excediendo varios periodos presupuestales contraviniendo el artículo 82 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM. **Octavo.** En suma, la recurrente pretende cambiar el criterio jurisdiccional establecido por las instancias de mérito; esto es, se busca el reexamen de lo decidido, propósito que como ha sostenido esta Sala Suprema –en reiteradas ocasiones– resulta contrario a la naturaleza y fines del recurso extraordinario de casación. **Noveno.** En consecuencia, no habiéndose incurrido en infracción de normas de derecho material o procesal, o apartamiento de precedente vinculante, es de estimar como no cumplido los requisitos exigidos por el artículo 388° del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, aplicable supletoriamente, para hacer operante este recurso. Por estas consideraciones, y de conformidad con lo previsto en el artículo 35° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, concordante con el artículo 392° del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 29364 de aplicación supletoria a los procesos contencioso administrativos declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la demandada **Hospital Nacional Edgardo Rebagliati Martins – ESSALUD**, de fecha 12 de abril de 2019, contra la sentencia de vista contenida en la Resolución S/N de fecha 30 de enero de 2019, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley. En el proceso contencioso administrativo seguido por **Carlos Jesús León Nakamura**. Contra la parte recurrente, y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza**

Suprema Tejada Zavala. S.S. TORRES VEGA, GÓMEZ CARBAJAL, DE LA BARRA BARRERA, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA. CONSTANCIA. Se deja constancia de que en la fecha se ha efectuado la calificación del recurso con la intervención de los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Gómez Carbajal, De la Barra Barrera, Tejada Zavala y Mamani Coaquira. Interviene el señor Juez Supremo: De la Barra Barrera, por licencia de la señora Jueza Suprema: Araujo Sanchez. Lima, 14 de noviembre de 2022. RELATOR. FELIX CAPUÑAY PISFIL

¹ Obrante a folios 197/212 del expediente principal.

² Obrante a folios 178/183 del expediente principal.

³ Obrante a folios 123/129 del expediente principal.

⁴ Obrante a folios 151/158 del expediente principal.

C-2248487-5

CASACIÓN N° 5703-2021 LAMBAYEQUE

Se ha emitido pronunciamiento teniendo en cuenta sentencias con calidad de cosa juzgada que no obran en el expediente, lo que vulnera el debido proceso, habiéndose emitido una sentencia con motivación aparente.

Lima, nueve de junio de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA la causa; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejada Zavala y Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **1. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la **Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo**¹ mediante escrito presentado el 17 de noviembre de 2020, contra la sentencia de vista contenida en la Resolución N° 10 de fecha 22 de octubre de 2020², que **confirmó** la sentencia apelada contenida en la Resolución N° 6 de fecha 21 de agosto de 2019³, en los extremos que declaró **fundada en parte** la demanda, y **ordenó** el reconocimiento y acumulación de tiempo de servicio, y ordenó el pago de beneficios sociales a la actora con sus respectivos intereses legales, y **revocó** los periodos liquidados por beneficios sociales y dispuso que sean liquidados en ejecución de sentencia, con vista de los contratos suscritos en el periodo indicado en la sentencia de vista, en el proceso contencioso administrativo seguido por **Nancy Torres Espinal de Sandoval** contra la entidad recurrente, sobre reconocimiento de derechos laborales. **2. CAUSAL DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha 7 de marzo de 2022, la presente Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por la **Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo**, por las causales de: **Interpretación errónea del artículo 1 de Ley N° 24041**; asimismo en forma excepcional por la causal de: **Infracción normativa del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado**. **3. CONSIDERANDO: PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **TERCERO:** De acuerdo a la **demand**a de fecha 21 de marzo de 2017⁴, la actora, **Nancy Torres Espinal de Sandoval**, solicitó que se declare la nulidad de la Resolución Administrativa Ficta, que deniega su petición en vía administrativa y, en consecuencia, se ordene el reconocimiento del vínculo laboral y reconocimiento de tiempo de servicios desde el 8 de abril de 2002 hasta la actualidad, así como se le reconozca el pago de los beneficios laborales, tales como: aginaldos por fiestas patrias y navidad, escolaridad, vacaciones no gozadas, CAFE y bonificación por día del trabajador universitario,

más los intereses legales correspondientes a partir de la fecha antes mencionada. Con costos y costas del proceso. Fundamentó su demanda, señalando básicamente que, prestó servicios a la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo (UNPRG en adelante) ingresando a laborar desde el 8 de abril de 2002, acumulando un récord de servicios ininterrumpidos al Estado en la UNPRG de **catorce (14) años y once (11) meses** vigentes al mes de marzo de 2017, los cuales no han sido reconocidos por la demandada y mucho menos sus beneficios laborales durante dicho período. Sostiene que, el cargo desempeñado durante los **catorce (14) años y once (11) meses** no reconocidos en su totalidad ha sido el de Técnico Administrativo I, nivel remunerativo STD, iniciándose su relación laboral en la Facultad de Ciencias Histórico-Sociales y Educación de la UNPRG, donde se desempeña hasta la actualidad, labores que viene realizando bajo la prestación personal, subordinación y obteniendo una determinada remuneración. Por último, concluye que, como consecuencia del reconocimiento de su fecha de ingreso a laborar en la emplazada, esto es, desde el 8 de abril de 2002, no cabe duda que le corresponde el reintegro de sus beneficios laborales peticionados. **CUARTO:** El Juez, mediante sentencia de fecha 21 de agosto de 2019, declaró **fundada en parte** la demanda; en consecuencia, NULA la resolución ficta que deniega la petición de la actora en vía administrativa, ORDENANDO el reconocimiento y acumulación de tiempo de servicios de la accionante desde su fecha de ingreso a laborar, esto es, desde el 8 de abril de 2002 hasta la actualidad, en tanto la relación se mantenga vigente, CUMPLA con pagar los beneficios sociales por la suma de once mil novecientos nueve y 37/100 soles (S/ 11,909.37), a razón de: cuatro mil setecientos nueve y 37/100 soles (S/ 4,709.37) por vacaciones, dos mil ochocientos y 00/100 soles (S/ 2,800.00) por aguinaldos, y cuatro mil cuatrocientos y 00/100 soles (S/ 4,400.00) por concepto de escolaridad; más los intereses legales respectivos, sin costos ni costas. **Infundada** en el extremo de pago por concepto de día del trabajador universitario y CAFAE, sin costos ni costas. Sustentó su decisión por considerar que, conforme a lo señalado por el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 276, al personal contratado le asiste algunos derechos que la norma prevé para los servidores nombrados, por lo que, atendiendo a que los artículos 102 y 103 del Reglamento de la Carrera Administrativa, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, precisa que los servidores públicos tienen derecho a gozar de vacaciones anuales y remuneradas, a los que se accede después de cumplir el ciclo laboral de (12) meses, por lo que, el goce de dicho derecho no hace distinción entre trabajadores nombrados y contratados, correspondiendo amparar la pretensión. Asimismo, argumenta que el reconocimiento de aguinaldos por fiestas patrias y navidad, al que hace mención el artículo 54 del citado Decreto Legislativo, tampoco hace discriminación respecto a qué trabajadores y, por tanto, les corresponde el derecho (entiéndase entre nombrados y contratados). **QUINTO:** La Sala Superior, mediante sentencia de vista de fecha 22 de octubre de 2020, **confirmó** la sentencia apelada, en el extremo que ordena el reconocimiento y acumulación de tiempo de servicios, que declara infundado el extremo de pago por concepto de día del trabajador universitario y CAFAE y que, además, ordena el pago de beneficios sociales a la actora con sus respectivos intereses legales. **REVOCARON** en el extremo de los periodos liquidados por beneficios sociales; ORDENARON a la demandada cumpla con cancelar la suma de cinco mil y 00/100 soles (S/ 5,000.00) por concepto de aguinaldos por fiestas patrias y navidad, cuatro mil cuatrocientos y 00/100 soles (S/4,400.00) por concepto de escolaridad, y respecto del beneficio de vacaciones, DISPUSIERON que estas sean liquidadas en ejecución del fallo, con vista de los contratos suscritos en el periodo indicado. Sostiene su decisión precisando que, el Decreto Legislativo N° 1057 y su reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 075-2008-PCM, ha aprobado ciertos derechos a trabajadores que se encuentran en dicho régimen especial; también lo es que, frente a los derechos y beneficios laborales que están aprobados para los trabajadores del régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276, estos últimos tienen mayores beneficios, con lo que se demuestra que ante la suscripción de los contratos administrativos de servicios, la actora se encontraba en una situación de desamparo, advirtiéndose un trato discriminatorio por dicho régimen especial; de manera que, dispone el otorgamiento de los aguinaldos y vacaciones hasta el 7 de abril de 2012, fecha de publicación de la Ley N° 29849 que otorga el mismo beneficio a los

CAS, escolaridad hasta el año 2014, toda vez que el régimen CAS no contempla dicho beneficio. **SEXTO:** Debe precisarse que, de acuerdo a lo señalado, y en concordancia con las causales por las que fue admitido el recurso de casación **infracción normativa del artículo 1 de la Ley N° 24041; asimismo, infracción normativa del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado;** concierne a esta Sala Suprema determinar si la Sala Superior infringió las normas invocadas al confirmar la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda. **SÉPTIMO:** Respecto a la causal procesal de: **infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú,** es preciso señalar, que el debido proceso formal constituye una garantía constitucional que, en la tramitación de un proceso, asegure se respeten unos determinados requisitos mínimos⁵. Tales requisitos, que han sido objeto de discusión⁶, en general se considera que abarcan los siguientes criterios: (i) derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); (ii) derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; (iii) derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); (iv) Derecho a la prueba; (v) derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, (vi) derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **OCTAVO:** Asimismo, en cuanto al inciso 5 de la norma invocada, debe señalarse que la obligación de fundamentar las sentencias propias del derecho moderno se ha elevado a categoría de deber constitucional. En el Perú, el artículo 139 inciso 5, de la Constitución del Estado señala que: "*Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan*". Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: "*Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustenta...*". De otro lado, es ya común mencionar que la motivación no significa la exteriorización del camino mental seguido por el juez, pues ello implicaría considerar que no importa la decisión en sí misma, ni lo racional o arbitraria que esta pueda ser, sino solo el proceso mental que llevó al juez a emitir el fallo. Por el contrario, la motivación como mecanismo democrático de control de los jueces y de control de la justicia de las decisiones exige que exista una justificación racional de lo que se decide, dado que al hacerlo no solo se justifica la decisión sino se justifica el mismo juez, ante las partes, primero, y ante la sociedad después, y se logra el control de la resolución judicial⁷. Tal justificación racional es interna y externa. La primera consiste en verificar que: "*el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente- válido*" sin que interese la validez de las propias premisas. Por su parte, la justificación externa consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas⁸, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera⁹. En esa perspectiva, la justificación externa exige¹⁰: (i) que toda motivación debe ser congruente, de lo que sigue que no cabe que sea contradictoria; (ii) que toda motivación debe ser completa, por lo que deben motivarse todas las opciones; y (iii) que toda motivación debe ser suficiente, por lo que es necesario ofrecer las razones jurídicas que avalen la decisión. **Solución del caso en concreto: NOVENO:** Conforme se aprecia de los actuados las instancias de mérito han emitido pronunciamiento teniendo en cuenta que existe una sentencia con calidad de cosa juzgada, emitida en el Expediente N° 1045-2011, que ordenó la incorporación de la actora en las planillas de pago de la entidad demandada desde el 8 de abril de 2002, de lo que se desprende que se le ha otorgado la protección como trabajadora contratada permanente en virtud de la Ley N° 24041; asimismo, que en los considerandos de dicha sentencia se ha señalado que a partir del 1 de enero de 2009 la demandante suscribió contratos administrativos de servicios. Sin embargo, de la revisión y lectura del

expediente, se aprecia que dichas sentencias, del proceso aludido, Expediente N° 1045-2011, no obran en el presente proceso, lo que evidencia una vulneración al debido proceso y motivación aparente, al haberse dado mérito a documentales que no ha sido actuadas en el proceso, más aún si se tiene en cuenta que el juez tienen la facultad de incorporar medios probatorios al proceso, de conformidad con el artículo 194 del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al presente caso. Cabe precisar que dichos documentos resultan necesarios a efectos de verificar la existencia de un pronunciamiento con calidad de cosa juzgada sobre la aplicación de la protección de la Ley N° 24041 a la demandante; asimismo, verificar si existe un pronunciamiento anterior sobre la invalidez de los contratos administrativos de servicios suscritos por la demandante, así como la fecha de inicio del vínculo contractual de carácter permanente. **DÉCIMO:** Se aprecia que las instancias de mérito han dispuesto el pago de vacaciones, por considerar que la demandada no ha acreditado haber otorgado descanso efectivo a la demandante; sin embargo, la Sala Superior no ha tenido en cuenta lo dispuesto en el artículo 102 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 276 – Decreto Supremo N° 005-90-PCM, que regula las vacaciones anuales y remuneradas establecidas en la Ley, dispositivo legal que dispone que puede acumularse las vacaciones hasta dos periodos en común acuerdo con la entidad, por lo que, al emitir pronunciamiento deberá pronunciarse también sobre la aplicación de dicha norma. **DÉCIMO PRIMERO:** En consecuencia, se verifica que la sentencia de vista, incurre en infracción normativa del artículo 139 numerales 3) y 5) de la Constitución Política del Estado; razón por la cual, el recurso de casación resulta ser **fundado**; y al tratarse de una norma de carácter procesal corresponde que la Sala Superior emita nueva resolución, de acuerdo al artículo 396 del Código Procesal Civil; siendo así no procede emitir pronunciamiento sobre la causal material respecto al artículo 1 de la Ley N° 24041. **4. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la **Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo** mediante escrito presentado el 17 de noviembre de 2020; en consecuencia, declararon **NULA la sentencia de vista** de fecha 22 de octubre de 2020; **asimismo, ordenaron a la Sala Superior emitir nueva sentencia de vista conforme a los fundamentos expuestos en la presente resolución; DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el diario oficial “El Peruano”, conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Nancy Torres Espinal de Sandoval** contra la entidad recurrente, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema: **Araujo Sánchez**; y, devolvieron los actuados. **SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA**

¹ Obrante a foja 258 del expediente principal.

² Obrante a foja 252 del expediente principal.

³ Obrante a foja 180 del expediente principal.

⁴ Obrante a foja 99 del expediente principal.

⁵ CAROCCA Pérez, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

⁶ Por ejemplo, para Bernardis, por su parte, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese “máximo de mínimos” estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pps. 392-414.

⁷ IGARTUA Salaverría, Juan. “El razonamiento en las resoluciones judiciales”. Palestra-Temis, Lima-Bogotá 2014, pp. 19 a 22.

⁸ ATIENZA, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>.

⁹ MORESO, Juan José y Vilajosana, Josep María. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid: Marcial Pons Editores, Pág. 184.

¹⁰ IGARTUA Salaverría, Juan. Ob. cit., pp. 26.

C-2248487-6

CASACIÓN N° 6050-2021 DEL SANTA

La instancia superior de mérito ha vulnerado el derecho a la debida motivación, al haberse verificado que no emitió pronunciamiento respecto a los contratos administrativos de servicios que vincularon a las partes.

Lima, tres de mayo de dos mil veintidós.

TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.- VISTA; la causa, en

audiencia pública llevada a cabo en la fecha; integrada por las señoras Juezas Supremas: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal y Tejeda Zavala; y, por el señor Juez Supremo: Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la demandada **Municipalidad Distrital de Nepeña** mediante escrito de fecha 14 de octubre de 2020¹, contra la sentencia de vista de fecha 05 de agosto de 2020², que **revocó** la sentencia de primera instancia de fecha 27 de diciembre de 2019³, que declaró **fundada en parte** la demanda; en el extremo que, dispone que se renueve el contrato de trabajo del actor, en un periodo igual al último que suscribieron, teniendo la potestad la demandada de renovarlo o no posteriormente, y **reformándola** ordenaron que la demandada cumpla con reincorporarlo de manera inmediata como servidor público contratado permanentemente en el último puesto que tuvo antes de su cese, o en otro de similar nivel o equivalencia; confirmando la sentencia de primera instancia en sus demás extremos; en los que se ordena reconocer al actor como trabajador bajo el régimen público a plazo determinado, en todo su periodo laborado (1 de octubre de 2015 al 17 de enero de 2019); y, el restablecimiento de todos los derechos laborales que por Ley le corresponden. Así como el extremo que declara **INFUNDADA** la demanda respecto a la pretensión de que se declare la desnaturalización de contrato a plazo indeterminado, se ordene el pago de sus remuneraciones dejadas de percibir durante el tiempo que dure su desempleo, con sus intereses legales; y el pago de las costas y costos del proceso. **II. CAUSALES DE PROCEDENCIA** Por resolución de fecha 9 de agosto de 2021, esta Sala Suprema declaró procedente el recurso de casación interpuesto por el demandado, por las causales de **i) la infracción de los artículos 5 y 6 de la Ley N° 28175; ii) el apartamiento del precedente vinculante recaído en la sentencia N° 5057-2013-PA/TC;** y, de manera excepcional por la causal de **iii) la infracción de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado.** **III. ANTECEDENTES Demanda** Mediante escrito de fecha 15 de febrero de 2019⁴, el demandante **Juan Panta Castro**, solicita que se reconozca la relación de naturaleza laboral entre las partes, bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276 y Decreto Supremo N° 005-90-PCM, y se disponga la emisión de un contrato de trabajo a plazo indeterminado; asimismo, se disponga el restablecimiento de todos sus derechos laborales que por ley le corresponde; y, el pago de las remuneraciones dejadas de percibir durante el tiempo que dure su desempleo, más intereses legales, costas y costos. Refiere que ha prestado servicios para la demandada desde el 1 de octubre de 2015 hasta el 17 de enero de 2019, fecha en que fue cesado de manera verbal; precisa que inicialmente percibió su remuneración a través de recibos por honorarios, y posteriormente mediante boletas de pago, sin haber suscrito contratos administrativos de servicios; concluyendo que en aplicación del principio de primacía de la realidad la relación que existía con la demandada era una de naturaleza laboral permanente. **Sentencia de primera instancia** Mediante sentencia de primera instancia de fecha 27 de diciembre de 2019⁵, el Juez de la causa, declaró **fundada en parte** la demanda; y en consecuencia dispone reconocer al actor como trabajador bajo el régimen público a plazo determinado, en todo su periodo laborado del 1 de octubre de 2015 al 17 de enero de 2019. Reponer a su centro de labores al actor (Asistente del Administrador del Mercado Municipal del C.P. San Jacinto) u otro puesto similar, renovándole su contrato de trabajo (régimen establecido en Decreto Legislativo N° 276 a plazo fijo) igual al periodo del último que suscribieron, teniendo la potestad la demandada de renovarlo o no posteriormente. El restablecimiento de todos los derechos laborales que por Ley le corresponden. Asimismo, declaró **infundada** la demanda, en el extremo que solicita la desnaturalización de contrato a plazo indeterminado, el pago de sus remuneraciones dejadas de percibir durante el desempleo, con sus intereses legales, costas y costos del proceso. Se aprecia que el juzgado ha considerado que, la demandada ha reconocido que el demandante fue locador de servicios en el periodo del 1 de octubre de 2015 al 17 de enero de 2019; asimismo, que el demandante prestó servicios en un horario establecido, habiendo percibido una remuneración; por lo que, todo el periodo en que prestó servicios mediante contrato de locación de servicios, resultó ser un contrato laboral bajo el régimen público, por lo que, la desnaturalización de contrato

de locación de servicios a un contrato laboral, resulta amparable. Asimismo, que, producto de la desnaturalización, el demandante se encontró bajo un contrato laboral a plazo fijo o determinado, regido por el Decreto Legislativo N° 276. Por otro lado, precisa que, al demandante le es aplicable el artículo 1 de la Ley N° 24041, por lo que no debió ser despedido sin causa justa, previo procedimiento de despido.

Sentencia de segunda instancia Mediante sentencia de vista de fecha 5 de agosto de 2020, la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia Del Santa, **confirmó** la sentencia de primera instancia, **revocándola** en el extremo que dispone que el contrato de trabajo sea renovado por un periodo igual al último que suscribieron, teniendo la potestad la demandada de renovarle o no posteriormente. Y **reformando** se ordena a la demandada cumpla con la reincorporación del actor de manera inmediata, como servidor público contratado permanente en el último puesto que tuvo, antes de su cese o en otro de similar nivel o equivalencia. Por considerar que, el demandante realizó funciones sujetas a supervisión, rindiendo cuenta de sus labores a su jefe inmediato, realizando labores que eran inherentes a las municipalidades, por lo que cumple con el requisito de realizar labores de naturaleza permanente, que señala el artículo 1 de la Ley N° 24041. Precisa, que el actor laboró bajo contratos de locación por el periodo del 1 de octubre de 2015 a diciembre de 2017, superando el año de servicios que exige la Ley N° 24041; como consecuencia de ello, el demandante solo podía ser cesado según las causales previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276, conforme a lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley N° 24041, lo cual no se advierte en el caso de autos. Además que, la aplicación del supuesto previsto en la Ley N° 24041, no implica el ingreso a la carrera administrativa, con los beneficios que ello refiere; porque únicamente se otorga el derecho de continuar siendo contratado bajo la misma modalidad en que venía trabajando en dicha plaza u otra análoga, hasta que la Administración Pública disponga la convocatoria a Concurso Público de Méritos; en ese sentido, no se está disponiendo su ingreso a la carrera pública, solo su reincorporación como servidor público contratado.

IV. ANÁLISIS Delimitación de la controversia En atención a lo precedentemente expuesto, y en concordancia con las causales por las que ha sido admitido el recurso de casación, corresponde a esta Sala Suprema determinar si se ha infringido o no el debido proceso de la partes; para posteriormente verificar si al actor le corresponde o no que se le reconozca el derecho a la protección contra el despido arbitrario y en consecuencia si procede su reincorporación al centro de labores en calidad de personal contratado bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276.

V. CONSIDERANDO: PRIMERO: En principio, corresponde mencionar que la función nomofiliática del recurso de casación garantiza que los Tribunales Supremos sean los encargados de salvaguardar el respeto del órgano jurisdiccional al derecho objetivo, evitando así cualquier tipo de afectación a normas jurídicas materiales y procesales, procurando, conforme menciona el artículo 384 del Código Procesal Civil, la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto.

SEGUNDO: La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación.

TERCERO: Habiéndose declarado procedente el recurso de casación por las causales de infracciones normativas de naturaleza procesal y material, en principio corresponde analizar la causal adjetiva, toda vez que, de resultar fundada debido a su incidencia en la tramitación del proceso y su efecto nulificante, carecería de objeto emitir pronunciamiento respecto de la causal sustantiva.

Desarrollo de la causal procesal admitida CUARTO: En cuanto a la **infracción normativa del artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú**, cabe señalar que, el debido proceso es un principio y derecho de la función jurisdiccional, cuya función es velar por el respeto irrestricto de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales que lo integran, dando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional de sus derechos, a través de un procedimiento regular en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, ejercer el derecho de defensa, de producir

prueba y obtener una sentencia debidamente motivada. En efecto, el debido proceso es un derecho complejo, desde que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho -incluyendo el Estado- que pretenda hacer uso abusivo de éstos. Como señala la doctrina: "(...) por su naturaleza misma, se trata de un derecho muy complejamente estructurado, que a la vez está conformado por un numeroso grupo de pequeños derechos que constituyen sus componentes o elementos integradores, y que se refieren a las estructuras, característica del Tribunal o instancias de decisión, al procedimiento que debe seguirse y a sus principios orientadores, y a las garantías con que debe contar la defensa⁶. En ese sentido, constituye una garantía constitucional que asegura que, en la tramitación de un proceso, se respeten unos determinados requisitos mínimos⁷. En general, se considera que tales requisitos⁸ abarcan los siguientes criterios: (i) Derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); (ii) Derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; (iii) Derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); (iv) Derecho a la prueba; (v) Derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, (vi) Derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas.

QUINTO: Además, el debido proceso también comprende el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, esto es, una respuesta razonada, motivada y congruente de parte de los órganos jurisdiccionales⁹, en las que los Jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que las determinaron, garantizándose con ello que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional. Es así que, el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, bajo el marco del contenido constitucional garantiza la delimitación de otros supuestos que han sido desarrollados por el Tribunal Constitucional: a) Inexistencia de motivación o motivación aparente, b) Falta de motivación interna del razonamiento, c) Deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, d) Motivación insuficiente, e) Motivación sustancialmente incongruente y f) Motivaciones cualificadas; recogidos en la sentencia del Expediente N° 00728-2008-HC.

Solución al caso en concreto SEXTO: En el caso de autos, se observa que las instancias de mérito han resuelto reconocer al actor como trabajador contratado bajo el régimen laboral público del Decreto Legislativo N° 276, por considerar que se encuentra al amparo de la protección laboral dictada por el artículo 1 de la Ley N° 24041, que establece el derecho del trabajador a no ser cesado sin el procedimiento previo previsto en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276, cuando éste haya cumplido con los requisitos de haber prestado servicios de naturaleza permanente y tener más de un año ininterrumpido de servicios.

SEPTIMO: De la lectura de la sentencia de primera instancia, se aprecia que el juzgador en el décimo considerando de la sentencia ha señalado que de la revisión de los medios probatorios se corrobora que el actor estuvo laborando bajo contratos de locación de servicios en ciertos periodos, y que en los meses de enero, marzo, mayo y junio de 2018 laboró bajo el régimen de contrato administrativo de servicios CAS; sin embargo, da por cierto lo señalado por la demandada en el escrito de contestación de demanda, en el que indicó que el actor laboró como asistente administrativo de rentas por el periodo del 1 de octubre de 2015 al 17 de enero de 2019 bajo contratos de locación de servicios. Por lo que, concluye que para resolver la pretensión de la demanda analizará la prestación laboral bajo el régimen de locación de servicios; tal es así que, de la motivación de la sentencia se aprecia que ha considerado

que el periodo laborado por el actor del 1 de mayo de 2016 al 22 de enero de 2019 ha sido efectuado en mérito a contratos de locación de servicios. En ese sentido, se aprecia que el juez de primera instancia ha emitido pronunciamiento con motivación aparente e incongruente, al haber verificado de los medios probatorios presentados por el demandante, que prestó servicios bajo contratos administrativos de servicios; sin embargo, ha desarrollado la sentencia sin emitir pronunciamiento sobre la vinculación laboral bajo dicho régimen laboral especial, y por el contrario, ha desarrollado la sentencia considerando que la totalidad del periodo laboral del actor se efectuó en base a contratos de locación de servicios. **OCTAVO:** En esa misma línea, se aprecia que el Colegiado Superior emitió pronunciamiento considerando que los contratos administrativos de servicios no son materia de controversia en el presente caso, y además que la demandada en su escrito de contestación de demanda ha precisado que el demandante laboró como asistente administrativo de rentas bajo contratos de locación de servicios desde octubre de 2015 a enero de 2019. Por lo que, tampoco emitió pronunciamiento respecto a los contratos administrativos de servicios suscritos por el demandante, cuando es de verse de las instrumentales que obran en autos: los Informes a fojas 48, 49, que inició sus labores con contratos administrativos de servicios desde el mes de agosto de 2018 como Administrador del mercado Centro Poblado San Jacinto y en octubre del mismo año como Jefe de Policías Municipales, en diciembre de 2018 como Administrador del mercado San Jacinto, hasta que con la Carta N° 014-2019 se comunicó al actor que su contrato CAS había concluido el 17 de enero de 2019, en que cesó como Asistente Administrativo de Rentas. **NOVENO:** Estando a lo expuesto, se concluye que, las instancias de mérito debieron emitir pronunciamiento sobre los contratos administrativos de servicios que vincularon a las partes, toda vez que constituye una modalidad especial de contratación laboral privativa del Estado, cuya constitucionalidad ha sido declarada por el Tribunal Constitucional, mediante sentencia expedida en el expediente N° 00002-2010-PI/TC¹⁰, de fecha 31 de agosto de 2010, en la que, entre otros, precisó que este régimen reconoce todos los derechos laborales individuales que proclama la Constitución a favor de los trabajadores, a pesar de la calificación de contrato administrativo, asignado por el legislador; por otro lado, señaló que, constituye un régimen laboral especial, que convive con el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 y el Decreto Legislativo N° 728, regulando una relación laboral, sujeta a subordinación, pero a plazo determinado. **DECIMO: Conclusión** En consecuencia, el vicio procesal advertido *contra petita* acarrea la invalidez insubsanable de la sentencia de vista al vulnerar el principio de motivación de las resoluciones judiciales, toda vez que la instancia de mérito ha emitido pronunciamiento con motivación insuficiente, cuya observancia es obligatoria conforme al inciso 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, que infringe igualmente el debido proceso, de modo que corresponde ordenar el A quem emita nueva resolución de acuerdo a ley, por celeridad y economía procesal, teniendo en cuenta las consideraciones de la presente resolución. **VI. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada **Municipalidad Distrital de Nepeña**, de fecha 14 de octubre de 2020, en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista de fecha 05 de agosto de 2020; y **ORDENARON** a la Sala Superior emita nuevo pronunciamiento, conforme a lo señalado en la presente ejecutoria suprema. **DISPUSIERON** su publicación en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por **Juan Panta Castro**, con la **Municipalidad Distrital de Nepeña**, sobre reincorporación; notifíquese por Secretaría, y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora Juez Suprema: **Araujo Sánchez**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SANCHEZ, GOMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Obrante a foja 159 del expediente principal.

² Obrante a foja 150 del expediente principal.

³ Obrante a foja 248 del expediente principal.

⁴ Obrante a foja 56 del expediente principal.

⁵ Obrante a foja 110 del expediente principal.

⁶ Faúndez Ledesma, Héctor, "El Derecho a un juicio justo". En: Las garantías del debido proceso (Materiales de Enseñanza) Lima. Instituto de Estudios Internacionales de la PUCP y Embajada Real de los Países Bajos, página 17.

⁷ CAROCCA PÉREZ, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

⁸ Por ejemplo, Bernardis, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese "máximo de mínimos" estaría constituido por los requisitos de notificación y

audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo de. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pp. 392-414.

⁹ Fundamento 6 de la STC N° 00686-2007-PA/TC

¹⁰ Fundamentos 19 y 20: "19. Por ello, este Colegiado concluye expresando que el contenido del contrato regulado en la norma impugnada tiene las características de un contrato de trabajo y no de un contrato administrativo, en la medida en que prevé aspectos tales como la determinación de la jornada de trabajo (que implica incluso determinar el horario de trabajo, pues de lo contrario sería imposible controlar la jornada semanal), así como los descansos semanales y anual. Cabe considerar también que la denominación dada por el legislador a la norma cuestionada resulta, cuando menos, imprecisa, dado que le pretende conferir un significado distinto al contenido que regula. 20. En consecuencia, el Tribunal Constitucional estima que –más allá de la denominación dada a los contratos suscritos bajo el marco del Decreto Legislativo N° 1057, al pretender considerarlos como contratos administrativos de servicios–, los contratos suscritos bajo el marco del Decreto Legislativo N° 1057 son de naturaleza laboral. (...)"

C-2248487-7

CASACIÓN N° 6517-2021 MOQUEGUA

MATERIA: Acción contencioso administrativa. PROCESO ESPECIAL

Lima, ocho de junio de dos mil veintidós.

VISTO: el expediente principal, y **CONSIDERANDO:**

PRIMERO: Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Manuel Francisco Segales Choqueño, abogado de la Procuraduría de la Municipalidad Provincial de Ilo**, de fecha ocho de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas mil doscientos dos del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha diez de julio de dos mil veinte, obrante a fojas mil ciento ochenta y cuatro del expediente principal, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha veintisiete de mayo de dos mil diecinueve, obrante a fojas mil uno del expediente principal, que declaró **fundada** la demanda, en consecuencia, nula la Resolución de Alcaldía N° 986-2013-MPI de fecha tres de diciembre de dos mil trece, sin costas ni costos. Por lo que, conforme a lo previsto en los artículos 35 y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente al caso de autos, se debe proceder a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, conforme a las modificaciones dispuestas por la acotada Ley N° 29364. **SEGUNDO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: i) se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; ii) ha sido interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; iii) fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificado el recurrente con la resolución impugnada; y, iv) no adjunta la tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerado en virtud de lo establecido en el artículo 47 de la Constitución Política del Perú.

TERCERO: Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria; por ello, sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; para coadyuvar a dichos fines, la fundamentación del recurso debe ser **clara, precisa y concreta**; debiendo indicarse ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o desarrollando las razones por las cuales se sostiene que se habría producido el apartamiento inmotivado de un precedente judicial. **CUARTO:** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en el cual se señala que: «El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial». Asimismo, los numerales 1 al 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil establecen los requisitos de procedencia del recurso: i) que el recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; ii) se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como, iii) demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la

decisión impugnada; y, finalmente **iv)** indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **QUINTO:** El recurso de casación interpuesto cumple con la exigencia prevista en el citado artículo 388 numeral 1 del Código Procesal Civil, pues de los actuados se observa que la recurrente interpuso recurso de apelación (obrante a fojas mil cuarenta y nueve) contra la sentencia de primera instancia, porque la misma le resultó adversa. Asimismo, en cumplimiento del numeral 4 del mencionado artículo el recurrente señala que su pedido casatorio es anulatorio. **SEXTO:** De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Suprema distingue que se denuncia lo siguiente: “**La contravención del derecho al debido proceso, respecto a los artículos IX y 82 del Código Procesal Civil; 13, 14, 16, 28.1 y 28.2 del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS; inaplicación de los artículos 1 del Decreto Supremo N° 070-85-PCM; 42 inciso b) del Decreto Supremo N° 010-2003-TR; 28 numeral 2 de la Constitución Política del Perú y 4 de la Ordenanza N° 008-97-MPI; así como de la interpretación errónea del artículo 42 de la Constitución Política del Perú**” Señala entre otros que para la emisión de la sentencia de vista (Resolución N° 69 de fecha diez de julio de dos mil veinte) no se derivó el expediente para el dictamen fiscal superior para que se pronuncie con relación al contenido de la apelación También alega, que la sentencia de vista ampara la demanda de nulidad de acto administrativo interpuesto por dos personas naturales, que se atribuyen legitimidad para obrar activa en representación de un interés difuso, el mismo que no precisan en que consiste el patrocinio de ese interés difuso, y así sin mayor motivación al respecto, tanto en primera y segunda instancia se ampara la demanda Asimismo, alude que resulta lícita la negociación bilateral efectuada por la Comisión paritaria conformada por los representantes de la Municipalidad y el delegado de los funcionarios o servidores de confianza y/o directivo. En consecuencia, es totalmente válido lo pactado en el Acta de trato directo de noviembre de 2013, que acordó la vigencia desde enero de 2013, en mérito al artículo 4 de la Ordenanza Nro 008-97-MPI de fecha veintiséis de marzo de mil novecientos noventa y siete, y su fe de erratas de fecha treinta y uno de marzo de mil novecientos noventa y siete; además, de lo dispuesto en el artículo 43 inciso b) del Decreto Supremo N° 010-2003-TR. Además, si bien el artículo 42 de la Constitución limita a los trabajadores de confianza y/o dirección el derecho de sindicalización y huelga, no es cierto que limite expresamente el derecho de negociación. Es más, si tenemos en cuenta el principio jurídico: “*lo que no está prohibido está permitido*” significa que mientras no exista una norma expresa prohibitiva, el ciudadano puede realizar todo aquello que la ley no lo prohíbe y por ende, no se sujeta a una sanción o impedimento. **SÉPTIMO:** Evaluado el recurso se aprecia que éste adolece de claridad y precisión, en tanto que no precisa cuál es la causal de casación que invoca, esto conforme al artículo 386 del Código Procesal Civil, modificada por la Ley N° 29364¹ sino se limita a aludir situaciones de carácter general y que no guardan nexo causal con lo establecido por los órganos de mérito, que los funcionarios de dirección y de confianza de la Municipalidad Provincial de Ilo no están comprendidos dentro de la categoría de funcionarios que puedan beneficiarse de la negociación bilateral que regula el Decreto Supremo N° 070-85-PCM, pues no son susceptibles de sindicalizarse y ejercer el derecho huelga (artículo 2 del Decreto Supremo N° 070-85-PCM, concordante con el artículo 2 del Decreto Supremo N° 003-82-PCM, precisado luego por el Decreto Supremo N° 026-82-JUS), pues de la interpretación concordada de dichos dispositivos, están referidos única y exclusivamente a servidores, en este caso municipales, que son susceptibles de sindicalizarse y ejercer el derecho de huelga, es decir, servidores que tiene el carácter de permanentes y los beneficiarios desempeñan, en algunos casos cargos directivos (secretario general, gerentes y sub gerentes) y en otros ejercían cargos de confianza; a lo que se agrega que legalmente la negociación bilateral se efectúa con las organizaciones sindicales; más aún, que el caso concreto, la Municipalidad Provincial de Ilo contaba con una organización sindical que no representa a los funcionarios emplazados, justamente porque estaban vinculados a los intereses del empleador; sustento que tiene respaldo en lo establecido por el Tribunal Constitucional en el expediente N° 008-2005-PI/TC (fundamentos 52 y 53), así como en el Expediente N° 00018-2013-PI/TC (fundamentos 7 y 8) y que no ha sido cuestionado en el recurso casatorio materia de examen; asimismo, se observa que incide en aspectos genéricos y relativos a los hechos y a la valoración probatoria, sin tener en cuenta que aquellos son ajenos al debate casatorio que establece el artículo 384 del Código Procesal Civil; de modo que, en los términos propuestos, el recurso no cumple con los requisitos

de procedencia previstos en los numerales 2 y 3 del artículo 388 del Código Adjetivo². Por ende, el recurso, en la forma propuesta, resulta **improcedente**. Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Manuel Francisco Segales Choqueño, abogado de la Procuraduría de la Municipalidad Provincial de Ilo**, de fecha ocho de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas mil doscientos dos del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha diez de julio de dos mil veinte, obrante a fojas mil ciento ochenta y cuatro del expediente principal; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por **Ormeño Cabrera Larry Jimmy y otros** contra la parte recurrente y otros, sobre acción contencioso administrativa previsional; notifíquese por secretaría, y devolvieron los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema: Torres Vega. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA**

¹ Código Procesal Civil

Artículo 386: El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial

² Código Procesal Civil: Artículo 388.- Requisitos de procedencia Son requisitos de procedencia del recurso de casación: (...) 2.- describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3.- demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada

C-2248487-8

CASACIÓN N° 7395-2021 LA LIBERTAD

Sumilla: *Para tener derecho a la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público - Fonahpu, es necesario cumplir con tres requisitos: a) Tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; b) que el monto de la pensión no sea mayor de S/ 1.000,00 soles; y, c) Haberse inscrito dentro de los plazos fijados, esto es, del 23 de julio al 19 de noviembre de 1998, y del 29 de febrero al 27 de junio de 2000, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, por causas únicamente atribuibles a la Administración, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto.*

Lima, doce de mayo de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA. VISTA la causa en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Araujo Sánchez, Gómez Carabajal, Tejeda Zavala y Mamani Coaquira; luego de verificada la votación con **voto en minoría de la Jueza Suprema Torres Vega**, se emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, mediante escrito de fecha 13 de octubre de 2020, de foja 177, contra la sentencia de vista de fecha 06 de agosto de 2020 de foja 119, que revocó la sentencia apelada, de fecha 26 de agosto de 2019, de foja 83, que declaró infundada la demanda, y reformándola declaró fundada la demanda, asimismo, declaró nulas la resolución administrativa ficta denegatoria de sus solicitud de incremento de fondo nacional de ahorro público (en adelante, Fonahpu) a su pensión de jubilación y la resolución denegatoria ficta de la apelación, que dispone denegar al actor los reintegros reclamados, y ordenaron que al demandada emita nueva resolución cumpliendo con el incremento del Fonahpu a la pensión de jubilación del actor, así como el pago de devengados desde el 02 de noviembre de 2015, más el pago de sus respectivos intereses legales; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Ernesto Eliseo León Villavicencio** contra la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, sobre otorgamiento de pensión otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **II. CAUSALES DE PROCEDENCIA** Con fecha 13 de octubre de 2020, la demandada interpuso recurso de casación, que obra a foja 177, siendo declarado precedente por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República mediante resolución de fecha 26 de noviembre de 2021, que corre a foja 85 del cuaderno de casación, por las causales de **infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617, y del artículo 3 del Decreto**

Supremo N° 028-2002-EF III. ANTECEDENTES Demanda

En el caso de autos, el demandante Ernesto Eliseo León Villavicencio¹, pretende que se declare la nulidad de las resoluciones fictas denegatorias de su solicitud de fecha 14 de marzo de 2018 y escrito de acogimiento al silencio administrativo positivo de fecha 11 de abril de 2018; y, como consecuencia de ello, se reconozca el incremento del Fondo Nacional de Ahorro Público a su pensión de jubilación, más el pago de devengados desde el 02 de noviembre de 2015 hasta la actualidad, e intereses legales. **Sentencia de primera instancia** Mediante sentencia de primera instancia, del 26 de agosto de 2019, de foja 83, el señor juez del Segundo Juzgado de Trabajo Permanente de Trujillo, declaró infundada la demanda; por considerar que a las fechas de las inscripciones para que se obtenga el beneficio del Fonahpu (22 de julio de 1998 al 24 de setiembre de 1998 y del 29 de febrero del 2000 al 14 de junio del 2000), el demandante aún no tenía el reconocimiento de la entidad demandada para obtener la condición de pensionista, asimismo que solicitó su inscripción el 14 de marzo de 2018, cuando dichos plazos ya habían vencido, por lo tanto al no cumplir con la totalidad de requisitos para ser beneficiario al Fonahpu, la demanda no puede ser amparada. **Sentencia de segunda instancia** Mediante sentencia de vista, del 06 de agosto de 2020, de foja 119, la Tercera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, revocó la sentencia apelada, y reformándola declararon fundada la demanda, y en consecuencia declaró nulas la resolución administrativa ficta denegatoria de su solicitud de incremento de la bonificación Fonahpu a su pensión de jubilación y la resolución denegatoria ficta de la apelación, que dispone denegar al actor los reintegros reclamados, y ordenaron que la demandada emita nueva resolución cumpliendo con el incremento del Fonahpu a la pensión de jubilación del actor, así como el pago de devengados desde el 02 de noviembre de 2015, más el pago de sus respectivos intereses legales; fundamentando su decisión, en que mediante Resolución N° 80593-2015- ONP/DC, de fecha 15 de diciembre de 2015, la demandada le otorgó pensión de jubilación a la parte demandante, a partir del 02 de noviembre de 2015, fecha posterior a los periodos de inscripción al Fondo Nacional de Ahorro Público; encontrándose imposibilitado por ello, de inscribirse de manera oportuna, para acceder al beneficio del Fonahpu, es decir, por un hecho no imputable a su persona; asimismo, en virtud de la Ley N° 27617, vigente desde el 01 de enero de 2002, se establece que dicho beneficio tiene carácter pensionable, sin realizar distinción alguna. **IV. ANÁLISIS Delimitación de la controversia** En atención a lo precedentemente expuesto, y en concordancia con las causales por las que ha sido admitido el recurso de casación, corresponde a esta Sala Suprema determinar si corresponde otorgar al actor la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. **V. CONSIDERANDO: PRIMERO:** En principio, corresponde mencionar que la función nomofláctica del recurso de casación garantiza que los Tribunales Supremos sean los encargados de salvaguardar el respeto del órgano jurisdiccional al derecho objetivo, evitando así cualquier tipo de afectación a normas jurídicas materiales y procesales, procurando, conforme menciona el artículo 384 del Código Procesal Civil, la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto. **SEGUNDO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **TERCERO:** En cuanto a la **infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617, y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF;** es preciso señalar los antecedentes y el marco normativo de la bonificación del Fonahpu. **3.1** La Quinta Disposición Complementaria, Transitoria y Final del Decreto Legislativo N° 674, Ley de Promoción de la Inversión Privada de las Empresas del Estado, publicado el 27 de setiembre de 1991, estableció que los recursos que se obtuvieran como consecuencia del proceso de promoción de la inversión privada, constituirían ingresos del Tesoro Público; recursos que debían destinarse al desarrollo de programas orientados a la erradicación de la pobreza. Se expide luego el Decreto Legislativo N° 817, Ley del Régimen Previsional a cargo del Estado, que creó el

Fondo Consolidado de Reservas Previsionales (FCR); con el fin de adoptar medidas extraordinarias para mejorar las prestaciones previsionales a cargo del FCR y para permitir que los sectores sociales de bajos ingresos, participaran de los beneficios del proceso de promoción de la inversión privada. **3.2** Dentro de este marco, el Poder Ejecutivo mediante **Decreto de Urgencia N° 034-98**, promulgado el 22 de julio de 1998, creó el Fondo Nacional de Ahorro Público-Fonahpu, buscando mejorar los ingresos de los pensionistas. Así, el **artículo 1** estableció: "Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/. 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos Soles)". La norma señalaba, además, que esta bonificación no forma parte de la pensión correspondiente, no tiene naturaleza pensionaria ni remunerativa; asimismo que la participación de los pensionistas en el beneficio proveniente del Fonahpu es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los ciento veinte (120) días de promulgada la presente norma. **3.3** Por **Decreto Supremo N° 082-98-EF** se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), que extendió la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, reiterando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formaliza mediante inscripción. El **artículo 6** del Reglamento, estableció los requisitos para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el Fonahpu: "a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP". **3.4** Posteriormente, mediante **Decreto de Urgencia N° 009-2000**, promulgado el 28 de febrero de 2000, se estableció un nuevo plazo de 120 días para la inscripción, que inició el 29 de febrero y venció el 28 de junio de 2000. **3.5** Con fecha 1 de enero de 2002, se publica la **Ley N° 27617**, que en su **artículo 2 numeral 2.1** señaló: "Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP"; a su vez el **numeral 2.3** precisó: "Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen". (El subrayado es nuestro) **3.6** Contra esta norma, Ley N° 27617, que dispone la reestructuración del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 y modifica el Decreto Ley N° 20530 y la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, se plantearon acciones de inconstitucionalidad interpuestas por don Basilio Pajuelo Britto y don Carlos Repetto Grand, en representación de más de 5,000 ciudadanos, con firmas certificadas en cada caso; y por don Carlos Bedía Benítez, en su condición de Decano del Colegio de Abogados del Cusco; habiendo el Tribunal Constitucional emitido pronunciamiento con carácter vinculante, en la Sentencia, de fecha 10 de marzo de 2003, recaída en los expedientes acumulados N° 005-2002-AI/TC, 006-2002-AI/TC y 008-2002-AI/TC², estableciendo, respecto al artículo 2 de la Ley N° 27617 que: "(...) el artículo 2° bajo análisis contiene 5 disposiciones claramente diferenciadas, como se aprecia a continuación: 2.1 autoriza al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionario en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP; (...) 6.1 Así, el Estado, al incorporar con el carácter de pensionaria la bonificación del FONAHPU, está concediendo un beneficio adicional no previsto en la normatividad previsional original, pues la bonificación anotada no constituye un derecho adquirido (justamente por no tener el carácter de previsional), mientras que, a partir de la dación de la norma impugnada, en aplicación del artículo 2.1 de la Ley N° 27617, tal bonificación debe ser considerada como parte de la pensión, y pasar a formar parte de dicho derecho adquirido (por la naturaleza previsional ahora

reconocida). **3.7** Del mismo modo, se advierte que en la parte resolutive³ de la referida resolución, al declarar infundada la demanda de inconstitucionalidad en el extremo referido al artículo 2 de la Ley N° 27617, se dispuso, entre otros, la incorporación del fundamento 6.1, citado precedentemente, al fallo de la sentencia, y señalando el deber de los poderes del Estado de aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad. **3.8** Debe tenerse presente que en la Ley N° 27617, artículo 2, numeral 2.1, se señala expresamente que el concepto a incorporarse es el importe anual de la bonificación Fonahpu otorgada a los pensionistas del SNP; no dice que se otorgará, sino que se refiere a aquellas personas que ya tienen el carácter de pensionistas, y que ya venían gozando de dicha bonificación, conforme se desprende del texto de la norma. **3.9** Posteriormente, con fecha 18 de febrero de 2002, se promulga el **Decreto Supremo N° 028-2002-EF**, que precisa disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación Fonahpu y establece montos de pensión mínima mensual dispuesta por la Ley N° 27655; que en su **artículo 3** establece: "Las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentren pendientes de calificación continuarán siendo resueltas por el FONAHPU. El Artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU".

CUARTO: Respecto a la excepcionalidad en la exigencia del plazo de inscripción, se debe tener presente el criterio adoptado por el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° **2808-2003-AA/TC**, que establece: "De otro lado, sobre la bonificación Fonahpu del año 1998 que se reclama, el DU 034-98 y el DS 092-98-EF, normas de creación y reglamentos respectivamente, estos señalan los requisitos que se deben cumplir para acceder a la pensión, para lo cual, evidentemente, primero se debe tener la condición de pensionista, situación que el actor no acredita porque solicita la pensión recién el 12 de marzo de 2002, resultando improcedente en este extremo su pretensión." (El resaltado es nuestro) Asimismo, en la sentencia expedida en el expediente N° **000314-2012-PA/TC**, en la que sostiene: "Según la Resolución de la Gerencia de Personal y Escalafón Judicial No 1982-2007-GPEJ-GG-PJ de fecha 17 de diciembre de 2007 (f. 6), el actor es beneficiario del régimen pensionario del Decreto Ley 20530; mediante dicha resolución se le otorga una pensión ascendente a S/.795.75, por lo que cumpliría con los requisitos establecidos en los incisos a) y b) del artículo 6 del reglamento; sin embargo, no sucede lo mismo en cuanto al cumplimiento del requisito previsto en el inciso e), pues conforme se evidencia de los documentos que corren de fojas 2 a 5, el actor formalizó su inscripción el 21 de mayo de 2010 (f. 2), cuando de conformidad con el artículo 1 del Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, el plazo para la inscripción venció el 28 de junio de 2000; en consecuencia, al no haber manifestado el actor su voluntad oportunamente, la demanda debe ser desestimada." (El resaltado es nuestro) De igual manera, en la sentencia expedida en el expediente N° **01133-2019-PA/TC**⁴, el Tribunal Constitucional sostiene que: "6. El plazo establecido para la inscripción voluntaria en el Fonahpu se fijó en 120 días contados desde el 23 de julio de 1998, conforme a lo establecido en su reglamento aprobado por el Decreto Supremo 082-98-EF; en consecuencia, el plazo venció el 22 de noviembre de 1998. 7. No obstante, mediante el Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, se habilitó un segundo plazo de 120 días, que venció el 30 de junio de 2000. 8. En el presente caso, el demandante ha presentado la solicitud de otorgamiento de la bonificación Fonahpu de fecha 10 de noviembre de 2017 (f.5); es decir, cuando el plazo para la inscripción ya estaba cerrado." (El resaltado es nuestro) **QUINTO:** De lo expuesto, para tener derecho a la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público - Fonahpu, es necesario cumplir con tres requisitos: **a)** Tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; **b)** que el monto de la pensión no sea mayor de S/ 1,000.00 soles; y, **c)** haberse inscrito dentro de los plazos fijados, esto es, del 23 de julio al 19 de noviembre de 1998, y del 29 de febrero al 27 de junio de 2000, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, por causas "atribuibles a la Administración", no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto. **Análisis del caso SEXTO:** En el caso de autos, se observa que al demandante Ernesto Eliseo León Villavicencio, se le otorgó pensión de jubilación, mediante Resolución N° 000080593-2015-ONP/

DPR.GD/DL19990 de fecha 15 de diciembre de 2015⁵, por la suma de S/ 857.36 soles, a partir del 02 de noviembre de 2015, siendo ésta, la fecha de su contingencia; y, en el presente caso pretende que se le otorgue la bonificación de Fonahpu; por su parte, el Colegiado Superior declaró fundada la demanda y ordenaron que la demandada emita nueva resolución administrativa otorgando al demandante el reconocimiento y la incorporación de la bonificación Fonahpu a su pensión de jubilación; por considerar que con la Ley N° 27617 este beneficio fue incorporado al Sistema Nacional de pensiones con carácter pensionable, considerando que al haber adquirido la calidad de pensionista a partir del 02 de noviembre de 2015, dicha parte se encontraba imposibilitado de inscribirse en el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **SÉPTIMO:** En este orden de ideas, y conforme al marco normativo desarrollado precedentemente, es de señalar que la ausencia del requisito de la "inscripción para la percepción de la bonificación Fonahpu", no puede soslayarse invocándose el carácter pensionable de la dicha bonificación, como ha sido argumentado de manera incorrecta por las instancias de mérito, pues, si bien la Ley N° 27617 otorga carácter pensionable a la referida bonificación Fonahpu, esta disposición es aplicable únicamente a la bonificación que viene siendo percibida por los pensionistas, esto es, a aquellos que cumplieron con los requisitos expuestos en el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), y no a aquellos que aún no tenían la condición de pensionistas a la fecha de entrada en vigencia de la citada norma; para mayor claridad, tanto el artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF, como el propio numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617, limitan el campo de aplicación de dicha norma, estableciendo que es aplicable a los **pensionistas del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 que ya perciben la bonificación Fonahpu, y que** no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al Fonahpu; en ese sentido, no es aplicable a todos los pensionistas. Ante lo señalado, se concluye que al demandante se le otorgó pensión de jubilación, cuando el plazo de inscripción al Fonahpu ya había vencido, encontrándose impedido de inscribirse; sin embargo, no se puede eximir al demandante, del cumplimiento del requisito previsto en el inciso c) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, toda vez que la demora en el otorgamiento de su pensión no es atribuible a la administración; sino que, el demandante aún no cumplía con los requisitos para tener la calidad de pensionista, en tanto que cesó en sus labores el 01 de noviembre de 2015. Siendo así, al no cumplir a cabalidad con los tres presupuestos para el otorgamiento de la bonificación del Fonahpu, se concluye que, no resulta amparable la pretensión de la demanda, en tanto que no es beneficiario de la bonificación del Fonahpu, por no cumplir con los requisitos para ello. **OCTAVO:** En consecuencia, la sentencia de vista incurre en la causal de **infracción normativa por interpretación errónea del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617, e infracción normativa por inaplicación del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF**, siendo aplicable el artículo 396 del Código Procesal Civil para declarar fundado el recurso de casación y actuando en sede de instancia revocar la apelada que declara fundada en parte la demanda, y reformándola se declara infundada. **VI. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, mediante escrito de fecha 13 de octubre de 2020, de foja 177, contra la sentencia de vista de fecha 06 de agosto de 2020 de foja 119. En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista; y, actuando en sede de instancia, **CONFIRMARON** la sentencia de primera instancia, de fecha 25 de setiembre de 2019, que declaró **INFUNDADA** la demanda, sin costas ni costos. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por el demandante **Ernesto Eliseo León Villavicencio** con la parte recurrente, sobre otorgamiento de bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu); notifíquese por Secretaría y devolvieron los actuados. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema: **Araujo Sánchez**. S.S. ARAUJO SANCHEZ, GOMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA EL VOTO EN MINORÍA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA TORRES VEGA ES COMO SIGUE: **1. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, mediante

escrito de fecha 13 de octubre de 2020, obrante a fojas 177, contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 10 de fecha 06 de agosto de 2020, obrante a fojas 119, que **revocó** la sentencia de primera instancia contenida en la resolución N° 04 de fecha 26 de agosto de 2019, obrante a fojas 83, que declaró infundada la demanda, y reformándola declararon **fundada** la demanda interpuesta por Ernesto Eliseo León Villavicencio, sobre pago de bonificación de Fonahpu, en consecuencia, declaró nulas las resoluciones fictas denegatorias y **ordenó** a la demandada emita nueva resolución cumpliendo con el incremento de Fondo de Ahorro Público (FONAHPU) desde el 02 de noviembre de 2015, más el pago de sus respectivos intereses legales. **2. CAUSAL DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha 26 de noviembre de 2021, la presente Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, por las causales de: **Infraacción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617, y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. 3. CONSIDERANDO: PRIMERO:** La infraacción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infraacción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **TERCERO:** De acuerdo a la **demandada**, de fecha 18 de abril de 2018, obrante a fojas 30, el actor, **Ernesto Eliseo León Villavicencio**, solicitó: **1)** se declare la nulidad de la resolución ficta denegatoria de su pedido de incremento de bonificación de Fonahpu; **2)** se otorgue el incremento de la bonificación de Fonahpu a su pensión desde el 02 de noviembre de 2015 a la actualidad; **3)** se ordene el pago de intereses legales. Sustenta su pretensión señalando que, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, la bonificación Fonahpu adquirió el carácter de pensionable, por lo que le corresponde percibir dicha bonificación. Además, indicó que se encontraba impedido de ejercer su derecho a inscripción, por cuanto en las fechas señaladas para ello aun no tenía la condición de pensionista, por lo que no le resulta exigible el tercer requisito, criterio adoptado por la Corte Suprema en anteriores casaciones. **CUARTO:** El Juez, mediante sentencia de fecha 26 de agosto de 2019, resolvió declarar **infundada** la demanda. Sustentó su decisión señalando que, si bien acredita la calidad de pensionista desde el 24 de diciembre de 2008 y que su pensión no supera los S/ 1000.00; lo cierto es que, recién tuvo derecho a dicha pensión a partir del 02 de noviembre de 2015, cuando ya había vencido el plazo para la inscripción, más aún, si el actor solicitó la bonificación el 14 de marzo de 2018; asimismo, refiere que si bien la Ley N° 27617 incorporó este beneficio a la pensión, dicha disposición solo es aplicable a aquellos que ya venían percibiéndolo. **QUINTO:** La Sala Superior, ante el recurso de apelación presentado por la parte demandante, mediante sentencia de vista de fecha 06 de agosto de 2020, **revocó** la sentencia apelada que declaró infundada la demanda, y **reformándola** la declaró **fundada**, en consecuencia; nulas las resoluciones denegatorias fictas de su solicitud y recurso de apelación, y ordenó que la demandada emita nueva resolución, en el término de 15 días, cumpliendo con el incremento de Fonahpu a la pensión de jubilación del actor, así como pago de devengados desde el 02 de noviembre de 2015, más intereses legales. Sustentó su decisión señalando que, es pensionista bajo los alcances del Decreto Ley N° 19990 y su pensión es menor que S/1000.00, por lo que, cumple con dos de los requisitos para el otorgamiento de la bonificación en cuestión; en cuanto al tercer requisito sobre inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma, la parte demandante no cumple con satisfacer dicha exigencia; sin embargo, no se ha considerado que la demandada otorgó pensión de jubilación recién el 02 de noviembre de 2015, por lo que no podía inscribirse, pues la entidad recién le reconoce su derecho en fecha muy posterior, incluso destaca que mediante Ley N° 27617, la bonificación Fonahpu adquirió carácter pensionario, por lo que debió ser

incluido en la pensión del accionante. **SEXTO:** Debe precisarse que el debate casatorio consiste en determinar si corresponde o no otorgar al actor el concepto denominado bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. Infraacción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617, y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **SÉPTIMO:** Mediante el artículo 1 del **Decreto de Urgencia N° 034-98**, vigente desde el 23 de julio de 1998, se dispuso la creación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), cuya rentabilidad fue destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/. 1,000.00 soles, precisando en su tercer párrafo que la participación de los pensionistas es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los 120 días de promulgada la norma. **OCTAVO:** Por **Decreto Supremo N° 082-98-EF** se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), extendiendo la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, señalando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción. Es así que el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98, dispuso que: *“Para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere: a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530, de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP”*. Posteriormente, mediante **Decreto de Urgencia N° 009-2000**, promulgado el 28 de febrero de 2000, se estableció un nuevo plazo de 120 días para la inscripción, que inició el 29 de febrero y venció el 28 de junio de 2000. **NOVENO:** Es así que, de acuerdo al Decreto Supremo N° 082-98-EF (Reglamento del Fonahpu) es requisito necesario para ser beneficiario de la bonificación Fonahpu inscribirse voluntariamente, y a la fecha se han realizado dos procesos de inscripción (1998 y 2000), los mismos que fueron establecidos a través de los Decretos de Urgencia N°034-98 y 009-2000, siendo que el último plazo venció el 28 de junio de 2000. **DÉCIMO:** El **artículo 2 numeral 2.1 de la Ley N° 27617**, publicada el 1 de enero de 2002, señaló: *“Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP.”*; a su vez su numeral 2.3 precisó: *“Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen”*. **DÉCIMO PRIMERO:** En este contexto, se aprecia que para poder gozar de la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98, es necesario cumplir los siguientes requisitos: **a)** Tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530. **b)** Que el monto de la pensión no sea mayor de S/. 1,000.00 soles. **c)** Inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma, esto es, desde el 23 de julio al 19 de noviembre de 1998 y desde el 29 de febrero al 27 de junio de 2000, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto, criterio que ha sido adoptado por la Corte Suprema en las Casaciones N° 6070-2009-La Libertad del 05 de octubre de 2011, N° 8789-2009-La Libertad del 13 de junio de 2012, N° 4567-2010- Del Santa de fecha 09 de enero de 2013, N° 15809-2014-La Libertad del 31 de marzo de 2016, N° 365-2016-La Libertad del 12 de octubre de 2017, entre otras, y que han fijado una línea jurisprudencial de estricta observancia por todos los Órganos Jurisdiccionales de la República. **DÉCIMO SEGUNDO:** En el caso de autos, se advierte que mediante Resolución N° 0000080593-2015-

ONP/DC, de fecha 15 de diciembre de 2015, obrante a fojas 03, se resolvió otorgar pensión de jubilación al actor a partir del **02 de noviembre de 2015**, por la suma de S/ 857.36; advirtiéndose que, el accionante cumple con los requisitos a) y b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, esto es, tener la calidad de pensionista y que el monto mensual de la pensión no sea mayor a S/1000.00; por lo que, respecto al literal c) de dicho dispositivo legal, se debe tener presente que, a pesar que en la fecha que se otorgó pensión de jubilación ya había vencido el plazo para solicitar el beneficio del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, lo cierto es que, se encontraba imposibilitado de inscribirse, más aún, si dicha bonificación adquirió la calidad de pensionable, esto, conforme lo dispone el artículo 2 de la Ley N° 27617; consideraciones por las cuales corresponde ordenar el pago de la bonificación solicitada, toda vez que, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, adquirió el carácter pensionable, formando parte del Sistema Nacional de Pensiones, de acuerdo al Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **DÉCIMO TERCERO:** Siendo así, corresponde al demandante percibir la bonificación Fonahpu (Fondo Nacional de Ahorro Público), desde el día siguiente en que cumplió los requisitos para tener la condición de pensionista, conforme a lo desarrollado por la Sala Superior, por lo que, la sentencia de vista ha sido emitida con una adecuada motivación respecto al requisito de inscripción para ser beneficiario de la bonificación en cuestión. **DÉCIMO CUARTO:** Por ende, al verificar que la sentencia impugnada no ha incurrido en ninguna de las causales señaladas en el punto dos, el recurso formulado por la entidad demandada resulta infundado; correspondiendo a este Supremo Tribunal proceder conforme a los alcances del artículo 397 del Código Procesal Civil. **4. DECISIÓN:** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil, declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, mediante escrito de fecha 13 de octubre de 2020, obrante a fojas 177, contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 10 de fecha 06 de agosto de 2020, obrante a fojas 119. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el diario oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por Ernesto Eliseo León Villavicencio contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU). Interviene la **señora Jueza Suprema: Torres Vega. TORRES VEGA**

¹ Página 30.

² <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00005-2002-AI%2000006-2002-AI%200008-2002-AI.pdf>

³ “Falla: Declarando FUNDADA en parte, la demanda presentada por don Carlos Repetto Grand y más de 5.000 ciudadanos en contra de la Ley N° 27617; en consecuencia, inconstitucional la disposición contenida en el numeral 6.1. del artículo 6° de la Ley N° 27617; e INFUNDADA dicha demanda en sus demás pretensiones, así como las otras demandas materia de la presente sentencia. Dispone la incorporación de los Fundamentos 2.2., 6.1, 17 Y 18 al Fallo de la presente sentencia, debiendo los poderes del Estado, a tenor del artículo 35° de la Ley N.º 26436, Orgánica del Tribunal Constitucional, aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad; esto también obliga, con mayor razón, a la administración y a los órganos de la administración de justicia, en este último caso, conforme a la Primera Disposición General de la Ley N. 26435; del mismo modo, dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial El Peruano y la devolución de los actuados.

⁴ <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2020/01133-2019-AA%20Interlocutoria.pdf>

⁵ Página 3

C-2248487-9

CASACIÓN N° 7425-2021 DEL SANTA

Sumilla: Para gozar del pago de la bonificación de Fonahpu, dispuesta por el Decreto Urgencia N° 034-98, el solicitante debe acreditar el cumplimiento copulativo de los requisitos establecidos y enumerados en el artículo 6 de su Reglamento, contenido en el Decreto Supremo N° 082-98-EF. Única y exclusivamente se tendrá por salvado el último de ellos, referido a la inscripción del beneficiario en los plazos habilitados, cuando la imposibilidad de inscribirse no le sea atribuible al requirente, sino sea de cargo de la Administración pensionaria.

Lima, siete de julio de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA. VISTA la causa; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo

Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y Linares San Román, con el voto en minoría de la señora Jueza Suprema Torres Vega; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia: **I. ASUNTO** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP** mediante escrito presentado con fecha 10 de febrero de 2020¹ contra la sentencia de vista contenida en la Resolución N° 13 de fecha 29 de enero de 2020², que **confirmó** la sentencia de primera instancia contenida en la Resolución N° 06 de fecha 28 de octubre de 2019³ que declaró **fundada en parte** la demanda interpuesta por Luis Alberto Balta Cruzate, sobre pago de bonificación de Fonahpu, en consecuencia, declaró nulas las resoluciones administrativas y **ordenó** a la demandada otorgar la bonificación del Fondo de Ahorro Público –FONAHPU, más devengados e intereses legales. **II. ANTECEDENTES 1.- DEMANDA:** El 25 de julio de 2019, **Luis Alberto Balta Cruzate** interpuso demanda contenciosa administrativa dirigida contra la Oficina de Normalización Previsional – ONP. Pretende: **1)** se declare la nulidad de la notificación del 03 de mayo de 2019 y de la Resolución N° 000001785-2019-ONP/TAP; **2)** se ordene a la demandada pagar la bonificación de Fonahpu; **3)** se paguen los devengados e intereses legales. Fundamento su pedido en el cumplimiento de los requisitos para el concesorio del beneficio de Fonahpu conforme a lo establecido en el artículo 2 de la Ley N° 27617. Además, indicó que el requisito de inscripción fue modificado por la Corte Suprema en el expediente N° 8789-2009. **2.- CONTESTACIÓN:** La Oficina de Normalización Previsional - ONP contestó la demanda el 21 de agosto de 2019. Solicitó se declare infundada, luego de negarla y contradecirla en todos sus extremos. Preciso, respecto al extremo de Fonhpu, que: **1)** El demandante no cumple los requisitos para percibir la bonificación porque no se inscribió dentro de los plazos establecidos; **2)** la pensión fue otorgada por Resolución N° 0000051156-2016-ONP/DPR.GD/DL 19990, del 15 de setiembre de 2016, desde el 05 de agosto de 2016 por la suma de ochocientos cincuenta y siete con 36/100 soles (S/ 857.36), luego de haber cesado labores el 04 de agosto de 2016. **3.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:** Por sentencia de primera instancia se declaró **fundada en parte** la demanda. El juez sustentó su decisión en que: **1)** Si bien a la fecha se inscripción el demandante no era pensionista, ello no quiere decir que se encontraba impedido al incremento porque conforme a la Casación N° 4567-2010-Del Santa se declaró procedente su otorgamiento al tener la calidad de pensionable; **2)** Mediante Casaciones N.º 8789-2009-La Libertad, 4567-2010-Del Santa y 11345-2015 La Libertad se fijó una línea jurisprudencial de estricta observancia por todos los órganos jurisdiccionales estableciéndose que el requisito de inscripción voluntaria se exige cuando el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción. **4.- APELACIÓN:** La accionada apeló la sentencia de primera instancia. Acusó que es de observancia obligatoria el tercer requisito y porque el impedimento debe ser entendido como la ausencia del derecho de pensión, conforme se esclarece con el artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **5.- SENTENCIA DE VISTA:** La Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia del Santa **confirmó** la sentencia estimatoria. Sustentó la misma en que el tercer requisito le era exigible únicamente para quienes a dicha fecha ostentaban la condición de pensionistas. Además, en casos similares, dicha Sala Superior ha adoptado aquel criterio judicial. **6.- AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO DE CASACIÓN:** Mediante resolución de fecha 14 de marzo de 2022, esta Sala de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú declaró procedente el recurso de casación por la causal de infracción normativa del Decreto de Urgencia N° 034-98, del artículo 6 del Reglamento del Decreto Supremo N° 082-98-EF, del artículo 2 numeral 2.1 de la ley N° 27617 y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **III. MATERIA JURÍDICA DEL DEBATE** En este proceso se debe establecer si la Sala Superior vulneró el Decreto de Urgencia N° 034-98, el artículo 6 del Reglamento del Decreto Supremo N° 082-98-EF, el artículo 2 numeral 2.1 de la Ley N° 27617, y el artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF, al confirmar la decisión de otorgar el derecho a la bonificación de Fonahpu que pretende el accionante. **IV. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA Fines de la casación y del proceso contencioso administrativo PRIMERO:** En principio, debemos recordar que el recurso de casación nace como un medio de impugnación extraordinario cuya finalidad objetiva es garantizar la correcta aplicación e interpretación del

derecho, así como uniformizar la jurisprudencia nacional¹⁰. No obstante, a razón de la evolución de los derechos fundamentales, del derecho al debido proceso en sus vertientes *formal* y *sustantiva*¹¹, y de la tutela jurisdiccional efectiva¹², se extiende la finalidad de este recurso extraordinario hacia la búsqueda de la concreción de la justicia en los derechos subjetivos de los ciudadanos. De cara a la concretización de lo antedicho, por mandato constitucional se ha delegado a la Corte Suprema, como órgano integrante de un Estado Constitucional de Derecho¹³, ejercer el control casatorio de las decisiones jurisdiccionales¹⁴, habida cuenta es el fin supremo la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad¹⁵.

SEGUNDO: En esta oportunidad, corresponde a esta Sala Suprema ejercer el control casatorio en un proceso contencioso administrativo que, a la vez, tiene sus propias finalidades abstractas preestablecidas por el legislador ordinario: i) el control jurídico que realiza el Poder Judicial sobre las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo, y ii) la efectiva tutela jurisdiccional de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración¹⁶. Criterio jurisdiccional sobre la imposibilidad de inscripción al Fonahpu

TERCERO: Conviene señalar inicialmente que el Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, se creó por Decreto de Urgencia N° 034-98, publicado el 22 de julio de 1998, según el cual, en la parte pertinente, prescribía que: “Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/. 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos Soles). El Reglamento establecerá la forma de calcular la bonificación, las incompatibilidades para su percepción y las demás condiciones requeridas para percibirla (...). La participación de los pensionistas en el beneficio proveniente del FONAHPU es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los ciento veinte (120) días de promulgada la presente norma (...)”. Su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF, desarrolló los requisitos que la ley le delegó, en el siguiente articulado 6 que: “Para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere: a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público. b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y , c) *Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP.*”. Finalmente, por Decreto de Urgencia N° 009-2000, publicado el 28 de febrero de 2000, a través de su artículo 1, prorrogó por única vez el plazo de inscripción: “*Concédase un plazo extraordinario de ciento veinte días (120), computado a partir de la vigencia de la presente norma, para efectuar un nuevo proceso de inscripción para los pensionistas que no se encuentren inscritos en el FONAHPU siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF.*”. El cuerpo normativo en comento determinó clara y específicamente los intervalos de tiempo entre los cuales aquellos pensionistas que deseaban inscribirse, puedan acceder al beneficio de la bonificación por Fonahpu.

CUARTO: Nuestro desarrollo jurisprudencial ha emanado distintos supuestos en los que es posible advertir excepciones al preceptivo último requisito (de la inscripción voluntaria). Por lo que corresponde pasar a enunciarlos. - En la **Casación N° 8789-2009-La Libertad** del 13 de junio de 2012, los magistrados supremos explicaron las razones de su decisión al caso concreto en el Considerando Octavo: “*Mediante Resolución N° 07912-2001-ONP/DC de fecha veintidós de agosto del dos mil uno (...) la emplezada otorga al demandante pensión de jubilación adelantada, a partir del uno de febrero del dos mil, siendo esta fecha anterior al vencimiento del segundo plazo de concedido señalado en el considerando precedente, equivalente a S/. 807.56, motivo por el cual, a la fecha en que se vencieron los plazos para solicitar el beneficio del FONAHPU, el demandante aún no era pensionista, viéndose así imposibilitado a inscribirse con*

anterioridad, derecho que no le puede ser recortado, al tener éste la calidad de pensionable, conforme al artículo 2.1 de la Ley N° 27617 (...) lo cual significaría que su no reconocimiento atenta contra el derecho fundamental que tiene toda persona a la Seguridad Social, garantizado en el artículo 10° de la Constitución Política del Perú; por tanto le corresponde al demandante percibir la bonificación de FONAHPU, desde el día siguiente en que cumplió con los requisitos para tener la condición de pensionista (uno de febrero del dos mil), reconociéndosele el pago de devengados e intereses legales que correspondan (...).” - En la **Casación N° 11714-2014-La Libertad** del 13 de octubre de 2015, los magistrados integrantes del colegiado supremo explicaron las razones de su decisión al caso concreto en el Considerando Octavo: “*(...) si bien es cierto a la fecha de la citada Resolución Administrativa en que se reconoció su derecho a la pensión, ya no existía proceso de inscripción abierto, ni norma legal que autorice o permita la inscripción de nuevos pensionistas al FONAHPU, viéndose así imposibilitado a inscribirse con anterioridad, empero la pensión de jubilación adelantada le fue reconocida a partir del 05 de agosto de 1999, cuando se encontraba vigente el Decreto de Urgencia N° 009-2000-EF que concede un plazo extraordinario de ciento veinte días (120), computado a partir de su publicación, para efectuar un nuevo proceso de inscripción para los pensionistas que no se encuentren inscritos en el FONAHPU siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF, plazo que venció el 28 de junio del año 2000; considerando además que el actor alegó en su demanda que la imposibilidad de la inscripción se debió a la demora de la entidad demandada en expedir la resolución de reconocimiento de pensión; lo que se encuentra corroborado con lo expresado por la [ONP] en la contestación (...).*” - En la **Casación N° 1032-2015-Lima** del 24 de mayo de 2016, los magistrados supremos explicaron las razones de su decisión al caso concreto en el Considerando Noveno: “*(...) mediante Resolución Directoral N° 0561-91-AG/OGA.OPER de fecha 16 de mayo de 1991, percibió pensión provisional de cesantía a partir del 01 de mayo de 1991, derecho que fue suspendido por Resolución Ministerial N° 00425-92-AG de fecha 01 de julio de 1992, sin embargo, por mandato judicial se expidió la Resolución Directoral N° 0498-2002-AG-OGA-OPER, que resuelve reanudar el pago de la pensión provisional de cesantía a favor del demandante, en vía de regularización, a partir del 01 de septiembre de 1992, motivo por el cual desde el 01 de septiembre de 1992 hasta el octubre de 2002, se encontraba imposibilitado de inscribirse voluntariamente en el Fondo Nacional de Ahorro Público – FONAHPU, en tanto, de forma arbitraria la administración suspendió un derecho que había obtenido administrativamente mediante una decisión que tenía la calidad de cosa decidida, consiguientemente en este caso, no resulta exigible al actor el requisito contenido en el artículo 6° inciso c) del Decreto Supremo N° 082-98-EF, consideraciones por las cuales corresponde ordenar su inscripción en el citado Fondo.*” - En la **Casación N° 8895-217-La Libertad** del 04 de abril de 2019, los magistrados integrantes del colegiado supremo explicaron las razones de su decisión al caso concreto en el Considerando Octavo: “*(...) mediante Resolución N° 03706-2001-ONP/DC del 28 de marzo de 2001, se le otorgó la pensión de jubilación a partir del 03 de febrero de 2000, sin embargo se tiene de la Hoja de Liquidación a fojas emitida por la demandada se advierte que la fecha de solicitud para el otorgamiento de la pensión de jubilación fue el cuatro de febrero de 2000 y la fecha de la Resolución que le otorga la pensión es 28 de marzo de 2001; motivo por el cual en dicho periodo se encontraba imposibilitado de inscribirse voluntariamente en el Fondo Nacional de Ahorro Público – FONAHPU, en tanto la demora de la entidad demandada no puede ser trasladada al recurrente en perjuicio de un derecho que le asista, en consecuencia no resultaba exigible al actor el requisito contenido en el artículo 6.º inciso c del Decreto Supremo N° 082-98-EF, consideraciones por las cuales corresponde ordenar su inscripción en el citado Fondo.*” En ese sentido, y conforme a los reiterados pronunciamientos posteriores emitidos por el Órgano Supremo, advertimos que si resulta válida la excepcionalidad a la regla del antedicho requisito reglamentario, la cual permitirá inadvertir la preceptiva inscripción siempre y cuando las causas que motivaron la omisión no sean atribuibles al pensionista, sino sean de cargo de la Administración previsional.

QUINTO: En esa línea de razonamiento, estos preceptos guardan absoluta coherencia con la voluntad legislativa, tanto del año 1998,

en que se emitió el Decreto de Urgencia N° 034-98, como la del año 2000, cuando se emitió el Decreto de Urgencia N° 009-2000; época en la cual, la bonificación del Fonahpu tenía naturaleza no remunerativa ni pensionaria y entre sus características principales estaba la de ser voluntaria, de percepción anual, sujeta a plazo de caducidad y no formar parte de la estructura pensionaria. Asimismo, también coincide con la voluntad del legislador del año 2002, fecha en la que, mediante Ley N° 27617, cambia totalmente algunas de sus características, al autorizar al Poder Ejecutivo, que el importe percibido de forma anual por concepto de bonificación Fonahpu, sea incorporado al Sistema Nacional de Pensiones con carácter pensionable, ello se encuentra taxativamente establecido en su artículo 2 inciso 2.¹⁷. Es decir, ya no se iba a otorgar la bonificación en un solo monto una vez al año, sino que sería dividido y cancelado mes a mes con la pensión previsional que corresponda a cada pensionista que ya venía percibiendo la mencionada bonificación. A tal efecto es preciso hacer notar que en el año 2002, con la emisión de la Ley N° 27617, no se concede un nuevo plazo extraordinario de inscripción al FONAHPU, sino que únicamente se cambian sus características pasando a ser pensionable, con la finalidad de redistribuir su forma de pago para que sea cancelado de forma mensual. Sólo así puede validarse las precisiones realizadas mediante Decreto Supremo N° 028-2002-EF¹⁸ que en su artículo 2 establece: “El importe de seiscientos cuarenta con 00/100 soles (S/. 640,00), que anualmente se entrega a los pensionistas del régimen del Decreto Ley N° 19990 beneficiarios de la Bonificación FONAHPU, se incorpora, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, como parte de la pensión, constituyendo un concepto pensionable denominado Bonificación FONAHPU. La referida Bonificación FONAHPU se pagará mensualmente a razón de cuarenta y cinco con 71/100 soles (S/. 45,71). (...)”; lo que, a su vez, guarda absoluta coherencia con lo establecido en la parte final del artículo 3, que indica: “El Artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU”.

Del caso concreto SEXTO: De autos advertimos que la entidad demandada acusa un indebido reconocimiento judicial de la bonificación de Fonahpu, por parte de la Sala Superior. Al respecto, consideramos que lo resuelto por la instancia de mérito no se ajusta a derecho, en tanto y en cuanto, y específicamente a lo que atañe al Tribunal Superior, resolvió contrario a lo resuelto por el Tribunal Constitucional (en la STC N° 00314-2012-PA/TC), y la Corte Suprema (en la Casación N° 1032-2015-Fonahpu), pronunciamientos que precisaron que es necesario cumplir con los tres requisitos; con la salvedad de que el pensionista no haya podido ejercer su derecho de inscripción por responsabilidad atribuible a la Administración. Esto último, para el caso de autos, no ocurre porque conforme se desprende de la Resolución 0000051156-2016-ONP/DPR. GD/DL 19990, del 15 de setiembre de 2016, accedió a su pensión desde el 05 de agosto de 2016 por la suma de ochocientos cincuenta y siete con 36/100 soles (S/. 857,36), luego de haber cesado labores el 04 de agosto de 2016. Consecuentemente, el razonamiento de la Sala Superior adolece de sustento jurídico suficiente pues estructuró en su premisa jurídica que la inscripción no le era obligatoria en tanto gozó posteriormente de pensión; sin considerar que se trata de un beneficio anterior (dispuesto por Decreto de Urgencia N° 034-98) en cuyo caso correspondía a cada beneficiario inscribirse previamente en los dos momentos establecidos en las normas pertinentes (años 1998 y 2000), y de no haberse podido inscribir en los periodos indicados, no le era atribuible, a menos que acredite que la imposibilidad no le era atribuible al solicitante, sino a la Administración pensionaria.

SETIMO: Así las cosas, la entidad recurrente ONP sí logra demostrar que la Sala Superior infringió las normativas sustantivas acusadas; en tanto y en cuanto, resolvió que sí correspondía otorgarle un beneficio a quien no cumple copulativamente los tres requisitos exigidos. **OCTAVO:** En consecuencia, este Supremo Tribunal declara fundado el recurso de casación interpuesto por la Oficina de Normalización Previsional - ONP, casa la sentencia de vista contenida en la Resolución N° 13, y actuando en sede de instancia, revoca la sentencia apelada, contenida en la Resolución N° 06, que declaró fundada la pretensión demandada del pago de la bonificación de Fonahpu formulada por Luis Alberto Balta Cruzate, la reforma y declara infundada la demanda. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones y en estricta aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon: **a) FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada **Oficina de**

Normalización Previsional - ONP, presentado el 10 de febrero de 2020, en consecuencia, **b) CASARON** la sentencia de vista contenida en la Resolución N° 13 de fecha 29 de enero de 2020; y, actuando en sede de instancia, **c) REVOCARON** la sentencia apelada contenida en la Resolución N° 06 de fecha 28 de octubre de 2019, que declaró **FUNDADA** la demanda interpuesta por Luis Alberto Balta Cruzate contra la entidad recurrente sobre pago de la bonificación de Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU). Y, **REFORMÁNDOLA, DECLARARON INFUNDADA** la referida demanda. **d) DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; y, devolvieron los actuados.

Interviene como ponente la señora Jueza Suprema Tejada Zavala. SS. ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, LINARES SAN ROMÁN. EL VOTO EN MINORÍA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA TORRES VEGA ES COMO SIGUE: 1. RECURSO DE CASACIÓN Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, mediante escrito de fecha 10 de febrero de 2020, obrante a fojas 124, contra la sentencia de vista de fecha 29 de enero de 2020, obrante a fojas 117, que **confirmó** en parte la sentencia de primera instancia de fecha 28 de octubre de 2019, obrante a fojas 61, que declaró **fundada en parte** la demanda interpuesta por **Luis Alberto Balta Cruzate** contra la entidad recurrente, sobre pago de bonificación de Fonahpu.

2. CAUSALES DEL RECURSO: Mediante resolución de fecha 14 de marzo de 2022, la presente Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por la **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, por las causales de **infracción normativa por interpretación errónea del Decreto de Urgencia N° 034-98, del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617 y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF**.

3. CONSIDERANDO: PRIMERO: La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación.

SEGUNDO: La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos.

TERCERO: En el caso de autos, el demandante **Luis Alberto Balta Cruzate**, mediante escrito de fecha 25 de julio de 2019, interpuso demanda contenciosa administrativa contra la **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, pretendiendo que se declare la nulidad de la notificación de fecha 03 de mayo de 2019 y de la Resolución N° 000001785-2019-ONP/ÁP de fecha 28 de junio de 2016; en consecuencia, se ordene el otorgamiento de la bonificación Fonahpu en la suma de S/ 640.00 soles anuales de conformidad con lo establecido en el Decreto de Urgencia N° 034-98, más el pago de pensiones devengadas desde la emisión del decreto de urgencia en el mes de julio de 1998 e intereses legales. El demandante argumenta que cumple con los requisitos para el otorgamiento de la bonificación pensionada, el cual es tener la condición de pensionista bajo el régimen del Decreto Ley N° 19990 y percibir pensión en suma no mayor a S/ 1000.00 soles; sin embargo, el requisito de inscripción voluntaria no le es exigible en virtud de la Casación N° 8789-2009, la cual establece que cuando en los plazos establecidos el asegurado no era pensionista no se le puede recortar su derecho debido a que de realizarlo se atenta contra el derecho fundamental a la seguridad social y a la pensión.

CUARTO: Por medio de la sentencia de primera instancia, de fecha 28 de octubre de 2019, obrante a fojas 61, el Cuarto Juzgado Especializado de Trabajo Contencioso Administrativo de Chimbote de Corte Superior de Justicia del Santa, declaró fundada en parte la demanda; por considerar que, si bien es cierto a la fecha de inscripción del FONAHPU el actor aún no era pensionista; no obstante, ello no significa que se encontraba impedido de ser beneficiario

a dicho incremento ya que de conformidad con la Sentencia de la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República (Casación N° 4567-2010-SANTA) es precedente su otorgamiento al tener la calidad de pensionable y todo ello en aplicación del derecho fundamental de toda persona a la Seguridad Social garantizado por el artículo 10 de la Constitución Política del Perú. **QUINTO:** Mediante sentencia de vista de fecha 29 de enero de 2020, obrante a fojas 117, la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia del Santa, **confirmó** la sentencia de primera instancia que declaró **fundada en parte** la demanda; por considerar, que de la revisión actuados se advierte que mediante Resolución N° 000051156-2016-ONP/DPR.GD/DL 19990 de fecha 15 de setiembre de 2016, obrante a fojas 3, la emplazada resuelve otorgar al actor pensión de jubilación en la suma de S/ 857.36 soles; en consecuencia, y a la fecha no podía inscribirse voluntariamente al Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, por cuanto al 28 de junio de 200, aun no tenía la condición de jubilado, siendo uno de los requisitos principales para solicitar dicha inscripción, encontrándose imposibilitado para hacerlo; por tanto, no le resulta exigible tal requisito, conforme a la Casación N° 11345-2015-La Libertad. **SEXTO:** Debe precisarse que el debate casatorio consiste en determinar si corresponde o no otorgar al actor el concepto denominado bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. **SÉPTIMO:** Mediante el artículo 1 del **Decreto de Urgencia N° 034-98**, vigente desde el 23 de julio de 1998, se dispuso la creación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), cuya rentabilidad fue destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 soles, precisando en su tercer párrafo que la participación de los pensionistas es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los 120 días de promulgada la norma. **OCTAVO:** Por **Decreto Supremo N° 082-98-EF** se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), extendiendo la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, señalando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción. Es así que el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98, dispuso que: *“Para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere: a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530, de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP”.* Posteriormente, mediante **Decreto de Urgencia N° 009-2000**, promulgado el 28 de febrero de 2000, se estableció un nuevo plazo de 120 días para la inscripción, que inició el 29 de febrero y venció el 28 de junio de 2000. **NOVENO:** Es así que, de acuerdo al Decreto Supremo N° 082-98-EF (Reglamento del Fonahpu) es requisito necesario para ser beneficiario de la bonificación Fonahpu inscribirse voluntariamente, y a la fecha se han realizado dos procesos de inscripción (1998 y 2000), los mismos que fueron establecidos a través de los Decretos de Urgencia N° 034-98 y 009-2000, siendo que el último plazo venció el 28 de junio de 2000. **DÉCIMO:** El **artículo 2 numeral 2.1 de la Ley N° 27617**, publicada el 1 de enero de 2002, señaló: *“Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP.”;* a su vez su numeral 2.3 precisó: *“Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen”.* **DÉCIMO PRIMERO:** En este contexto, se aprecia que, para poder gozar de la bonificación otorgada por el

Fondo Nacional de Ahorro Público, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98, es necesario cumplir los siguientes requisitos: **a)** Tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530. **b)** Que el monto de la pensión no sea mayor de S/. 1,000.00 soles. **c)** Inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma, esto es, desde el 23 de julio al 19 de noviembre de 1998 y desde el 29 de febrero al 27 de junio de 2000, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto, criterio que ha sido adoptado por la Corte Suprema en las Casaciones N° 6070-2009-La Libertad, del 05 de octubre de 2011, N° 8789-2009-La Libertad, del 13 de junio de 2012, N° 4567-2010- Del Santa, de fecha 09 de enero de 2013, N° 15809-2014-La Libertad, del 31 de marzo de 2016, N° 365-2016-La Libertad, del 12 de octubre de 2017, entre otras, y que han fijado una línea jurisprudencial de estricta observancia por todos los Órganos Jurisdiccionales de la República. **DÉCIMO SEGUNDO:** En el caso de autos, se observa que mediante Resolución N° 0000051156-2016-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha 15 de setiembre de 2016, obrante a fojas 03, se le otorgó al actor Luis Alberto Balta Cruzate, pensión de jubilación adelantada por la suma de S/ 857.36 soles, a partir del 05 de agosto de 2016; advirtiéndose que, el demandante cumple con los requisitos a) y b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, esto es, tener la calidad de pensionista y que el monto mensual de la pensión no sea mayor a S/ 1000.00 soles; por lo que, respecto al literal c) de dicho dispositivo legal, se debe tener presente que, a pesar que en la fecha que se otorgó pensión de jubilación ya había vencido el plazo para solicitar el beneficio del Fondo Nacional de Ahorro Público–Fonahpu, lo cierto es que, se encontraba imposibilitado de inscribirse, más aún, si dicha bonificación adquirió la calidad de pensionable, esto, conforme lo dispone el artículo 2 de la Ley N° 27617; consideraciones por las cuales corresponde ordenar el pago de la bonificación peticionada; toda vez que, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, adquirió el carácter pensionable, formando parte del Sistema Nacional de Pensiones, de acuerdo al Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **DÉCIMO TERCERO:** Siendo así, corresponde al demandante percibir la bonificación Fonahpu (Fondo Nacional de Ahorro Público), desde el día siguiente en que cumplió los requisitos para tener la condición de pensionista, conforme a lo desarrollado por la Sala Superior, por lo que, la sentencia de vista ha sido emitida con una adecuada motivación respecto al requisito de inscripción para ser beneficiario de la bonificación en cuestión. **DÉCIMO CUARTO:** Por ende, al verificar que la sentencia impugnada no ha incurrido en ninguna de las causales señaladas en el punto dos, el recurso formulado por la entidad demandada resulta infundado; correspondiendo a este Supremo Tribunal proceder conforme a los alcances del artículo 397 del Código Procesal Civil. **4. DECISIÓN:** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil, declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, mediante escrito de fecha 10 de febrero de 2020, obrante a fojas 124, contra la sentencia de vista de fecha 29 de enero de 2020, obrante a fojas 117. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el diario oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Luis Alberto Balta Cruzate** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU). Interviene la señora **Jueza Suprema Torres Vega. S. TORRES VEGA. CONSTANCIA.** Se deja constancia que en la fecha se llevó a cabo el análisis de fondo del recurso de casación con la intervención de los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejada Zavala, y Linares San Román. Interviene el Señor Juez Supremo Linares San Román por licencia del señor Juez Supremo Mamani Coaquira. Lima, 07 de julio de 2022. Dr. Felix Capuñay Pisfil. RELATOR

1. Obrante a foja 124 del expediente principal.
2. Obrante a foja 117 del expediente principal.
3. Obrante a foja 61 del expediente principal.
4. Obrante a foja 21 del expediente principal.
5. Obrante a foja 39 del expediente principal.
6. Obrante a foja 61 del expediente principal.
7. Obrante a foja 39 del expediente principal.
8. Obrante a foja 117 del expediente principal.
9. Obrante a foja 86 del cuademillo de casación.

¹⁰ Se encuentra así regulado en nuestro ordenamiento jurídico procesal, en la disposición contenida en el artículo 384 del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, que prescribe "El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia", conforme a la modificación establecida por el artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el 28 de mayo del 2009.

¹¹ Ver Fundamento 2 de la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Expediente N° 2424-2004-AA/TC del 18 de febrero de 2005, consolidado posteriormente en la jurisprudencia del máximo intérprete de la constitución.

¹² Orientada originalmente a asegurar el acceso a la justicia y perfeccionada posteriormente al ser entendida como garantía de la efectiva ejecución de la decisión obtenida en el proceso judicial.

¹³ Como toda delegación trae implícito un deber funcional, establecido para el Poder Judicial en el Artículo 138 de la Constitución Política del Estado, "La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes".

¹⁴ Conforme al artículo 141 de la Constitución Política del Perú, "Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación (...)".

¹⁵ Así fue establecido el primer mandato del Poder Constituyente en el artículo 1 de nuestra carta magna, "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado".

¹⁶ Así se encuentra regulado en el artículo 1 de la Ley N° 27584, "La acción contencioso administrativa prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene 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", conforme a la distribución legislativa realizada en el Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, publicado el 29 de agosto del 2008.

¹⁷ Artículo 2.- Incorporación de la bonificación FONAHPU

2.1 Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP.

¹⁸ Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el día 20 de febrero de 2002.

C-2248487-10

CASACIÓN N° 7515-2021 LIMA

De conformidad con el literal a) del artículo 33 del Decreto Ley N° 19990, la pensión de invalidez caduca cuando el pensionista recupera la capacidad física o mental en su totalidad, o cuando el grado de incapacidad que le fue diagnosticado disminuye permitiendo que el asegurado pueda percibir una suma mayor o equivalente a la pensión que recibe.

Lima, dieciséis de junio de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; la causa, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; integrada por las señoras Juezas Supremas: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal y Tejeda Zavala; y, por el señor Juez Supremo: Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP** mediante escrito presentado con fecha 17 de setiembre de 2020¹, contra la sentencia de vista contenida en la Resolución N° 12 de fecha 30 de junio del 2020², que **revocó** la sentencia contenida en la Resolución N° 7 de fecha 20 de mayo de 2019³, que declaró **infundada** la demanda y reformándola la declara **fundada en parte**, en el proceso contencioso administrativo seguido por **Delicia Esperanza Rodríguez Rodríguez** contra la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, sobre restitución de pensión de invalidez bajo el régimen del Decreto Ley N° 19990. **II. CAUSALES DE PROCEDENCIA** El recurso de casación fue declarado procedente, por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, mediante la resolución de fecha catorce de marzo de dos mil veintidós⁴; por las causales de: **i) infracción normativa del inciso a) del artículo 33 del Decreto Ley N° 19990;** y por la causal **excepcional de: ii) infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú,** e **infracción normativa del artículo 194 del Código Procesal Civil. III. ANTECEDENTES 1. Demanda** A través del escrito⁵, la demandante **Delicia Esperanza Rodríguez Rodríguez** interpuso demanda contra la **Oficina de Normalización Previsional – ONP;** solicitando la nulidad total de la Resolución N° 0000038063-2016-ONP/DP/GR/DL 19990 de fecha 11 de julio de 2016 y se declare la activación de su pensión de jubilación definitiva. Se pague los devengados generados desde la suspensión el 30 de setiembre del 2016. Pago de los reintegros e incrementos por las pensiones devengadas desde que se declaró caduca su pensión de invalidez, hasta cuando se haga efectiva su total cancelación. Se pague los intereses legales. **2. Sentencia de primera instancia** Por medio de la

sentencia de primera instancia, de fecha veinte de mayo de dos mil diecinueve⁶, el 31 Juzgado de Especializado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró **infundada** la demanda, por considerar que si bien la demandante no contradice lo expresado por la demandada, respecto a prestar labores para la ASOCIACIÓN ANDRES DEL CASTILLO a partir del 1 de noviembre de 2009 hasta julio del 2015 y para SOLEXPORT SAC desde el 1 de agosto del 2015 hasta la actualidad; sustenta su pretensión alegando la excepción establecida en el artículo 45 del Decreto Ley N° 19990, sin considerar que dicha excepción es aplicable para los pensionistas regulares u ordinarios y no aquellos que perciben pensión extraordinaria como el caso de la pensión de invalidez; refiere además que el hecho de que no haya cuestionado en vía administrativa, los argumentos de la demandada, se configura la causal del inciso a) del artículo 33 del Decreto Ley N° 19990, pues queda probado que al percibir remuneración superior a su pensión de invalidez, ha demostrado que ha recuperado la capacidad física o mental. **3. Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista, de fecha treinta de junio de dos mil veinte⁷, la Décima Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima **revocó** la sentencia apelada que declaró infundada la demanda, y **reformándola** declaró **fundada en parte** la misma, al considerar que si bien la demandada tiene la capacidad de revisión y supervisión posterior de la prestación previsional, esta debe fundamentar debida y suficientemente la decisión que restrinja el derecho; en el caso de autos la demandada no logra acreditar la existencia de disminución en el porcentaje de incapacidad, y para declarar la caducidad de la pensión de jubilación solo se basa en el reinicio de actividades laborales de la demandante; criterio que dicho colegiado superior no comparte, sosteniendo que resulta necesario se acredite la disminución de incapacidad. **IV. ANÁLISIS Delimitación de la controversia** En atención a lo precedentemente expuesto y en concordancia con las causales por las que fue admitido el recurso de casación interpuesto, corresponde a esta Sala Suprema determinar si se ha infringido o no el debido proceso de las partes y el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales; para posteriormente verificar si corresponde o no ordenar la restitución de la pensión de invalidez a la parte demandante. **PRIMERO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Perú, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **SEGUNDO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **TERCERO:** Asimismo, la infracción normativa subsume las causales que fueron contempladas anteriormente en el Código Procesal Civil en su artículo 386, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Dentro del contexto, corresponde en primer término, por cuestión de orden, emitir pronunciamiento sobre la causal de naturaleza procesal, ya que de ser amparada ésta, por su efecto, carecería de objeto emitir pronunciamiento sobre las demás. **Desarrollo de las causales procesales CUARTO:** Respecto a la causal procesal de **infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, e infracción normativa del artículo 194 del Código Procesal Civil,** que señalan: "Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan." "Artículo 194: Excepcionalmente, cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción el Juez de Primera o de Segunda Instancia,

ordenará la actuación de los medios probatorios adicionales y pertinentes que considere necesarios para formar convicción y resolver la controversia, siempre que la fuente de prueba haya sido citada por las partes en el proceso. Con esta actuación probatoria el Juez cuidará de no reemplazar a las partes en su carga probatoria, y deberá asegurarles el derecho de contradicción de la prueba. (...)” Respecto a ello, es preciso señalar que, el debido proceso es un principio y derecho de la función jurisdiccional, cuya función es velar por el respeto irrestricto de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales que lo integran, dando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional de sus derechos, a través de un procedimiento regular en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, ejercer el derecho de defensa, de producir prueba y obtener una sentencia debidamente motivada. En efecto, el debido proceso es un derecho complejo, desde que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho -incluyendo el Estado- que pretenda hacer uso abusivo de éstos. Como señala la doctrina: “(...) por su naturaleza misma, se trata de un derecho muy complejamente estructurado, que a la vez está conformado por un numeroso grupo de pequeños derechos que constituyen sus componentes o elementos integradores, y que se refieren a las estructuras, característica del Tribunal o instancias de decisión, al procedimiento que debe seguirse y a sus principios orientadores, y a las garantías con que debe contar la defensa”⁸. En ese sentido, constituye una garantía constitucional que asegura que, en la tramitación de un proceso, se respeten unos determinados requisitos mínimos⁹. En general, se considera que tales requisitos¹⁰ abarcan los siguientes criterios: (i) Derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); (ii) Derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; (iii) Derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); (iv) Derecho a la prueba; (v) Derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, (vi) Derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **QUINTO:** Además, el debido proceso también comprende el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, esto es, una respuesta razonada, motivada y congruente de parte de los órganos jurisdiccionales¹¹, en las que los Jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que las determinaron, garantizándose con ello que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional. Es así que, el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, bajo el marco del contenido constitucional garantiza la delimitación de otros supuestos que han sido desarrollados por el Tribunal Constitucional: a) Inexistencia de motivación o motivación aparente, b) Falta de motivación interna del razonamiento, c) Deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, d) Motivación insuficiente, e) Motivación sustancialmente incongruente y f) Motivaciones calificadas; recogidos en la sentencia del Expediente N° 00728-2008-HC. **SEXTO:** Ahora bien, de la revisión de la sentencia de vista se verifica que no puede ser cuestionada por infracción al debido proceso o motivación insuficiente, toda vez que cumplió con exponer los fundamentos que sustentaron su fallo, asimismo se cumplió con dar respuesta a los agravios propuestos en el recurso de apelación, previo análisis de las pruebas admitidas y actuados en el proceso, y se aplicó la norma que sustenta la decisión; además, tampoco se advierte la existencia de ningún vicio de invalidez insubsanable durante el trámite del proceso, que atente contra las garantías procesales constitucionales. Asimismo, se debe tener en cuenta que la actuación de medios probatorios de oficio, son facultad del juez, de manera que no se encuentra obligado a solicitarlas, más aún si se tiene en cuenta que es obligación de

las partes, aportar los medios probatorios que sustentan su pretensión y/o teoría del caso. Por estas consideraciones, las infracciones normativas procesales denunciadas devienen en infundadas. **Desarrollo de las causales materiales SEPTIMO:** Ingresando al análisis de las causales materiales, **infracción normativa del inciso a) del artículo 33 del Decreto Ley N° 19990**, debe indicarse lo siguiente: **7.1.** El Decreto Ley N° 19990, que crea el Sistema Nacional de Pensiones de la Seguridad Social, en su artículo 24, literal a) señala que “se considera inválido: a) Al asegurado que se encuentra en incapacidad física o mental prolongada o presumida permanente, que le impide ganar más de la tercera parte de la remuneración o ingreso asegurable que percibiría otro trabajador de la misma categoría, en un trabajo igual o similar en la misma región”. Por su parte el artículo 25 del mismo cuerpo legal, establece que “Tiene derecho a pensión de invalidez el asegurado: a) Cuya invalidez, cualquiera que fuere su causa, se haya producido después de haber aportado cuando menos 15 años, aunque a La fecha de sobrevenirle la invalidez no se encuentre aportando; b) Que teniendo más de 3 y menos de 15 años completos de aportación, al momento de sobrevenirle la invalidez, cualquiera que fuere su causa, contase por lo menos con 12 meses de aportación en los 36 meses anteriores a aquél en que produjo la invalidez, aunque a dicha fecha no se encuentre aportando; c) Que al momento de sobrevenirle la invalidez, cualquiera que fuere su causa, tenga por lo menos 3 años de aportación, de los cuales por lo menos la mitad corresponda a los últimos 36 meses anteriores a aquél en que se produjo la invalidez, aunque a dicha fecha no se encuentre aportando; y d) Cuya invalidez se haya producido por accidente común o de trabajo, o enfermedad profesional, siempre que a la fecha de producirse el riesgo haya estado aportando. En ningún caso el pensionista de jubilación tendrá derecho a pensión de invalidez”. En esa línea, el literal a) del artículo 33 del referido cuerpo normativo, determina que “Caduca la pensión de invalidez en cualesquiera de los siguientes casos: a) Por haber recuperado el pensionista la capacidad física o mental o por haber alcanzado una capacidad, en ambos casos, en grado tal que le permita percibir una suma cuando menos equivalente al monto de la pensión que recibe”. **7.2.** De lo expuesto se tiene que, los trabajadores que se encuentren en incapacidad física o mental permanente, y que, a consecuencia de ello, no logren percibir una remuneración mayor a la tercera parte del ingreso asegurable que percibiría otro trabajador de la misma categoría, en un trabajo igual o similar en la misma región, les corresponde percibir una pensión de invalidez. En esa línea, el literal a) del artículo 33 del Decreto Ley N° 19990, establece que la pensión de invalidez caduca cuando el pensionista recupera la capacidad física o mental en su totalidad, o cuando el grado de incapacidad que le fue diagnosticado disminuye permitiendo que el asegurado pueda percibir una suma mayor o equivalente a la pensión que recibe. Solución del caso en concreto **OCTAVO:** La demandante Delicia Esperanza Rodríguez Rodríguez, percibió pensión de invalidez reconocida por Resolución N° 31423-2000-ONP/DC de fecha 17 de octubre de 2000, a partir del 4 de febrero de 2000 hasta el 3 de febrero de 2005. Seguidamente, mediante Resolución N° 89835-2004-ONP/DC/DL19990, se le otorgó pensión de invalidez definitiva a partir del 03 de diciembre de 2004. Sin embargo, mediante Resolución N° 38063-2016-ONP/DC/DL19990 de fecha 11 de julio de 2016, se declaró la caducidad de la pensión de invalidez otorgada a la demandante mediante las citadas resoluciones, por considerar que reinició su actividad laboral a partir del 1 de noviembre de 2009, asimismo, se le determinó un adeudo ascendente a cuarenta y cuatro mil novecientos cinco y 00/100 soles (S/ 44,905.00). **NOVENO:** Conforme a lo señalado en el sétimo considerando, una de las causales para que se declare la caducidad de la pensión de invalidez es la recuperación de la capacidad física o mental, o cuando el grado de incapacidad que le fue diagnosticado disminuye permitiendo que el asegurado pueda percibir una suma mayor o equivalente a la pensión que recibe. Ahora bien, se aprecia del documento denominado “Sistema Nacional de Pensiones (SNP) Cuenta Individual del Afiliado” obrante en el archivo a11300031900-0001-9970, que se detalla los ingresos a la cuenta de afiliado de la demandante Delicia Esperanza Rodríguez Rodríguez, en el que se evidencia que la demandante efectuó aportes previsionales, derivados de su ingreso a laborar en la Empresa Asociación Andrés del Castillo, a partir del 1 de noviembre de 2009, los mismos que se siguieron efectuando hasta Julio de 2015, además se aprecia que durante dicho periodo su remuneración osciló entre los setecientos y 00/100 soles (S/ 700.00) y setecientos cincuenta y 00/100 soles (S/ 750.00). Posterior a ello, generó aportes previsionales derivados de sus labores en la empresa

Solexport SAC, desde el 1 de agosto de 2015 hasta el 30 de setiembre de 2016, durante dicho periodo su remuneración fue de ochocientos cincuenta y 00/100 soles (S/ 850.00), conforme se aprecia de la liquidación de beneficios sociales¹². Por otro lado, de la Hoja de Liquidación¹³, es de verse que la demandante percibió una pensión inicial de doscientos cincuenta y 00/100 soles (S/ 250.00), Incremento DU 105-2001 de cincuenta y 00/100 soles (S/ 50.00), Incremento Ley 27617/2765 de ciento quince y 00/100 soles (S/ 115.00), Bonificación DS 207-2007 de cincuenta y 00/100 soles (S/ 50.00), lo que hace un total de cuatrocientos sesenta y cinco y 00/100 soles (S/ 465.00). **DÉCIMO:** Atendiendo a lo expuesto, queda evidenciado que la demandante a partir del 1 de noviembre de 2009 reinició su actividad laboral, luego de haberse otorgado una pensión por invalidez, percibiendo una remuneración superior a la pensión que se le venía otorgando. De ello se concluye que, la accionante recuperó su capacidad física o mental, que hasta dicha fecha no le permitía incorporarse a la actividad laboral, siendo que, a partir de dicha reincorporación percibió una remuneración superior al monto de la pensión de invalidez que percibía, por lo que, le es aplicable la causal de caducidad contemplada en el inciso a) del artículo 33 del Decreto Ley N° 19990, habiéndose declarado válidamente la caducidad de su pensión de invalidez. **DÉCIMO PRIMERO:** Es en ese sentido que, la decisión del Colegiado Superior al emitir la sentencia incurrió en infracción normativa del **literal a) del artículo 33 del Decreto Ley N° 19990**; por tanto, la sentencia de grado no se encuentra arreglada a derecho, y corresponde declarar fundado el recurso de casación. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, según lo dispuesto por el artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la **Oficina de Normalización Previsional**, mediante escrito presentado con fecha 17 de setiembre de 2020¹⁴. En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista contenida en la Resolución N° 12 de fecha 30 de junio del 2020¹⁵; y, actuando en sede de instancia **CONFIRMARON** la sentencia de primera instancia que declaró **INFUNDADA la demanda. DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; en los seguidos por la parte recurrente **Delicia Esperanza Rodríguez Rodríguez** contra la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, sobre restitución de pensión de invalidez bajo el régimen del Decreto Ley N° 19990. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema: **Araujo Sánchez. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA**

¹ Obrante a foja 121 del expediente principal.

² Obrante a foja 114 del expediente principal.

³ Obrante a foja 78 del expediente principal.

⁴ Obrante a foja 54 del expediente principal.

⁵ Obrante a foja 30 del expediente principal.

⁶ Obrante a foja 78 del expediente principal.

⁷ Obrante a foja 114 del expediente principal.

⁸ Faúndez Ledesma, Héctor, "El Derecho a un juicio justo". En: Las garantías del debido proceso (Materiales de Enseñanza) Lima. Instituto de Estudios Internacionales de la PUCP y Embajada Real de los Países Bajos, página 17.

⁹ CAROCCA PÉREZ, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

¹⁰ Por ejemplo, Bernardis, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese "máximo de mínimos" estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo de. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pp. 392-414.

¹¹ Fundamento 6 de la STC N° 00686-2007-PA/TC

¹² Obrante a foja 24 del expediente principal.

¹³ Obrante a foja 18 del expediente principal.

¹⁴ Obrante a foja 121 del expediente principal.

¹⁵ Obrante a foja 114 del expediente principal.

C-2248487-11

CASACIÓN N° 7891-2021 LIMA

"El actor durante el periodo del 15 de junio de 2006 al 15 de junio de 2008, estuvo con licencia por estudios, por lo que, la entidad demandada, conforme a la norma vigente en dicho periodo, artículo 42 del Decreto Supremo N° 019-2004-DE-SG, dispuso el reembolso a la Fuerza Aérea del Perú por el monto proporcional al gasto efectuado por estudios, remuneración otorgada mensualmente, no compensada por el demandante."

Lima, veintiocho de abril de dos mil veintidós.

VISTA; la causa en audiencia pública de la fecha, integrada por los Jueces Supremos: Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala, Mamani Coaquira y Linares San Román; y, luego de verificada la votación con arreglo a Ley, emite la siguiente sentencia: **I. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a

conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la **Fuerza Aérea del Perú**, de fecha 9 de julio de 2020, obrante a fojas 140, contra la sentencia de vista, de fecha 8 de enero de 2020, obrante a fojas 112, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia, de fecha 7 de diciembre de 2018, obrante a fojas 90, que declaró **fundada** la demanda; en los seguidos por **Jony Wilmer Paiva Castro** contra la entidad recurrente, sobre nulidad de resolución administrativa. **II. CAUSAL DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha 25 de octubre de 2021, la presente Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por la **Fuerza Aérea del Perú**, por las causales de: **Infracción Normativa por inaplicación del artículo 42 del Decreto Supremo N° 019-2004-DE-SG y del artículo 26 del Decreto Legislativo N° 1144**. **III. ANTECEDENTES** En el caso de autos, el demandante **Jony Wilmer Paiva Castro**, mediante su demanda que corre en fojas 23 del expediente principal, pretende que se declare: **i)** la nulidad de la resolución administrativa denominada NC-35-SGFA-A-JDP N° 5022, de fecha 16 de octubre de 2015, que deniega su derecho de apelación; **ii)** la nulidad de la Resolución Directoral N° 0556-DIGPE del 19 de marzo de 2015, que declara improcedente su recurso de reconsideración, por el cual solicita el reclamo de sus beneficios sociales; **iii)** el reconocimiento del derecho al cobro de sus beneficios sociales, el mismo que se formaliza en la Resolución Directoral N° 3678-COPER, del 21 de noviembre de 2014, la cual no se ha cumplido con ejecutar; y **iv)** el pago de los intereses legales respectivos. **Pronunciamiento de las instancias de mérito: Sentencia de primera instancia** El Juez, mediante sentencia de fecha 7 de diciembre de 2018, declaró **fundada** la demanda, en consecuencia, declaró nullos los siguientes actos administrativos: la resolución administrativa NC-35-SGFA-A-JDP N° 5022, y la Resolución Directoral N° 0556-DIGPE. Sustentó su decisión en que, la compensación regulada por la parte pertinente del artículo 36 del Decreto Ley N° 19846 y los artículos 54, 55 y 65 del Decreto Supremo N° 009-DE-CCFA, constituye un derecho de naturaleza previsional. Siendo así, se advierte que del acto administrativo en el cual la demandada reconoce en favor del actor dicho concepto de compensación, es decir la Resolución Directoral N° 3678-COPER del 21 de noviembre de 2014, que establece en su artículo segundo pagar por compensación el monto de quince mil setecientos noventa y ocho con 20/100 soles (S/ 15,798.20), que resulta del tiempo de servicios acumulados por el actor de trece (13) años, cinco (05) meses y quince (15) días; con lo cual el actor se encuentra de acuerdo; en cuanto el cuarto considerando de la citada resolución, que dispone la retención de diecisiete mil ochocientos sesenta y siete con 7/100 soles (S/ 17,867.07) por gastos originados por el pago de remuneraciones cuando se encontraba con licencia de estudios, según se detalla en la Papeleta de Trámite N° NC-35-CPAL N° 1168 del 4 de agosto de 2014, el juzgador determina que dicha retención no tiene base legal, no obstante, la entidad podrá reclamar los montos entregados al demandante de acuerdo a los procedimientos legales vigentes. **Sentencia de segunda instancia** La Sala Superior, mediante sentencia de vista de fecha 8 de enero de 2020, **confirmó** la sentencia de primera instancia. Sustentó la decisión señalando que, no existe normativa que ampare la retención del beneficio de la compensación por adeudos que se hayan adquirido con la institución demandada, toda vez que de determinarse que el actor tuviera que devolver sumas dinerarias por determinados hechos y supuestos, la administración debe hacer valer su derecho conforme a ley. **IV. ANÁLISIS Delimitación de la controversia** Debe precisarse que el debate casatorio consiste en determinar si la retención del beneficio de la compensación por adeudos se encuentra conforme a ley, correspondiendo a esta Sala Suprema determinar si se ha infringido la causal declarada procedente: **Infracción Normativa por inaplicación del artículo 42 del Decreto Supremo N° 019-2004-DE-SG y del artículo 26 del Decreto Legislativo N° 1144**. **V. CONSIDERANDO: PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de

Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **Desarrollo de la causal material infringida TERCERO:** En cuanto al artículo 42 del Decreto Supremo N° 019-2004-DE-SG, que aprueba el Texto Único Ordenado del Decreto Supremo de Situación Militar de Personal de Técnicos, Suboficiales y Oficiales de Mar de las Fuerzas Armadas del Perú, de fecha 20 de octubre de 2004; establece que: *“El personal que durante el periodo compensatorio a que se refieren los artículos anteriores, pase a la situación de disponibilidad o de Retiro por medida disciplinaria, sentencia judicial o insuficiencia técnica, o por contraer matrimonio con extranjera sin autorización, deberá reembolsar al Estado el cincuenta por ciento (50 %) de los gastos originados en sus estudios y perfeccionamiento”*. **CUARTO:** Asimismo, el artículo 26 del Decreto Legislativo N° 1144 - Decreto Legislativo que Regula la Situación Militar de los Supervisores, Técnicos y Suboficiales u Oficiales de Mar de las Fuerzas Armadas, con fecha de publicación 11 de diciembre de 2012; señala que: *“Reembolso económico El personal de Supervisores, Técnicos y Suboficiales u Oficiales de Mar, comprendidos en el artículo 21, así como en los artículos 24 y 25 del presente Decreto Legislativo, que durante el periodo a que se refieren estos artículos, pasen a la situación de retiro por causal de medida disciplinaria, sentencia judicial o insuficiencia técnica profesional, deberán reembolsar a la institución armada a la que pertenecen, el monto proporcional al gasto efectuado en sus estudios, perfeccionamiento y remuneraciones otorgadas no compensadas, correspondiente al tiempo obligatorio remanente que adeuden. En ningún caso, este monto será menor al veinticinco por ciento (25%) de los gastos totales en que se ha incurrido, conforme a lo establecido en el reglamento del presente Decreto Legislativo”*. **QUINTO:** De las normas mencionadas, se observa que el artículo 42 del Decreto Supremo N° 019-2004-DE-SG, establece el reembolso del cincuenta por ciento (50 %) de los gastos originados en los estudios y perfeccionamiento, de igual modo el artículo 26 del Decreto Legislativo N° 1144, prevé el reembolso económico por parte del personal Técnico y Suboficiales comprendidos en su artículo 21 (aplicable a aquellos egresados de escuelas de formación técnico profesional que hayan cumplido con siete años de prestación de servicios), y en sus artículos 24 y 25 (aplicables al personal nombrado en misión de estudios de perfeccionamiento en el país o en el extranjero que deben cumplir con un tiempo mínimo de servicio compensatorio). Sobre el particular, se advierte que por Resolución Directoral N° 1240-06-CP, de fecha 15 de junio de 2006, se concedió Licencia con fines de instrucción en el país por el periodo de veinticuatro (24) meses y con goce de haber, al SO1 FAP (R) Jony Wilmer Paiva Castro, con el objeto de seguir sus estudios en la especialidad de Contabilidad y Finanzas en la Universidad Tecnológica del Perú – UTP. Posteriormente, mediante Resolución Directoral N° 2835-08-CP, de fecha 14 de noviembre de 2008, el actor pasó a la situación militar de retiro por la causal de medida disciplinaria. **SEXTO:** En ese sentido, y de acuerdo a las normas citadas, el actor durante el periodo del 15 de junio de 2006 al 15 de junio de 2008, se encontraba con licencia por estudios, pagados por la entidad demandada, conforme a la norma vigente en dicho periodo, artículo 42 del Decreto Supremo N° 019-2004-DE-SG; y en consecuencia, al no haber sido compensados por el demandante, ante su cese por medida disciplinaria, la demandada dispuso su reembolso a la Fuerza Aérea del Perú por el monto proporcional al gasto efectuado por estudios y remuneración otorgada no compensada. Por consiguiente, existiendo dicho adeudo a la entidad, el mismo debía cobrarse conforme a las normas antes mencionadas, que las partes se comprometieron a cumplir, no siendo necesario que la empleada realice un juicio para el cobro de lo ya pagado al accionante, por el compromiso existente que deben ser compensados; siendo así, la demandada procedió conforme a lo pactado y previsto en la norma, por lo que emitió la Resolución Directoral N° 3678-COPER, de fecha 21 de noviembre de 2014, donde dispone retener el monto de diecisiete mil ochocientos sesenta y siete con 7/100 soles (S/ 17,867.07) por los gastos originados en los estudios del actor. **SEPTIMO:** En ese sentido, este Supremo Tribunal

considera que se han infringido las normas denunciadas y declaradas procedentes del recurso de casación al expedirse la sentencia impugnada; procediendo declararse fundado el recurso de casación. **VI. DECISIÓN:** Por estas consideraciones y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la **Fuerza Aérea del Perú**, de fecha nueve de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cuarenta del expediente principal; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha ocho de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento doce; y actuando en sede de instancia, **REVOCARON** la sentencia apelada de fecha siete de diciembre de dos mil dieciocho, obrante a fojas noventa, que declaró **fundada** la demanda; y **REFORMÁNDOLA**, declararon **INFUNDADA** la demanda en todos sus extremos; **DISPUSIERON** la publicación de la presente ejecutoria suprema en el diario oficial “El Peruano”; en el proceso seguido por **Jony Wilmer Paiva Castro** contra la entidad recurrente, sobre reembolso de beneficio de compensación; y devolvieron los autos. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Araujo Sánchez**. SS. ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA, LINARES SAN ROMAN. **CONSTANCIA:** Se deja constancia que en la fecha se llevó a cabo la calificación con la intervención de los señores Jueces Supremos Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala, Mamani Coaquira y Linares San Román. Interviene el señor Juez Supremo Linares San Román por impedimento de la señora Jueza Suprema Torres Vega. Lima, 28 de abril de 2022. FÉLIX CAPUÑAY PISFIL. RELATOR **C-2248487-12**

CASACIÓN N° 7934-2021 LIMA

MATERIA: Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación - Artículo 48 de la Ley N° 24029

Mediante ejecutoria emitida en el Expediente N° 6871-2013-LIMA, de fecha veintitrés de abril de dos mil quince, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, estableció como precedente judicial de observancia obligatoria: *“Para determinar la base de cálculo de la Bonificación Especial por preparación de clases y evaluación, se deberá tener en cuenta la remuneración total o íntegra establecida en el artículo 48 de la Ley N° 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley N° 25212 y no la remuneración total permanente prevista en el artículo 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM”*. Aunque los auxiliares de educación son considerados como personal docente sin título, estos no realizan actividades propias de la docencia como preparar clases y evaluaciones, por lo tanto, no corresponde que los mismos perciban dicha bonificación especial.

Lima, catorce de junio de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA. VISTA, la causa en audiencia pública de la fecha integrada por los señores Jueces Supremos Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a ley, **con el voto en minoría de la señora Jueza Suprema Torres Vega,** emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por el **Ministerio de Educación,** de fecha veinte de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas doscientos cincuenta, contra la sentencia de vista, de fecha quince de agosto de dos mil diecinueve, obrante a fojas doscientos veintiocho, que **confirmó** la sentencia de primera instancia de fecha veintinueve de marzo de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento noventa y cinco, que declaró **fundada** la demanda, en el proceso contencioso administrativo seguido por **Luis Jesús Vásquez Enero** por pago de bonificación especial por preparación de clases y evaluaciones. **II. CAUSAL DE PROCEDENCIA** El veinte de agosto de dos mil veinte, la entidad demandada interpuso recurso de casación, obrante a fojas doscientos cincuenta, el cual fue declarado procedente por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria mediante la resolución de fecha nueve de marzo de dos mil veintidós, obrante a fojas treinta y uno del cuaderno de casación, por la causal de **infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú;** y, por la causal excepcional de **infracción normativa de los artículos 48 y 64 de la Ley N° 24029, modificada por la Ley N° 25212 y del Decreto Supremo N° 19-1990-ED,**

Reglamento de la Ley del Profesorado. III.

ANTECEDENTES 1. Demanda Mediante escrito obrante a fojas diez, subsanado a fojas cincuenta y seis, Luis Jesús Vázquez Enero interpuso demanda contra el Ministerio de Educación y otros, a fin de que: - Se ordene a la entidad demandada cumpla con realizar el cálculo de la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación en mérito de la Resolución N° 01585-2012-SERVIR/TSC – Segunda Sala de fecha catorce de marzo de dos mil doce, ello al modificar el petitorio de la demanda a fojas cincuenta y seis, más devengados e intereses legales. El demandante señala que a efecto de proceder al pago se tiene que tomar en cuenta la remuneración total, es decir el sueldo íntegro y no como se ha considerado en las resoluciones impugnadas, en base a la remuneración total permanente, pues existe jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional, tal como la contenida en la sentencia del Expediente N° 2372-2003, que al respecto señala: *“la remuneración íntegra debe ser entendida como remuneración total”* y se ordena que se abone la bonificación por tiempo de servicios y el beneficio reclamado en base a la remuneración total y asimismo se declara inaplicable el Decreto Supremo N° 051-91-PCM. **2. Sentencia de primera instancia** Mediante sentencia de fecha veintinueve de marzo de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento noventa y cinco, el Vigésimo Sexto Juzgado de Trabajo Peramente de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró **fundada** la demanda. - El Juzgado sostuvo que de la revisión de la Resolución N° 01585-2012-SERVIR/TSC-Segunda Sala de fecha catorce de marzo de dos mil doce, que fluye de fojas cuarenta y ocho a cincuenta y uno de autos, se advierte que el Tribunal del Servicio Civil en el segundo punto de la parte resolutive dispuso que la Unidad de Gestión Educativa Local N° 07 realice el cálculo de la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación sobre la base del treinta por ciento (30%) de la remuneración total; verificándose de autos que la emplazada aún no ha dado cumplimiento de un acto firme que contiene un mandato cierto y claro, ordenado en segunda instancia administrativa; el mismo que fue otorgado en base a la remuneración total y no en base a la remuneración total permanente. **3. Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista de fecha quince de agosto de dos mil diecinueve, la Décima Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, **confirmó** la sentencia de primera instancia, que declaró fundada la demanda. - La Sala indicó que de la revisión de las boletas de pago correspondientes al mes de noviembre de dos mil once, obrante a folios ciento ochenta y uno, se verifica que al accionante se le abonó el monto de dieciséis con 01/100 soles (S/ 16.01), por concepto de bonificación por preparación de clases y evaluación (bonesp), la cual, no constituye el treinta por ciento (30%) de la remuneración total o íntegra, por consiguiente, corresponde amparar la demanda, disponiéndose que el Ministerio de Educación – UGEL 07 realice el cálculo de la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación sobre la base del treinta por ciento (30%) de la remuneración total o íntegra percibida, conforme ha sido establecido en el la Resolución N° 01585-2012-SERVIR/TSC-Segunda Sala de fecha catorce de marzo de dos mil doce. En cuanto al pago de los devengados, es preciso señalar que habiéndose establecido precedentemente el derecho del actor al pago de la bonificación bajo análisis en base a la remuneración total, corresponde disponer el pago de los devengados, verificándose de la boleta de pago obrante a folios ciento ochenta y uno, que el demandante ingresó a laborar el veintisiete de febrero de mil novecientos ochenta y tres, es decir, que estuvo laborando durante la vigencia del artículo 48 de la Ley N° 24029, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 25212, publicada el veinte de mayo de mil novecientos noventa, corresponde que se otorgue la bonificación en base a la remuneración total desde la fecha en que entró en vigencia el artículo 48 de la Ley N° 24029, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 25212 hasta noviembre de dos mil doce, fecha en que entró en vigencia la Ley de Reforma Magisterial, Ley N° 29444. **IV. ANÁLISIS PRIMERO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Perú, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **SEGUNDO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de

ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación.

TERCERO: Asimismo, la infracción normativa subsume las causales que fueron contempladas anteriormente en el Código Procesal Civil en su artículo 386, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Dentro del contexto, corresponde en primer término, por cuestión de orden, emitir pronunciamiento sobre la causal de naturaleza procesal, pues de ser amparada ésta, por su efecto, carecería de objeto emitir pronunciamiento sobre las demás. **CUARTO:** Es derecho fundamental del ciudadano el obtener de la administración pública decisiones congruentes y coherentes; así como, es obligación del Poder Judicial efectuar el respectivo control jurídico conforme a lo señalado anteriormente; por lo que, es posible afirmar que la existencia de una vulneración de los principios del debido proceso en detrimento de los derechos del demandante, mereciendo un pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema dirigido a tutelarlos. **Delimitación de la controversia QUINTO:** En atención a lo precedentemente expuesto y en concordancia con la causal por la que fue admitido el recurso de casación interpuesto, se aprecia que la controversia en el presente caso gira alrededor de determinar si la sentencia de vista vulnera los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú y los artículos 48 y 64 de la Ley N° 24029, modificada por la Ley N° 25212 y el Decreto Supremo N° 19-1990-ED, Reglamento de la Ley del Profesorado. **Análisis SEXTO:** Respecto a la causal de infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, debe indicarse lo siguiente: **6.1.** El debido proceso formal constituye una garantía constitucional que, en la tramitación de un proceso, asegura se respeten unos determinados requisitos mínimos¹. Tales requisitos, que han sido objeto de discusión², en general se considera que abarcan los siguientes criterios: (i) derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); (ii) derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; (iii) derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); (iv) derecho a la prueba; (v) derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; (vi) derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **6.2.** En ese sentido, la obligación de fundamentar las sentencias propias del derecho moderno se ha elevado a categoría de deber constitucional. En el Perú el artículo 139, inciso 5, de la Constitución del Estado señala que: *“Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”*. Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: *“Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustenta (...)”*. **6.3.** De otro lado, es ya común mencionar que la motivación no significa la exteriorización del camino mental seguido por el juez, pues ello implicaría considerar que no importa la decisión en sí misma, ni lo racional o arbitrario que ésta pueda ser, sino solo el proceso mental que llevó al juez a emitir el fallo. Por el contrario, la motivación como mecanismo democrático de control de los jueces y de control de la justicia de las decisiones exige que exista una justificación racional de lo que se decide, dado que al hacerlo no solo se justifica la decisión sino se justifica el mismo juez, ante las partes, primero, y ante la sociedad después, y se logra el control de la resolución judicial³. **6.4.** Tal justificación racional es interna y externa. La primera consiste en verificar que: *“el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente- válido”* sin que

interese la validez de las propias premisas. Por su parte, la

justificación externa consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas⁵, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera⁶. **6.5.** En esa perspectiva, la justificación externa exige⁶: (i) que toda motivación debe ser congruente, de lo que sigue que no cabe que sea contradictoria; (ii) que toda motivación debe ser completa, por lo que deben motivarse todas las opciones; y (iii) que toda motivación debe ser suficiente, por lo que es necesario ofrecer las razones jurídicas que avalen la decisión. **6.6.** En ese sentido, se advierte que en el presente proceso se ha respetado el derecho a ser informado del proceso, al juez imparcial, a la publicidad del debate y el derecho de defensa, a la prueba, a ser juzgado sobre el mérito del proceso y al juez legal. Por tanto, la alegada infracción normativa de naturaleza procesal no tiene asidero. Asimismo, después de evaluar la sentencia de vista, se advierte que ésta contiene una motivación suficiente pues considerando la materia en controversia, la Sala Superior ha analizado correctamente las normas, que establecen los requisitos necesarios para obtener el incentivo por estudios de posgrado, razón por la cual debe ser desestimada la causal de infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, ya que se evidencia que la sentencia de vista no adolece de ningún vicio de motivación, ni se ha vulnerado el debido proceso. **SÉPTIMO:** Respecto a la causal material excepcional consistente en la **infracción normativa de los artículos 48 y 64 de la Ley N° 24029, modificada por la Ley N° 25212 y del Decreto Supremo N° 19-1990-ED, Reglamento de la Ley del Profesorado.** **7.1.** Se tiene que la Ley N° 24029, Ley del Profesorado, de fecha quince de diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro, que fue modificada por la Ley N° 25212, de fecha veinte de mayo de mil novecientos noventa, en su artículo 48 establece: *"El profesor tiene derecho a percibir una bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación equivalente al treinta por ciento (30%) de su remuneración total, y el Personal Directivo y Jerárquico, el Personal Docente de la Administración de Educación y el Personal Docente de Educación Superior, una bonificación adicional por el desempeño del cargo y por la preparación de documentos de gestión equivalente al cinco por ciento (5%) de su remuneración total"*. **7.2.** Sobre este punto la Corte Suprema de Justicia de la República se ha pronunciado en varias ocasiones, por ejemplo en la Casación N° 9887-2009 PUNO, con fecha quince de diciembre de dos mil once, se menciona que: *"(...) el criterio que la bonificación especial por preparación de clases y evaluación debe ser calculada tomando como base la remuneración total conforme lo dispone el artículo 48° de la Ley N° 24029 -Ley del Profesorado- modificado por la Ley N° 25212 concordante con el artículo 210 del Decreto Supremo N° 019-90-ED (Reglamento de la Ley del Profesorado); y no sobre la base de la remuneración total permanente como lo señala el artículo 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM"* (sic). Conforme se aprecia del antecedente jurisprudencial reseñado, ha sido criterio de esta Suprema Corte el considerar que la base de cálculo de la bonificación especial por preparación y evaluación de clases, se debe efectuar teniendo en cuenta la remuneración total y no la remuneración total permanente. **7.3.** Aunado a ello, mediante ejecutoria emitida en el Expediente N° 6871-2013-LIMA, de fecha veintitrés de abril de dos mil quince, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, estableció como precedente judicial de observancia obligatoria que: *"Para determinar la base de cálculo de la Bonificación Especial por preparación de clases y evaluación, se deberá tener en cuenta la remuneración total o íntegra establecida en el artículo 48 de la Ley N° 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley N° 25212 y no la remuneración total permanente prevista en el artículo 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM"*. Siendo uno de los supuestos de aplicación del referido precedente vinculante la calidad de pensionista del demandante, habiéndose precisado al respecto que, por el principio de progresividad y no regresividad de los derechos fundamentales no puede desconocerse que la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, que fue reconocida a favor de los pensionistas del régimen del Decreto Ley N° 20530, forme parte de la pensión que desde

el año mil novecientos noventa se les viene abonando, debiendo únicamente corregirse la base de cálculo al haber sido reconocida por la administración. Refiriendo, además, que cuando en un proceso judicial, el pensionista peticione el recalcular de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación que viene percibiendo por reconocimiento de la administración, el juzgador no podrá desestimar la demanda alegando la calidad de pensionista del demandante, pues, se le ha reconocido como parte integrante de su pensión la bonificación alegada. **7.4.** En consecuencia, se advierte que la Corte Suprema, a través de sus Salas Especializadas, ha tomado posición y criterio uniforme respecto a la bonificación especial por preparación de clases y evaluaciones, por lo tanto, en virtud a lo dispuesto en el artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, se ha adoptado esta línea jurisprudencial (doctrina jurisprudencial) para efectos de evaluar los casos referidos a la bonificación especial contenida en el artículo 48 de la Ley N° 24029; por lo que resulta un criterio judicial válido de aplicación y observancia obligatoria para la resolución de demandas sobre la citada materia en cualquier instancia y proceso judicial, pues ello conlleva a generar estabilidad jurídica frente a la resolución de este tipo de casos, además de cumplir con uno de los fines del recurso de casación consagrado en el artículo 384 del Código Procesal Civil, que es la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. **7.5.** Por otro lado, el artículo 64 de la Ley N° 24029, modificado por la Ley N° 25212 establece: *"El personal docente en servicio sin título pedagógico, ingresa a la Carrera Pública del Profesorado al obtener este título. Los auxiliares de educación son considerados como personal docente sin título pedagógico en servicio. El reglamento normará las características de sus funciones"*. Aunque los auxiliares de educación son considerados como personal docente sin título, estos no realizan actividades propias de la docencia como preparar clases y evaluaciones, por lo tanto, no corresponde que los mismos perciban dicha bonificación especial. Ello en concordancia con el artículo 273 del Decreto Supremo N° 019-90-EF, Reglamento de la Ley del Profesorado, que dispone: *"La consideración de los Auxiliares de Educación como docentes, a que se refiere el Artículo 64° de la Ley del Profesorado, no interfiere ni equivale a las funciones propias de profesor de aula y/o asignatura, correspondiéndoles esencialmente las acciones de apoyo técnico pedagógicas al profesorado, participación en actividades formativas, disciplinarias, de bienestar del educando, y administrativas propia de su cargo"*. (Resaltado nuestro). **OCTAVO:** En el caso de autos, se advierte de la **Resolución Directoral UGEL.07 N° 1350, de fecha dieciséis de junio de dos mil ocho**, obrante a fojas ciento cincuenta y dos, que Luis Jesús Vásquez Enero, labora en la Institución Educativa San Pedro del Distrito de Chorrillos en el cargo de auxiliar de educación desde el veintisiete de febrero de mil novecientos ochenta y tres hasta la actualidad. Ahora bien, conforme se ha precisado en la presente resolución, aunque los auxiliares de educación son considerados como personal docente sin título, estos no realizan actividades propias de la docencia como preparar clases y evaluaciones, por lo tanto, no corresponde que la actora perciba la bonificación especial de preparación de clases y evaluaciones. Por otro lado, si bien es cierto de la boleta de pago obrante a foja ciento cincuenta y tres se advierte que al demandante se le ha estado cancelando el concepto de **+preclas** en el monto de dieciséis con 01/100 soles (S/. 16.01 soles), en referencia a la bonificación especial por preparación de clases y evaluaciones, la norma es clara al señalar que dicha bonificación les corresponde solo a los profesores de aula, por lo tanto, el error no genera derecho. **NOVENO:** De acuerdo a lo señalado precedentemente, se advierte que lo resuelto por las instancias de mérito no se encuentra arreglado a ley, por lo que el recurso de casación debe ser declarado **fundado**; en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de recurso de casación interpuesto por el **Ministerio de Educación**, de fecha veinte de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas doscientos cincuenta; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha quince de agosto de dos mil diecinueve, obrante a fojas doscientos veintiocho; y **actuando en sede de instancia, REVOCARON** la sentencia de primera instancia de fecha de fecha veintinueve de marzo de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento noventa

y cinco; y **REFORMÁNDOLA** declararon **infundada** la misma en todos sus extremos, sin costas ni costos. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por la demandante **Luis Jesús Vásquez Enero** contra la entidad recurrente, sobre pago de bonificación especial por preparación de clases y evaluaciones; notifíquese por Secretaría y devolvieron los actuados. Interviéndolo como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. SS. ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA. **EL VOTO EN MINORÍA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA TORRES VEGA ES COMO SIGUE:**

1. RECURSO DE CASACIÓN Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la **Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Educación**, mediante escrito de fecha 19 de agosto de 2020, obrante a fojas 250, contra la sentencia de vista de fecha 15 de agosto de 2019, obrante a fojas 228, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha 29 de marzo de 2019, obrante a fojas 195, que declaró **fundada** la demanda, en el proceso contencioso administrativo seguido por **Luis Jesús Vásquez Enero** contra la entidad recurrente y otros, sobre el reintegro de bonificación por preparación de clases y evaluación.

2. CAUSALES DEL RECURSO: Mediante resolución de fecha 09 de marzo de 2022, la presente Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por la entidad recurrente, por la causal de **infracción normativa del artículo 139, incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú** y por la causal excepcional de **infracción normativa del artículo 48 y 64 de la Ley N° 24029 y del Decreto Supremo N° 019-1990-ED – Reglamento de la Ley del Profesorado**.

3. CONSIDERANDO: PRIMERO: La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación.

SEGUNDO: La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos.

TERCERO: A través del escrito obrante a fojas diez, subsanado a fojas cincuenta y seis, **Luis Jesús Vásquez Enero** interpuso demanda contra el Ministerio de Educación y otros, a fin de que: - Se ordene a la entidad demandada cumpla con realizar el cálculo de la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación en mérito de la Resolución N° 01585-2012-SERVIR/TSC – Segunda Sala de fecha catorce de marzo de dos mil doce, ello al modificar el petitorio de la demanda a fojas cincuenta y seis, más devengados e intereses legales. El demandante señala que a efecto de proceder al pago se tiene que tomar en cuenta la remuneración total, es decir el sueldo íntegro y no como se ha considerado en las resoluciones impugnadas, en base a la remuneración total permanente, pues existe jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional, tal como la contenida en la sentencia del Expediente N° 2372-2003, que al respecto señala: *"la remuneración íntegra debe ser entendida como remuneración total"* y se ordena que se abone la bonificación por tiempo de servicios y el beneficio reclamado en base a la remuneración total y asimismo se declara inaplicable el Decreto Supremo N° 051-91-PCM.

CUARTO: Por medio de la sentencia de fecha veintinueve de marzo de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento noventa y cinco, el Vigesimo Sexto Juzgado de Trabajo Perarmente de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró **fundada** la demanda. El Juzgado sostuvo que de la revisión de la Resolución N° 01585-2012-SERVIR/TSC-Segunda Sala, de fecha catorce de marzo de dos mil doce, que fluye de fojas cuarenta y ocho a cincuenta y uno de autos, se advierte que el Tribunal del Servicio Civil en el segundo punto de la parte resolutoria dispuso que la Unidad de Gestión Educativa Local N° 07 realice el cálculo de la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación sobre la base del treinta por ciento (30%) de la remuneración total; verificándose de autos que la empleada

aún no ha dado cumplimiento de un acto firme que contiene un mandato cierto y claro, ordenado en segunda instancia administrativa; el mismo que fue otorgado en base a la remuneración total y no en base a la remuneración total permanente. **QUINTO:** Mediante sentencia de vista de fecha quince de agosto de dos mil diecinueve, la Décima Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, **confirmó** la sentencia de primera instancia, que declaró **fundada** la demanda. La Sala Superior indicó que de la revisión de las boletas de pago correspondientes al mes de noviembre de dos mil once, obrante a folios ciento ochenta y uno, se verifica que al accionante se le abonó el monto de dieciséis con 01/100 soles (S/ 16.01), por concepto de bonificación por preparación de clases y evaluación (bonesp), la cual, no constituye el treinta por ciento (30%) de la remuneración total o íntegra, por consiguiente, corresponde amparar la demanda, disponiéndose que el Ministerio de Educación – UGEL 07 realice el cálculo de la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación sobre la base del treinta por ciento (30%) de la remuneración total o íntegra percibida, conforme ha sido establecido en la Resolución N° 01585-2012-SERVIR/TSC-Segunda Sala, de fecha catorce de marzo de dos mil doce. En cuanto al pago de los devengados, es preciso señalar que habiéndose establecido precedentemente el derecho del actor al pago de la bonificación bajo análisis en base a la remuneración total, corresponde disponer el pago de los devengados, verificándose de la boleta de pago obrante a folios ciento ochenta y uno, que el demandante ingresó a laborar el veintisiete de febrero de mil novecientos ochenta y tres, es decir, que estuvo laborando durante la vigencia del artículo 48 de la Ley N° 24029, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 25212, publicada el veinte de mayo de mil novecientos noventa, corresponde que se otorgue la bonificación en base a la remuneración total desde la fecha en que entró en vigencia el artículo 48 de la Ley N° 24029, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 25212 hasta noviembre de dos mil doce, fecha en que entró en vigencia la Ley de Reforma Magisterial, Ley N° 29444.

SEXTO: Debe precisarse que el debate casatorio consiste en determinar si corresponde o no otorgar a la parte demandante la bonificación especial por preparación de clases y evaluación en función del treinta por ciento (30%) de la remuneración total, en virtud del artículo 48 de la Ley N° 24029, modificado por la Ley N° 25212.

SEPTIMO: Ahora bien, corresponde emitir pronunciamiento respecto a las denuncias normativas por la que se declaró procedente el recurso; consistente en: **infracción normativa del artículo 139, incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú** y por la causal excepcional de **infracción normativa del artículo 48 y 64 de la Ley N° 24029 y del Decreto Supremo N° 019-1990-ED – Reglamento de la Ley del Profesorado**.

OCTAVO: Respecto a la causal procesal de **infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú**, es preciso señalar, que el debido proceso formal constituye una garantía constitucional que, en la tramitación de un proceso, asegura que se respeten unos determinados requisitos mínimos⁷. Tales requisitos, que han sido objeto de discusión⁸, en general se considera que abarcan los siguientes criterios: (i) derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); (ii) derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; (iii) derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); (iv) Derecho a la prueba; (v) derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, (vi) derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas.

NOVENO: Asimismo, en cuanto al inciso 5 de la norma invocada, debe señalarse que la obligación de fundamentar las sentencias propias del derecho moderno se ha elevado a categoría de deber constitucional. En el Perú, el artículo 139 inciso 5, de la Constitución del Estado señala que: *"Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan"*. Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: *"Todas las resoluciones, con*

exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustenta...". De otro lado, es ya común mencionar que la motivación no significa la exteriorización del camino mental seguido por el juez, pues ello implicaría considerar que no importa la decisión en sí misma, ni lo racional o arbitraria que esta pueda ser, sino solo el proceso mental que llevó al juez a emitir el fallo. Por el contrario, la motivación como mecanismo democrático de control de los jueces y de control de la justicia de las decisiones exige que exista una justificación racional de lo que se decide, dado que al hacerlo no solo se justifica la decisión sino se justifica el mismo juez, ante las partes, primero, y ante la sociedad después, y se logra el control de la resolución judicial⁹. Tal justificación racional es interna y externa. La primera consiste en verificar que: "el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente- válido" sin que interese la validez de las propias premisas. Por su parte, la justificación externa consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas¹⁰, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera¹¹. En esa perspectiva, la justificación externa exige¹²: (i) que toda motivación debe ser congruente, de lo que sigue que no cabe que sea contradictoria; (ii) que toda motivación debe ser completa, por lo que deben motivarse todas las opciones; y (iii) que toda motivación debe ser suficiente, por lo que es necesario ofrecer las razones jurídicas que avalen la decisión. **DÉCIMO:** En ese sentido, se advierte que en el presente proceso se ha respetado el derecho a ser informado del proceso, al juez imparcial, a la publicidad del debate y el derecho de defensa, a la prueba, a ser juzgado sobre el mérito del proceso y al juez legal, además, no se aprecia de autos la existencia de ningún vicio de invalidez insubsanable durante el trámite del proceso, que atente las garantías procesales constitucionales; asimismo, la Sala Superior ha empleado en forma suficiente los fundamentos que le han servido de base para desestimar la demanda, analizando cada uno de los medios probatorios adjuntos en autos y que a su parecer han abonado a la decisión del fallo, argumentos que no pueden analizarse a través de una causal procesal, consideraciones por la cual la causal de infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, resulta **infundada**. **DÉCIMO PRIMERO:** Habiéndose declarado infundada la causal procesal, corresponde emitir pronunciamiento respecto a la causal material por la que se declaró procedente el recurso; consistente en **infracción normativa del artículo 48 y 64 de la Ley N° 24029 y del Decreto Supremo N° 019-1990-ED – Reglamento de la Ley del Profesorado**. **DÉCIMO SEGUNDO:** Pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la República sobre la aplicación del artículo 48 de la Ley N° 24029, modificada por la Ley N° 25212, norma que estuvo vigente desde el 21 de mayo de 1990 hasta el 25 de noviembre de 2012. La Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, respecto a la forma de cálculo de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, en la Casación N° 9887-2009-Puno, expedida con fecha quince de diciembre del dos mil once, ha destacado que: "(...) este Supremo Tribunal establece el criterio que la bonificación especial por preparación de clases y evaluación debe ser calculada tomando como base la remuneración total conforme lo dispone el artículo 48 de la Ley N° 24029 –Ley del Profesorado- modificado por la Ley N° 25212, concordante con el artículo 210 del Decreto Supremo 019-90-ED (Reglamento de la Ley del Profesorado) y no sobre la base de la remuneración total permanente como lo señala el artículo 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM. (...) El criterio antes señalado tiene como antecedente la Casación N° 000435-2008-Arequipa del uno de julio de dos mil nueve, expedida por esta Sala Suprema". **DÉCIMO TERCERO:** Asimismo, resulta pertinente señalar que, si bien el Decreto Supremo N° 051-91-PCM estableció los niveles remunerativos de todos los servidores del Estado, la Ley N° 24029, modificada por la Ley N° 25212, y reglamentada por el Decreto Supremo N° 19-90-ED, dispone de manera especial los derechos y deberes de un sector determinado de la Administración, como son los profesores de la Carrera Pública. En este sentido, es evidente que la bonificación por preparación de clases materia de la demanda, es exclusivamente percibida por los docentes; por lo que, la normatividad legal que resulta aplicable al caso de autos, es la Ley del Profesorado, así como su Reglamento; y no el referido Decreto Supremo. Más aún, si

el Decreto Supremo N° 051-91 PCM fue expedido al amparo de la atribución presidencial prevista en el inciso 20) del artículo 211 de la Constitución Política del Perú de 1979, que facultó al Ejecutivo dictar medidas extraordinarias siempre que tengan como sustento normar situaciones imprevisibles y urgentes, con *vigencia temporal*, es evidente que se ha desnaturalizado su carácter extraordinario y temporal, y con ello su fuerza de Ley; conforme así lo ha resuelto también el Tribunal Constitucional en un caso similar, recaído en el expediente N° 00007-2009-AI/TC, sobre el control de constitucionalidad del Decreto de Urgencia N° 026-2009, que fue dictado, atendiendo también a criterios de excepcionalidad, necesidad, transitoriedad, generalidad y conexidad; en tal sentido, los beneficios otorgados por la Ley no pueden ser modificados por un Decreto de Urgencia. **DÉCIMO CUARTO:** Existe doctrina jurisprudencial sobre el tema, pues la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema, en la sentencia dictada en la Casación N° 1567-2002-La Libertad, ha adoptado como criterio lo siguiente: "(...) la Ley del Profesorado N° 24029, ha sido expedida observando el proceso de formación de la Ley previsto en la Constitución Política del Estado, de allí que entre ésta y el Decreto Supremo N° 051-91-PCM, exista una diferencia de origen y vigencia, no obstante tener ambas normas la misma naturaleza", concluyendo que "en aplicación del principio de especialidad, resulta aplicable la Ley del Profesorado y su Reglamento y no el referido Decreto Supremo". De igual modo, en la resolución de fecha 15 de diciembre de 2011, Casación N° 9887-2009- Puno, esta Corte Suprema expresó: "(...) el criterio que la bonificación especial por preparación de clases y evaluación debe ser calculada tomando como base la remuneración total conforme lo dispone el artículo 48 de la Ley N° 24029 -Ley del Profesorado- modificado por la Ley N° 25212 concordante con el artículo 210 del Decreto Supremo N° 019-90-ED (Reglamento de la Ley del Profesorado); y no sobre la base de la remuneración total permanente como lo señala el artículo 10° del Decreto Supremo N° 051-91-PCM" (sic). Similar criterio también fue recogido por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema al resolver la Casación N° 000435-2008-Arequipa. **DÉCIMO QUINTO:** La Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema, en la Casación N° 6871-2013-Lambayeque, expedida con fecha 23 de abril de 2015, con calidad de **precedente vinculante**, señaló que: "Para determinar la base de cálculo de la Bonificación Especial por preparación de clases y evaluación, se deberá tener en cuenta la remuneración total o íntegra establecida en el artículo 48° de la Ley N° 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley N° 25212 y no la remuneración total permanente prevista en el artículo 10° del Decreto Supremo N° 051-91-PCM". Igual criterio se ha seguido a través de sus diversos pronunciamientos, tales como en la Casación N° 11821-2014-Cusco, de fecha 15 de setiembre de 2015, en la Casación N° 8735-2014-Lambayeque de fecha 18 de agosto de 2015 y en la Casación N° 115-2013-Lambayeque, de fecha 24 de junio de 2014, indicando en forma reiterada que "(...) la base de cálculo de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación se debe efectuar teniendo en cuenta la remuneración total o íntegra y no la remuneración total permanente". **DÉCIMO SEXTO:** Por tanto, en reiterada jurisprudencia, ha sido criterio de esta Suprema Corte el considerar que la base de cálculo de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación se debe efectuar teniendo en cuenta la remuneración total o íntegra y no la remuneración total permanente. **DÉCIMO SÉPTIMO:** Para efectos del caso sobre **auxiliares de educación**, es relevante mencionar la Casación N° 5607-2015-San Martín, puesto que, analizando el artículo 64 de la Ley N° 24029, este Tribunal Supremo determinó que, dado que a los auxiliares de educación "les corresponde esencialmente las acciones de apoyo técnico pedagógicas al profesorado, participación en actividades formativas, disciplinarias, de bienestar del educando y administrativas [...] no se les puede negar el pago de la bonificación mensual por preparación de clases y evaluación". Por consiguiente, la bonificación especial ha sido reconocida también para estos trabajadores. **DÉCIMO OCTAVO:** Solución del caso concreto, teniendo en cuenta la pretensión de la demanda en el presente proceso y la documentación adjuntada por esta para sustentarla, se verifica que mediante la **Resolución Directoral UGEL.07 N° 1350, de fecha dieciséis de junio de dos mil ocho**, obrante a fojas ciento cincuenta y dos, que Luis Jesús Vásquez Enero, labora en

la Institución Educativa “San Pedro” del distrito de Chorrillos, en el cargo de **auxiliar de educación** desde el veintisiete de febrero de mil novecientos ochenta y tres; asimismo, de las boletas de pago, obrantes a fojas 153 y 181, se advierte que la entidad demandada viene otorgando al actor el pago de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, conforme consta en el rubro denominado “*prepclas*” y posteriormente “*bonesp*” en la suma de S/ 16.01 soles, monto calculado en función de la remuneración total permanente. **DÉCIMO NOVENO:** Sin embargo, el monto antes señalado, se encuentra en función de la remuneración total permanente, por lo que, se debe tener presente que dicho concepto en reiterada jurisprudencia emitida por esta Suprema Corte, ha quedado establecido que el cálculo de la bonificación debe realizarse teniendo como referencia la remuneración total íntegra, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley N° 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley N° 25212.

VIGÉSIMO: En ese sentido, no se puede restringir el derecho de la parte demandante, pues, como se ha mencionado, la administración viene reconociendo dicha bonificación; tanto más, si el **literal g) del artículo 2 del Decreto Supremo N° 019-90-ED, señala que el personal docente en servicio sin título profesional y los auxiliares están comprendidos en la mencionada ley y su reglamento**, además, que el artículo 48 de la Ley del Profesorado no aparta al personal de la administración, siendo que los auxiliares de educación son considerados como personal docente sin título pedagógico en servicio, conforme lo establece el artículo 64 de la Ley N° 24029. Si bien, el artículo 273 del Decreto Supremo N° 019-90-ED, Reglamento de la Ley del Profesorado, señala “*La consideración de Auxiliares de Educación como docentes, a que se refiere al artículo 64° de la Ley del Profesorado, no interfiere ni equivale a las funciones propias de profesor de aula y/o asignatura, correspondiéndoles esencialmente las acciones de apoyo técnico pedagógicas al profesor, participación en actividades formativas, disciplinarias, de bienestar del educando, y administrativas propias de su cargo*”, lo cierto es que, no se les puede negar la Bonificación Especial Mensual por Preparación de Clases y Evaluación; teniendo en cuenta, que la misma es extensiva a éstos, siempre y cuando se aprecie de los actuados en el proceso, que la administración les haya reconocido el derecho a percibirla, y de acuerdo a la naturaleza de las funciones que desempeñen en determinados centros de trabajo – como lo constituyen los centros educativos- de las cuales se pueda inferir la posibilidad de que una de éstas sea la de preparar clases y el dictado de las mismas, esto en función al principio constitucional de interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de la norma¹³, regulado en el artículo 26 inciso 3) de la Constitución Política del Perú. Por tanto, el derecho reclamado al formar parte de su remuneración, tiene sustento en el artículo 24 de la Constitución Política del Perú, lo cual guarda coherencia con el artículo 23 numeral 3) de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y el artículo 7 literal a) numeral ii) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. **VIGÉSIMO PRIMERO:** En consecuencia, no se configura la causal de infracción normativa materia de denuncia, por lo que resulta **infundado** el recurso formulado; correspondiendo a este Supremo Tribunal proceder conforme a los alcances del artículo 397 del Código Procesal Civil. **DECISIÓN:** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil, mi **VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la **Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Educación**, mediante escrito de fecha 19 de agosto de 2020, obrante a fojas 250, contra la sentencia de vista de fecha 15 de agosto de 2019, obrante a fojas 228. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por **Luis Jesús Vásquez Enero** contra la entidad recurrente y otros, sobre acción contencioso administrativo previsional; notifíquese por Secretaría, y devolvieron los actuados. S. TORRES VEGA

⁴ Atienza, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>

⁵ Moreso, Juan José y Vilajosana, Josep María. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid, Marcial Pons Editores, Pág. 184.

⁶ Igartua Salaverria, Juan. Ob. cit., p. 26.

⁷ CAROCCA Pérez, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

⁸ Por ejemplo, para Bernardis, por su parte, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese “máximo de mínimos” estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pps. 392-414.

⁹ IGARTUA Salaverria, Juan. “El razonamiento en las resoluciones judiciales”. Palestra-Temis, Lima-Bogotá 2014, pp. 19 a 22.

¹⁰ ATIENZA, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>.

¹¹ MORESO, Juan José y Vilajosana, Josep María. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid: Marcial Pons Editores, Pág. 184.

¹² IGARTUA Salaverria, Juan. Ob. cit., p. 26.

¹³ El Tribunal Constitucional en su condición de órgano de control de la Constitución, en reiterada jurisprudencia viene aplicando este principio laboral al momento de resolver, por ejemplo, en el expediente N° 990-97-AA/TC, en el que aplicó el principio del indubio pro operario para la interpretación de la ausencia de un supuesto en el proceso de evaluación. La falta de regulación normativa fue interpretada de la manera más favorable al trabajador, en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma legal. Asimismo, el máximo intérprete de la Constitución, en el expediente N° 0008-2005-PI/TC, sobre la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra diversos artículos de la Ley Marco del Empleo Público, Ley N° 28751, ha resuelto lo siguiente: “(...) Nuestra Constitución impone la interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma, ya sea porque su contenido sea incierto e indeterminado. La noción debe ser entendida como aquella que no puede ser resuelta por medio de la técnica hermenéutica. El principio indubio pro operario será aplicable cuando exista un problema de asignación de significado de los alcances y contenido de una norma. La noción de “norma” abarca a la misma Constitución, los tratados, leyes, los reglamentos, los convenios colectivos de trabajo, los contratos de trabajo, etc. (...)”.

C-2248487-13

CASACIÓN N° 8117-2021 HUANCVELICA

Sumilla: Se determina que el demandante laboró en dos periodos independientes para la demandada, en mérito a que ingresó por concurso público a cada periodo, en la modalidad contractual de servicios personales a plazo determinado y que ninguno de dichos contratos superó el año de servicios. Por lo que no le es aplicable al demandante la Ley N° 24041.

Lima, siete de junio de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA la causa; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: **Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y Mamani Coaquira**; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia: **I. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Gobierno Regional de Huancavelica**, mediante escrito de fecha 19 de febrero de 2021¹, contra la sentencia de vista de fecha 15 de enero de 2021², que **confirmó** la sentencia de primera instancia de fecha 01 de julio de 2020³, que declaró **fundada en parte** la demanda. **II. CAUSAL DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha 21 de febrero de 2022⁴, se declaró procedente el recurso de casación de la demandada **Gobierno Regional de Huancavelica**, por la causal: **i) Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; ii) Infracción normativa del artículo 1 de la Ley N° 24041; iii) Infracción normativa del inciso 3 del artículo 2 de la Ley N° 24041; ii); infracción normativa del Decreto Legislativo N° 276; y de forma excepcional por, iii) Infracción normativa del Decreto Supremo N° 005-90-PCM. III. ANTECEDENTES De la pretensión de la demanda** La accionante interpuso demanda contenciosa administrativa y su modificatoria⁵, a fin de que se declare la ineficacia o nulidad de la Resolución N° 377-2019/GOB.REG.HVCA/GGR de fecha 14 de mayo de 2019 y del acto material contenido en el Memorándum N° 1050-2018/GOB.REG.HVCA/GGR-ORA de fecha 10 de diciembre de 2018; asimismo, que se le reconozca al recurrente, el derecho al trabajo la regulación y régimen de la Ley N° 24041 y el Decreto Legislativo N° 276 y por ende a no ser despedido sin una causa justa y sin previo proceso administrativo disciplinario. Se le restablezca y se ordene la reposición definitiva en el cargo Técnico Administrativo III, Nivel Remunerativo STA – Plaza N° 172, del Área de

¹ Carocca Pérez, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

² Por ejemplo, para Bernardis, por su parte, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese “máximo de mínimos” estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). Bernardis, Luis Marcelo de. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pp. 392-414.

³ IGARTUA Salaverria, Juan. El razonamiento en las resoluciones judiciales. Palestra-Temis, Lima-Bogotá 2014, pps. 19-22.

remuneraciones, pensiones y beneficios sociales de la Oficina de Gestión de Recursos Humanos – Sede Central de Gobierno Regional de Huancavelica, incluyendo en su legajo personal el récord laboral de los días dejados de trabajar a fin de que no aparezca interrupción del récord en tiempos de servicios, para efectos pensionarios; y, que se ordene a la entidad demandada el pago de las vacaciones no gozadas y demás beneficios correspondientes al período laboral conforme a Ley. **Pronunciamiento de primera instancia** El Juez de la causa, por sentencia de primera instancia de fecha 01 de julio de 2020, declaró **fundada en parte** la demanda. Fundamentó su decisión en que se ha acreditado, que el demandante ha laborado para la entidad demandada Gobierno Regional de Huancavelica por el período de 02 años (desde el 21 de diciembre de 2016 al 21 de diciembre de 2018), en forma ininterrumpida, precisándose que desde el 01 de abril del 2017 al 21 de diciembre del 2018, ha prestado sus servicios en el Cargo de Técnico Administrativo III, Plaza N° 172, Clasificación ST-A, habiendo el demandante desempeñando labores de naturaleza permanente; por tanto, le alcanza la protección establecida en el artículo 1 de la Ley N° 24041. Que ha existido una interrupción de 19 días en diciembre de 2017, sin embargo, al no superar los 30 días, resulta ser una práctica tendenciosa para evitar que el actor acceda a la protección de la Ley N° 24041. **Pronunciamiento de segunda instancia** El Colegiado de la Sala Superior, mediante sentencia de vista de fecha 15 de enero de 2021, **confirmó** la sentencia de primera instancia que declaró **fundada en parte** la demanda. Señaló básicamente que el actor ha superado un año ininterrumpido de labores permanentes, por lo que no podía ser cesado ni destituido, sino por causa grave y previo a un proceso administrativo establecido en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276. **IV. CONSIDERANDO: PRIMERO:** Mencionar que la función nomofláctica del recurso de casación garantiza que los Tribunales Supremos sean los encargados de salvaguardar el respeto del órgano jurisdiccional al derecho objetivo, evitando así cualquier tipo de afectación a normas jurídicas materiales y procesales, procurando, conforme menciona el artículo 384 del Código Procesal Civil, la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto. **Delimitación de la controversia SEGUNDO:** En atención a lo precedentemente expuesto, y en concordancia con las causales por la cual ha sido admitido el recurso de casación, corresponde a esta Sala Suprema verificar si la interpretación de la norma denunciada, se ajusta a derecho, y ha sido correctamente aplicada, a efectos de determinar si corresponde o no amparar la demanda. **Desarrollo de las causales denunciadas TERCERO:** La demandada denunció las siguientes infracciones: i) **Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú;** ii) **Infracción normativa del artículo 1 de la Ley N° 24041;** iii) **Infracción normativa del inciso 3 del artículo 2 de la Ley N° 24041;** ii) **infracción normativa del Decreto Legislativo N° 276;** y **de forma excepcional por, iii) Infracción normativa del Decreto Supremo N° 005-90-PCM. Desarrollo de las causales procesales CUARTO:** En cuanto a la infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. Al respecto, cabe señalar que el debido proceso es un principio y derecho de la función jurisdiccional, cuya función es velar por el respeto irrestricto de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales que lo integran, dando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional de sus derechos, a través de un procedimiento regular en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, ejercer el derecho de defensa, de producir prueba y obtener una sentencia debidamente motivada. En ese sentido, constituye una garantía constitucional que asegura que, en la tramitación de un proceso, se respeten determinados requisitos mínimos⁶. En general, se considera que tales requisitos⁷ abarcan los siguientes criterios: i) Derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); ii) Derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; iii) Derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); iv) Derecho a la prueba; v) Derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, vi) Derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con

los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **QUINTO: Asimismo, uno de los contenidos del debido proceso, es el derecho a obtener una resolución fundada en derecho**, esto es, una respuesta razonada, motivada y congruente de parte de los órganos jurisdiccionales⁸, en las que los Jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que las determinaron, garantizándose con ello que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido, es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional. Es así que, **el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales**, bajo el marco del contenido constitucional garantiza la delimitación de otros supuestos que han sido desarrollados por el Tribunal Constitucional: a) Inexistencia de motivación o motivación aparente, b) Falta de motivación interna del razonamiento, c) Deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, d) Motivación insuficiente, e) Motivación sustancialmente incongruente y f) Motivaciones calificadas; recogidos en la sentencia del Tribunal Constitucional contenido en el expediente N° 00728-2008-HC/TC. **SEXTO:** En ese sentido, se aprecia de autos que la Sala Superior ha señalado los fundamentos que le han servido de base para confirmar la sentencia que declaró fundada en parte la demanda, siendo básicamente que, al haber laborado por más de un año, le es aplicable la Ley N° 24041, así como los beneficios que le correspondan, entre otros. Por tanto, se cumplió con la motivación; asimismo, no se evidencia vulneración al debido proceso. Siendo así, la infracción normativa procesal alegada deviene en **infundada. Absolución de infracciones materiales SEPTIMO:** Respecto a las infracciones normativas del artículo 1 de la Ley N° 24041; ii) **Infracción normativa del inciso 3 del artículo 2 de la Ley N° 24041;** iii) **Infracción normativa del Decreto Legislativo N° 276;** y iv) **Infracción normativa del Decreto Supremo N° 005-90-PCM.** Al respecto dichas normas establecen lo siguiente: - **Artículo 1 de la Ley N° 24041** Los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley. - **Artículo 2 de la Ley N° 24041** No están comprendidos en los beneficios de la presente ley los servidores públicos contratados para desempeñar: 1.- Trabajos para obra determinada. 2.- Labores en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales, siempre y cuando sean de duración determinada. 3.- **Labores eventuales o accidentales de corta duración.** 4.- Funciones políticas o de confianza. **Por su parte, el Decreto Legislativo N° 276 y el Decreto Supremo N° 005-90-PCM, regulan las Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones en el Sector Público.** Al respecto, el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 276, establece que no están comprendidos en la Carrera Administrativa los servidores públicos contratados ni los funcionarios que desempeñan cargos políticos o de confianza, pero sí en las disposiciones de la presente Ley en lo que les sea aplicable. **Por su parte, los artículos 2 y 3 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM, Reglamento de la Carrera Administrativa, establecen: Artículo 2.-** La Carrera Administrativa comprende a los servidores públicos que con carácter estable prestan servicios de naturaleza permanente en la Administración Pública; con excepción de los trabajadores de las Empresas del Estado cualquiera sea su forma jurídica, así como de los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, a quienes en ningún caso les será de aplicación las normas del Decreto Legislativo N° 276 y su reglamentación. **Artículo 3.-** Para efectos de la Ley, entiéndase por servidor público al ciudadano en ejercicio que presta servicio en entidades de la Administración Pública con nombramiento o contrato de autoridad competente, con las formalidades de Ley, en jornada legal y sujeto a retribución remunerativa permanente en períodos regulares. Hace carrera el servidor nombrado y por tanto tiene derecho a estabilidad laboral indeterminada de acuerdo a Ley. **Análisis del caso OCTAVO:** De la

revisión de la demanda, el actor solicita que se le reconozca el derecho al trabajo, la regulación y el régimen de la Ley N° 24041; así como el Decreto Legislativo N° 276 y por ende a no ser despedido sin una causa justa y sin previo proceso administrativo disciplinario. Se le restablezca y se ordene su reposición definitiva en el cargo Técnico Administrativo III, Nivel Remunerativo STA – Plaza N° 172, del Área de remuneraciones, pensiones y beneficios sociales de la Oficina de Gestión de Recursos Humanos – Sede Central de Gobierno Regional de Huancavelica. **NOVENO:** Ahora bien, el artículo 1 de la Ley N° 24041, es aplicable sólo a aquellos servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente y que tengan más de un año ininterrumpido de servicios. Por tanto, aunado a que las labores prestadas deben ser de naturaleza permanente, también es requisito el carácter ininterrumpido de la prestación laboral; esto es una relación que se extiende en el tiempo y supera un año de servicios. **DÉCIMO:** Del análisis del presente caso, se advierte que el demandante ingresó a laborar para la demandada, mediante concurso público y para periodos determinados. Concursos públicos en los que participó voluntariamente: - Es así, que en el primer concurso público en la que participó fue en la Convocatoria N° 02, para el concurso público de méritos en las plazas vacantes en el Régimen Laboral del Decreto Legislativo N° 276, a plazo determinado en la Sede del Gobierno Regional de Huancavelica; y fue declarado ganador conforme el acta de fecha 19 de diciembre de 2015, obrante a folios 53; en la que además se publicó el cuadro de méritos del concurso público y en la que se aprecia que hubo un total de 6 ganadores, entre ellos el demandante con un puntaje total de 82.5. En mérito a ello firmó el contrato laboral desde el 21 de diciembre de 2016, bajo la modalidad de Contratos de Servicios Personales a Plazo Determinado, en la plaza N° 170, con el Cargo de Técnico Administrativo III; Categoría Remunerativa ST-A, perteneciente al Área de Remuneraciones, Pensiones y Beneficios Sociales de la Oficina de Gestión de Recursos Humanos del Gobierno Regional de Huancavelica. Contrato, que entre varias adendas, **duró desde el 21 de diciembre de 2016 hasta el 30 de noviembre de 2017 (11 meses y 10 días).** - Por su parte, el **segundo periodo contractual**, se dio en mérito a que participó nuevamente en un concurso público; mismo que se dio en mérito a la Resolución Gerencial General Regional N° 931-2017/GOB.REG-HVCA/GGR, de fecha 01 de diciembre de 2017, que aprobó el reglamento para el Concurso Público de Méritos para cubrir las Plazas Vacantes en el Régimen Laboral del Decreto Legislativo N° 276, a plazo determinado en la Sede del Gobierno Regional de Huancavelica; y encargó a la comisión de Evaluación el cumplimiento del reglamento, entre otros; tal como se advierte a folios 40. Procedimiento en la que resultó ganador el demandante, por lo que suscribió un contrato laboral desde el 20 de diciembre de 2017, bajo la modalidad de Contrato de Servicios Personales a Plazo Determinado, en la plaza N° 172, con el cargo de Técnico Administrativo III, Categoría Remunerativa ST-A, perteneciente al área de Remuneraciones, Pensiones y Beneficios Sociales de la Oficina de Recursos Humanos del Gobierno Regional de Huancavelica, tal como se advierte a folios 37. Contrato que duró desde el 20 de diciembre de 2017 al 17 de diciembre de 2018, conforme a las adendas suscritas (11 meses y 27 días); y si bien se advierte que hay ciertos actos que firmó, incluso hasta el 21 de diciembre desde el 2018, se entiende que fue parte del contrato a plazo determinado. Más aun cuando mediante Memorandum N° 1050-2018/GOB-REG-HVCA/GGR-ORA, de fecha 10 de diciembre de 2018, se le comunicó su contrato laboral vence el 17 de diciembre de 2018 y se le solicitó realizar la entrega de cargo a su jefe inmediato o persona que ese designe de conformidad a lo establecido en la Directiva N° 016-2008/GOB.REG-HVCA/ORA-OPER/OREI “Normas y Procedimientos para la entrega de cargo de los trabajadores (...)”. **DÉCIMO PRIMERO:** Siendo así, se determina que el demandante laboró en dos periodos independientes y en mérito a que ingresó por concurso público con la modalidad contractual de servicios personales a plazo determinado y que ninguno de dichos contratos superó el año de servicios. Por lo que no le es aplicable al demandante la Ley N° 24041; así como tampoco la consideración como trabajador contratado permanente conforme al Decreto Legislativo N° 276 y su reglamento, el Decreto Supremo N° 005-90-PCM, que regulan las Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones en el Sector Público. **DÉCIMO SEGUNDO:** Siendo así, las causales alegadas por las infracciones materiales admitidas y desarrolladas en la presente

resolución devienen en **fundadas**, al no ser aplicable al demandante la Ley N° 24041; por ende, tampoco es posible ordenar el pago de beneficios como contratado permanente; no obstante, ello, se deja a salvo el derecho del demandante, de reclamar los beneficios que considere que no le fueron otorgados en los dos periodos independientes que en las que laboró para la demandada. **V. DECISIÓN:** Atendiendo a lo señalado precedentemente y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada **Gobierno Regional de Huancavelica**, mediante escrito de fecha 19 de febrero de 2021; en consecuencia: **CASARON** la sentencia de vista de fecha 15 de enero de 2021; y actuando en sede de instancia, **REVOCARON** la sentencia de primera instancia de fecha 01 de julio de 2020, que declaró **fundada en parte** la demanda y **REFORMÁNDOLA** la declararon **infundada**; y dejaron a salvo el derecho del demandante en los términos que se indica en el considerando décimo segundo. **DISPUSIERON** la publicación de la presente sentencia en el diario oficial “El Peruano”; en el proceso seguido por **Francisco Ore Flores** contra la entidad recurrente, sobre nulidad de resolución administrativa y otros; y devolvieron los autos. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema: Araujo Sánchez. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA**

¹ Obrante a fojas 280 del expediente principal.

² Obrante a fojas 257 del expediente principal.

³ Obrante a fojas 212 del expediente principal.

⁴ Obrante a fojas 92 del cuaderno de casación.

⁵ Obrante a fojas 128 y 155 del expediente principal.

⁶ Carocca Pérez, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

⁷ Por ejemplo, Bernardis, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese “máximo de mínimos” estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). Bernardis, Luis Marcelo de. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pp. 392-414.

⁸ Fundamento 6 de la STC N° 00686-2007-PA/TC

C-2248487-14

CASACIÓN N° 8556-2021 SULLANA

El artículo 2 del Decreto Ley N° 25981 y la Única Disposición Final de la Ley N° 26233, se encontraban dentro del grupo de normas denominadas autoaplicativas; por lo tanto, correspondía al demandante percibir el incremento equivalente al diez por ciento (10 %) de su haber mensual, conforme a lo dispuesto en la primera norma, al acreditar vínculo laboral vigente con la demandada al 31 de diciembre de 1992 y que su remuneración estuvo afecta a la contribución del Fondo Nacional de Vivienda – FONAVI.

Lima, siete de junio de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA la causa número ocho mil quinientos cincuenta y seis - dos mil veintiuno, en audiencia pública de la fecha, integrada por las señoras Juezas Supremas Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y el señor Juez Supremo Mamani Coaquira; y luego de producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Es de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación de fecha 23 de noviembre de 2020¹, interpuesto por la **Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Piura** contra la sentencia de vista de fecha 26 de octubre de 2020², que confirmó la sentencia de primera instancia de fecha 21 de agosto de 2019³, que declaró fundada en parte la demanda sobre reintegro y pago del incremento equivalente al diez por ciento (10 %) del haber mensual por contribución al Fondo Nacional de Vivienda. **II. ANTECEDENTES DEL PROCESO a) Demanda: Petitorio y fundamentos** Manuel Antonio Neyra Cardoza interpuso demanda contencioso administrativa contra la Unidad de Gestión Educativa Local – UGEL Sullana, la Dirección Regional de Educación de Piura y la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Piura⁴, promoviendo las siguientes **pretensiones:** i) se declare la nulidad de las resoluciones fictas denegatorias de la solicitud que presentó en sede administrativa, así como de su respectivo recurso de apelación; ii) se ordene a la parte demandada que expida nueva resolución administrativa, por la cual reintegre y pague el incremento del diez por ciento (10 %) de su haber mensual derivado de la contribución al Fondo Nacional de Vivienda (**en adelante, FONAVI**), conforme a lo dispuesto

en el Decreto Ley N° 25981, con retroactividad al 1 de enero de 1993, más el reintegro de las remuneraciones devengadas e intereses legales, hasta por el monto de veinte mil con 00/100 soles (S/ 20,000.00). En principio, refirió que mediante el Decreto Ley N° 25981, de fecha 7 de diciembre de 1992, se dispuso que aquellos trabajadores dependientes con contrato de trabajo vigente al 31 de diciembre de 1992 y cuyas remuneraciones estuvieron afectas a la contribución del FONAVI, tendrán derecho a percibir un incremento en sus remuneraciones equivalente al diez por ciento (10 %) de su haber mensual a partir del mes de enero de 1993. Asimismo, manifestó que, si bien el artículo 3 de la Ley N° 26233 derogó el citado decreto, en su Disposición Final Única se estableció que los trabajadores continuarán percibiendo dicho aumento si lo obtuvieron a partir del 1 de enero de 1993 por aplicación del artículo 2 del Decreto Ley N° 25981. Bajo esa premisa, señaló que fue nombrado como docente estable a la fecha de promulgación del Decreto Ley N° 25981, es decir, que estuvo en servicio activo durante el mes de diciembre de 1992 y la vigencia del citado decreto, por ende, adquirió el derecho a percibir el aumento de su remuneración a partir del 1 de enero de 1993, ya que cumplió con los requisitos prescritos en el artículo 2 del mismo cuerpo normativo, el cual es una norma auto aplicativa que está dirigida a los trabajadores que reúnen tales exigencias. Agregó que los intereses legales deben liquidarse desde el momento en que se produjo la contingencia, es decir, a partir del 1 de enero de 1993, hasta la fecha de pago del íntegro de las remuneraciones devengadas, más el pago continuo. **b) Sentencia de primera instancia** Mediante la sentencia de fecha 21 de agosto de 2019, el Segundo Juzgado de Trabajo Transitorio Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Sullana, resolvió declarar lo siguiente: **i)** fundada en parte la demanda, y nula la resolución denegatoria ficta que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra la resolución ficta que denegó la solicitud del actor en sede administrativa, en consecuencia, ordenó a la Unidad de Gestión Educativa Local – UGEL Sullana que emita nueva resolución administrativa por la cual reconozca a favor del accionante, el reintegro y pago del incremento equivalente al diez por ciento (10 %) de su haber mensual por contribución al FONAVI, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto Ley N° 25981 y su modificatoria dispuesta por la Ley N° 26233, desde el mes de enero de 1993 hasta el momento en que las remuneraciones estuvieron afectas a dicha contribución o la derogatoria del Decreto Ley N° 25981 y/o desactivación del FONAVI, según lo que ocurra primero, siempre y cuando las remuneraciones en dicho periodo hubieran estado afectas a la contribución del FONAVI; y **ii)** infundada la demanda en el extremo de la pretensión referido al reintegro y pago “(...) con retroactividad (...)”, lo cual es entendido por el juzgador como el periodo que abarca desde el momento de la interposición de la demanda hasta la derogatoria del citado decreto ley. Preciso que la disposición contenida en el artículo 2 del Decreto Ley N° 25981 es de aplicación inmediata siempre que se verifique en el beneficiario, el cumplimiento de dos requisitos, a saber, que se trate de un trabajador dependiente con remuneración afecta a la contribución del FONAVI y que goce de un contrato de trabajo vigente al 31 de diciembre de 1992; lo cual es un criterio asentado en numerosa jurisprudencia, tal como en las casaciones N.ºs 3815-2013 Arequipa, 6109-2014 Lambayeque y 8617-2014 La Libertad. Siendo así, constató que en el presente caso, el recurrente fue nombrado en el cargo de profesor de aula a partir del 2 de junio de 1975, con lo cual se determina que al año 1992 mantenía vínculo laboral con la parte demandada. A su vez, determinó que de las boletas de pago correspondientes a los meses de enero a abril de 1993, se verifica que aquel es un trabajador del sector educación desde antes del 31 de diciembre de 1992 y que su remuneración estuvo afecta a la contribución al FONAVI, por las sumas de quince con 56/100 soles (S/ 15.56) y uno con 53/100 soles (S/1.53), de modo que se encuentra acreditado que aportó al mencionado fondo desde enero de 1993 hasta la derogación del Decreto Ley N° 25981, por disposición del artículo 3 de la Ley N° 26233, y/o desactivación del FONAVI; por lo que cumple con los requisitos para percibir el aumento remunerativo equivalente al diez por ciento (10 %) de su haber mensual desde el 1 de enero de 1993 hasta la referida derogatoria y/o desactivación, según lo que ocurra primero, ello debido a la aplicación de la teoría de los hechos cumplidos, la cual está consagrada a nivel constitucional mediante la reforma instaurada en nuestra Carta Magna, y prevé que las

personas solo pueden ejercer sus derechos mientras se mantenga vigente la norma que los reconoce. **c) Sentencia de vista** La Sala Laboral Transitoria de Sullana de la Corte Superior de Justicia de Sullana, absolviendo el recurso de apelación interpuesto por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Piura, emitió la sentencia de vista de fecha 26 de octubre de 2020, por la cual confirmó la sentencia de primera instancia en todos sus extremos. Sostuvo que la línea jurisprudencial fijada por la Corte Suprema de Justicia de la República, establece que el Decreto Ley N° 25981 es una norma de aplicación inmediata, siempre y cuando el trabajador dependiente cumpla con los requisitos allí establecidos, por lo que no requiere de un acto administrativo de reconocimiento y ejecución. En ese sentido, determinó que al año 1992, el actor ya mantenía vínculo laboral con la parte demandada, y además, que de las boletas de pago anexadas, se puede advertir que su remuneración sí estuvo afecta al descuento por contribución al FONAVI; en consecuencia, a dicha fecha sí logró cumplir las exigencias previstas en el artículo 2 del Decreto Ley N° 25981, adquiriendo así, de manera automática, el derecho al incremento equivalente al diez por ciento (10 %) de su haber mensual. Por otro lado, indicó que los gobiernos regionales, de manera concreta, entraron en funcionamiento en el año 2002, de modo que la entidad demandada debió acreditar con medios probatorios suficientes que la remuneración del accionante, en dicha época, estaba comprendida en las planillas estatales financiadas con fondos del tesoro público, debido a que la prohibición establecida en el Decreto Supremo Extraordinario N° 043-PCM-93, era parcial, por cuanto hacía referencia a las entidades estatales cuyas planillas eran financiadas con dichos fondos. En ese sentido, concluyó que al actor le asiste el derecho al incremento reclamado, pues no se demostró que estuviera comprendido en el supuesto de prohibición previsto en el referido decreto supremo extraordinario, y, además, porque acreditó cumplir con los requisitos fijados en el Decreto Ley N° 25981. Aunado a ello, señaló que si bien se indicó la fecha de inicio del pago del acotado incremento, no se precisó la fecha límite de su percepción; al respecto, sostuvo que la Disposición Final Única de la Ley N° 26233 prescribió que todo trabajador que, por aplicación del artículo 2 del Decreto Ley N° 25981, obtuvo un incremento en sus remuneraciones a partir del 1 de enero de 1993, debe continuar percibiendo este aumento hasta la fecha de su cese, pues este beneficio estuvo dirigido a los trabajadores en actividad y no a los cesantes, bajo la condición de que lo hayan obtenido con anterioridad, máxime si la referida ley aún mantiene su vigencia; de manera que corresponde reconocer el reintegro y pago del incremento pretendido desde enero de 1993 hasta la fecha de su cese laboral. **III. CAUSALES DEL RECURSO DE CASACIÓN** Esta Sala Suprema, mediante la resolución de fecha 23 de febrero de 2022⁵, declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Piura por las siguientes causales: **a) Infracción del Decreto Ley N° 25981.** Refiere que el decreto legal invocado fue derogado por la Ley N° 26233, mediante la cual se dispuso que los trabajadores que, por aplicación del artículo 2 del Decreto Ley N° 25981, obtuvieron un incremento en sus remuneraciones a partir del 1 de enero de 1993, continúan percibiendo el incremento, lo que no ha ocurrido en el presente caso. Además, indica que dicho aumento no les corresponde a los servidores de los organismos del sector público que financian sus planillas con cargo a la fuente del tesoro público –como es el caso del sector educación y los demás sectores del Estado–, tal como lo establece el artículo 21 del Decreto Supremo Extraordinario N° 043-PCM-93; de ahí que al demandante no le resulta aplicable el referido incremento, ya que su planilla se financia con los recursos del tesoro público, razón por la cual no lo percibió. **b) Infracción de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** Esta infracción fue incorporada en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 392-A del Código Procesal Civil, toda vez que este Supremo Colegiado consideró necesario verificar si el pronunciamiento emitido en la sentencia de vista vulneró los derechos al debido proceso y a la motivación de las resoluciones judiciales; con el objeto de dar cumplimiento a los fines del recurso de casación previstos en el artículo 384 del Código Procesal Civil. **IV. MATERIA DEL CONFLICTO JURÍDICO EN SEDE CASATORIA** De lo resuelto por las instancias de mérito y de las infracciones normativas precisadas en el apartado III que antecede, establecemos que el conflicto jurídico en sede casatoria es determinar si la Sala Superior, al emitir

pronunciamento, observó los principios del debido proceso y la motivación de las resoluciones judiciales; asimismo, si al accionante le corresponde el pago del incremento equivalente al diez por ciento (10 %) de su haber mensual por contribución al FONAVI, conforme a lo previsto en el Decreto Ley N° 25981. **V. CONSIDERACIONES DE LA SALA SUPREMA. PRIMERO:** Habiéndose declarado procedente el recurso de casación por las causales de infracciones normativas de naturaleza procesal y material, corresponde analizar en principio la causal adjetiva, toda vez que, de resultar fundada, debido a su incidencia en la tramitación del proceso y su efecto nulificante, carecería de objeto emitir pronunciamento respecto de la causal sustantiva. **SEGUNDO: Sobre la infracción de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** Respecto a la causal procesal incorporada, tenemos que el debido proceso es un principio y derecho de la función jurisdiccional, consagrado en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que tiene como función velar por el respeto irrestricto de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales que lo integran, dando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener tutela jurisdiccional de sus derechos a través de un procedimiento regular en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, ejercer el derecho de defensa, de producir prueba, y obtener una sentencia debidamente motivada y fundada en derecho. **TERCERO:** Por su parte, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, consagrado en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, garantiza al justiciable que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen las razones que los han llevado a decidir la controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley, pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables. Por lo tanto, el contenido esencial del derecho y principio de motivación de las resoluciones judiciales se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si esta es breve o concisa o se presente el supuesto de motivación por remisión. **CUARTO:** Si bien esta causal fue declarada procedente de manera excepcional, de autos se aprecia que la Sala Superior, previa verificación de cumplimiento de las referidas garantías procesales, cumplió con exponer los fundamentos que sustentaron su fallo, dando respuesta a los agravios propuestos en el recurso de apelación, previo análisis de las pruebas admitidas y actuadas en el proceso, aplicando la norma que corresponde y sustenta la decisión. Anudado a lo expuesto, no se advierte la existencia de vicio alguno de invalidez insubsanable durante el trámite del proceso, que atente contra las garantías procesales constitucionales. Por lo expuesto, la infracción normativa procesal deviene en **infundada**. **QUINTO:** En consecuencia, al no encontrar amparo alguno en los argumentos que sustentaron la infracción normativa de carácter procesal, corresponde analizar la infracción normativa de carácter material denunciada por la entidad impugnante. **SEXTO:** Sobre la infracción del Decreto Ley N° 25981 El Gobierno Central, considerando las remuneraciones afectas por la contribución al FONAVI, dispuso mediante el Decreto Ley N° 25981 –publicado el 23 de diciembre de 1992– el derecho a percibir un aumento en las citadas remuneraciones; así, en su artículo 2 precisa lo siguiente: **“Los trabajadores dependientes cuyas remuneraciones están afectas a la contribución al FONAVI, con contrato de trabajo vigente al 31 de diciembre de 1992, tendrán derecho a percibir un incremento de remuneraciones a partir del 1 de enero de 1993. El monto de este aumento será equivalente al diez por ciento (10 %) de la parte de su haber mensual del mes de enero de 1993 que esté afecto a la contribución al FONAVI”** (énfasis agregado). **SÉPTIMO:** De la norma transcrita, se verifica claramente que, para su aplicación, se estableció el cumplimiento de dos condiciones: 1) ser trabajador dependiente con remuneración afectas a la contribución del FONAVI; y, 2) tener un contrato de trabajo vigente al 31 de diciembre de 1992. **OCTAVO:** Ahora bien, el 17 de octubre de 1993 se publicó la Ley N° 26233, la cual aprobó la nueva estructura de contribuciones al FONAVI, derogando, mediante su artículo 3, el Decreto Ley N° 25981; pero estableciendo en su Disposición Final Única, lo siguiente: **“Los trabajadores que por aplicación del Artículo 2 del Decreto Ley N° 25981, obtuvieron un incremento de sus remuneraciones a partir del 1 de enero de 1993,**

continuarán percibiendo dicho aumento”.

NOVENO: Cabe señalar que los cuerpos normativos señalados previamente (Decreto Ley N° 25981 y Ley N° 26233), pertenecen al grupo de normas denominados autoaplicativas, toda vez que, llevan incorporadas en sí mismas un acto de ejecución, de modo tal, que con su sola entrada en vigencia producen efectos jurídicos inmediatos en la esfera jurídica de los sujetos de derecho. **DÉCIMO:** Es decir, con la entrada en vigor de la citada ley, se crea, modifica o extingue una situación concreta de derechos o genera una obligación de hacer, de no hacer o de dejar de hacer, vinculando a personas determinadas por las condiciones, circunstancias, y posición en que se encuentren y, siempre que el cumplimiento de esa obligación o la sujeción a esa condición jurídica no esté condicionada a la realización de acto alguno de individualización de la norma. **DÉCIMO PRIMERO:** Asimismo, si bien de la lectura de la Disposición Final Única de la Ley N° 26233, se puede concluir, preliminarmente, que solo tienen derecho a percibir el incremento de remuneraciones aquellos servidores que efectivamente obtuvieron dicho aumento, la omisión en el pago del aumento en cuestión, es de entera responsabilidad de la Administración y no puede ocasionar un desmedro en los derechos laborales del trabajador; ello, en cumplimiento del inciso 2 del artículo 26 de la Constitución Política del Perú; siendo igualmente derecho del trabajador, percibir una remuneración equitativa y suficiente que procure para él y su familia el bienestar material y espiritual, según prevé el artículo 24 del citado texto constitucional, de ahí que resulta irrelevante discriminar la fuente que financia su remuneración, tanto más si la norma que prevé el otorgamiento del incremento mencionado no lo sujeta a dicha condición, por su carácter autoaplicativo. **DÉCIMO SEGUNDO:** En ese orden de ideas, concluimos que la disposición contenida en el artículo 2 del Decreto Ley N° 25981, fue de aplicación inmediata, por lo tanto, no requería de un acto de ejecución y no estuvo condicionada a actos posteriores, puesto que dicha ejecución estaba plasmada en sí misma y estuvo dirigida en forma concreta a trabajadores que reúnan las condiciones plasmadas en ellas, a saber, que el trabajador tenga la calidad de dependiente, cuya remuneración esté afectas al FONAVI, y que su contrato esté vigente al 31 de diciembre de 1992. **DÉCIMO TERCERO:** Este criterio ha sido adoptado por esta Corte Suprema de Justicia de República, a través de sus diversos pronunciamientos, tales como los que se encuentran en las casaciones N.ºs 6500-2015 Lambayeque, 14989-2015 La Libertad, 6097-2016 Tacna, 15339-2016 Lambayeque, 4122-2017 Arequipa, 27991-2017 La Libertad, 1336-2018 La Libertad, entre otras, las que por su uniformidad y reiterancia constituyen doctrina jurisprudencial para efectos de evaluar los casos referidos al pago del incremento en las remuneraciones otorgado por el artículo 2 del Decreto Ley N° 25981. **DÉCIMO CUARTO: Análisis del caso concreto** En el caso de autos ha quedado establecido, por las instancias de mérito, que el demandante Manuel Antonio Neyra Cardoza fue nombrado mediante la Resolución Directoral Zonal N° 002610, de fecha 29 de agosto de 1975⁶, en el cargo de profesor de aula a partir del 2 de junio de 1975, y que mantuvo contrato vigente a diciembre de 1992, asimismo, que su remuneración estaba afectas a la contribución del FONAVI en las sumas de quince con 56/100 soles (S/ 15.56) y uno con 53/100 soles (S/1.53), según consta en las boletas de pagos de los meses de enero a abril de 1993⁷, esto es, durante la época contemporánea a la vigencia del artículo 2 del Decreto Ley N° 25981 y de la Única Disposición Final de la Ley N° 26233. Por consiguiente, al cumplir con las exigencias resaltadas en el considerando séptimo que antecede, determinamos que el accionante tiene derecho al incremento equivalente al diez por ciento (10 %) de su haber mensual de conformidad con el artículo 2 del Decreto Ley N° 25981, tal como lo establecieron las instancias de mérito, razón por la cual corresponde el pago del mismo. **DÉCIMO QUINTO:** En cuanto al pago de devengados, es importante precisar que los mismos deberán abonarse a partir de la fecha en que se incumplió con aplicar el artículo 2 del Decreto Ley N° 25981, esto es, a partir del 1 de enero de 1993. De igual forma, respecto al pago de intereses legales, al constituir una consecuencia del no pago oportuno del incremento remunerativo al actor, debe ordenarse su liquidación sobre las remuneraciones devengadas conforme a lo previsto en el artículo 1242 y siguientes del Código Civil, tal como se estableció en la casación N° 5128-2013 Lima, que tiene el carácter de precedente vinculante. **DÉCIMO SEXTO:** Siendo así, se verifica que las instancias de mérito no

incurrir en la infracción de la norma material invocada; por lo que el recurso de casación interpuesto deviene en infundado. **VI. DECISION:** Por estas consideraciones y en aplicación del artículo 397 del Código Procesal Civil, declararon **INFUNDADO** el recurso de casación de fecha 23 de noviembre de 2020, interpuesto por la **Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Piura**, en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista de fecha 26 de octubre de 2020; **DISPUSIERON** la publicación de la presente sentencia en el diario oficial "El Peruano"; en el proceso seguido por Manuel Antonio Neyra Cardoza contra la Unidad de Gestión Educativa Local de Sullana – UGEL-S y otros, sobre reintegro y pago del incremento por contribución al Fondo Nacional de Vivienda; notifíquese y devuélvanse los actuados. **Interviene como ponente el señor Juez Supremo Mamani Coaquira**, SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

- ¹ Obrante a foja 155 del expediente principal.
- ² Obrante a foja 124 del expediente principal.
- ³ Obrante a foja 76 del expediente principal.
- ⁴ Obrante a fojas 15 del expediente principal, subsanada mediante escrito de fecha 26 de diciembre de 2018, obrante a fojas 33 del mismo.
- ⁵ Obrante a fojas 29 a 31 del cuaderno de casación.
- ⁶ Obrante a fojas 52 del expediente principal.
- ⁷ Obrantes a fojas 7 del expediente principal.

C-2248487-15

CASACIÓN N° 8878 -2021 LAMBAYEQUE

Sumilla: *No se ha tenido en cuenta que en sede administrativa se ha reconocido diecinueve (19) años de aportación, situación que habilita la aplicación de las reglas de acumulación de aportaciones desarrollada en el artículo 49 inciso 2 del Decreto Supremo N° 354-2020-EF, modificado por el artículo 3 del Decreto Supremo N° 282-2021-EF, que permite adicionar hasta treinta y seis (36) unidades de aportes para el otorgamiento de pensión en el régimen general de pensiones, en calidad de préstamo.*

Lima, veintidós de septiembre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA;

la causa, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; integrada por las señoras Juezas Supremas: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal y Tejeda Zavala; y, por el señor Juez Supremo: Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia: **I. ASUNTO** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Buenavencio Sebastián Carrera Ruiz**, interpuso recurso de casación dentro del plazo de ley, mediante el escrito de fecha 26 de enero de 2021¹, contra la sentencia de vista de fecha 23 de diciembre de 2020², que **revocó** la sentencia de fecha 14 de noviembre de 2019³, que declaró **fundada** la demanda, **reformándola** declaró infundada la demanda; en el proceso contencioso administrativo seguido por el recurrente contra la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, sobre reconocimiento y otorgamiento de pensión de jubilación. **II. ANTECEDENTES 1.- DE LA DEMANDA**⁴: Mediante escrito de demanda presentado el 06 de julio de 2016, Buenavencio Sebastián Carrera Ruiz, interpone demanda planteando como pretensiones: **1) Nulidad** de Resolución N° 0000033020-2005-ONP/DC/DL19990, de fecha 18 de abril del 2005, que resuelve otorgar pensión de invalidez definitiva reconociéndole diecinueve (19) años de aportación al Sistema Nacional de Pensiones; así como la nulidad de la resolución denegatoria ficta de la solicitud presentada a la ONP, el 23 de setiembre de 2014; **2) Se ordene** se expida nueva Resolución Administrativa otorgándole una pensión de jubilación en el régimen general reconociendo la totalidad de aportaciones, conforme al Decreto Ley N° 19990; y **3) Pago** de pensiones devengadas e intereses legales, desde la contingencia, de conformidad con el artículo 80 del Decreto Ley N° 19990. Fundamenta su peticorio en mérito a que considera que la entidad demandada no ha reconocido los años de aportes [veintiocho (28) años, siete (07) meses y treinta (30) días de aportes], a pesar de cumplir con los requisitos de ley y haber acreditado el vínculo laboral con sus ex empleadores. **2.- CONTESTACIÓN**⁵ Con fecha 27 de marzo de 2017, el **Oficina de Normalización Previsional –ONP** contesta la demanda solicitando que la demanda se declare infundada en todos sus extremos. Sostiene que como tesis de defensa: **1) Los documentos** presentados por el

solicitante no generan convicción para acreditar el vínculo laboral ni las aportaciones; **2) En el supuesto** negado de considerar que el recurrente si laboró los años adicionales que se señala en la Declaración Jurada anexa a la demanda; no se puede equiparar a años laborados con años de aportación, siendo claro el artículo 70 del Decreto Ley N° 19990; **3) El actor** en el presente proceso requiere la nulidad de la Resolución Administrativa N° 000033020-2005-ONP/DC/DL 19990 de fecha 18 de abril de 2005, la cual le otorga pensión de invalidez previo reconocimiento de dieciocho (18) años de aportaciones, mas no hace de conocimiento que dicha resolución fue dejada sin efecto mediante Resolución Administrativa N° 0000033197-2007-ONP/DC/DL 19990 de fecha 16 de abril de 2007, la cual declara caduca la pensión de invalidez del demandante y se restituya la vigencia de la Resolución N° 0000033020-2005-ONP/DC/DL 19990 de fecha 18 de abril de 2005 que le otorga pensión de invalidez; proceso que fue declarado infundado; y **5) Existe una contradicción** del demandante al solicitar la nulidad de la Resolución N° 0000033020-2005-ONP/DC/DL19990 de fecha 16 de abril de 2007, la cual declara caduca la pensión de invalidez del demandante y se restituya la vigencia de la Resolución N° 0000033020-2005-ONP/DC/DL 19990 de fecha 18 de abril de 2005 que le otorga pensión de invalidez; proceso que fue declarado infundado; y **3.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**⁶: Por sentencia de primera instancia de fecha 14 de noviembre de 2019, se resuelve declarar fundada la demanda; en consecuencia, declaró la nulidad de la Resolución N° 00000104025-2012-ONP-DC/DL 19990, de fecha 19 de diciembre de 2012 (resolución que deniega la pensión de jubilación), asimismo se expida nueva resolución administrativa reconociendo el récord total de aportaciones [veintitrés (23) años], y otorgarle su correspondiente pensión de jubilación más el pago de devengados e intereses legales a favor del actor, desde la notificación con la demanda. La juzgadora sustentó su decisión estimatoria respecto al reconocimiento de aportaciones en que: si bien es cierto, el demandante no ha acreditado contar con los aportes necesarios para acceder a una pensión de jubilación (20 años como mínimo, dentro del D. Ley No 25967), también es verdad que del cuadro de resumen consta que el actor aportó diecinueve (19) de años al Sistema Nacional de Pensiones, cuyas aportaciones ya fueron reconocidas por la empleadora; y tal circunstancia debe evaluarse teniendo en cuenta lo dispuesto por el artículo 3 numeral 3.1 del Decreto Supremo N° 092-2012-EF, siendo pertinente aplicar dicho dispositivo a favor del actor, y por tanto, sumados a los otorgados corresponde reconocer pensión de jubilación general al computarle veintitrés (23) años de aportaciones. **4.- APELACIÓN**⁷ Con fecha 19 de diciembre de 2019, la parte demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, cuestionando los siguientes aspectos: **1) Se incurre en error** al considerar mayores años de aportaciones a pesar de que no se ha presentado documentación sustentatoria que acredite su pretensión de reconocimiento de años de aportación; **2) La fecha** de interposición de la demanda no tiene nada que ver los requisitos de otorgamiento de pensión; y **3) Resulta errada** la aplicación del artículo 1 numeral 1.1 del Decreto Supremo N° 092-2012-EF. **5.- SENTENCIA DE VISTA**⁸ La Primera Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, emitió sentencia de vista de fecha 23 de diciembre de 2020, que resuelve **revocar** la sentencia que declara fundada la demanda y **reformándola** declararon infundada la demanda. Sustenta su decisión señalando: **1) El certificado** de trabajo, no se ha desvirtuado el cuestionamiento de facultad de representación de la persona que suscribió dicho certificado; **2) La liquidación** presenta irregularidades (anacronismo tecnológico), según el informe grafotécnico N° 22565-2014-SPR.IF/ONP, de fecha 02 de octubre de 2014, al haber sido generado por computadora, tipo de letra y se consigna DNI, cuándo aún no estaba vigente; **3) Si bien** los certificados de trabajo y liquidación constituyen prueba idónea para la acreditación de la relación laboral, y por tanto de aportes al Sistema Nacional de Pensiones; no obstante, no se ha acreditado que la información contenida en los referidos medios de prueba sea fehaciente. **6.- Del auto calificadorio del recurso de casación:** Mediante auto de fecha 08 de junio de 2022, esta Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación por la causal de **infracción de los artículos 1 numeral 1.1, y 3 numeral 3.1 del Decreto Supremo N° 092-2012-EF, 1 del Decreto Supremo N° 082-2001-EF, 122 inciso 3 del Código**

Procesal Civil, y 70 del Decreto Ley N° 19990; y, excepcionalmente, por la causal de **infracción del artículo 49 inciso 2 del Decreto Supremo N° 354-2020-EF, modificado por el artículo 3 del Decreto Supremo N° 282-2021-EF. III. MATERIA JURIDICA DEL DEBATE.** Establecer si la Sala Superior vulneró el artículo 1 numeral 1.1, y artículo 3 numeral 3.1 del Decreto Supremo N° 092-2012-EF, artículo 1 del Decreto Supremo N° 082-2001-EF, artículo 122 inciso 3 del Código Procesal Civil, artículo 70 del Decreto Ley N° 19990; y artículo 49 inciso 2 del Decreto Supremo N° 354-2020-EF, modificado por el artículo 3 del Decreto Supremo N° 282-2021-EF; al revocar la decisión que declara fundada la demanda sobre reconocimiento de aportes y otorgamiento de pensión de jubilación. **IV. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA Fines de la casación y del proceso contencioso administrativo Primero:** En principio, debemos recordar que el recurso de casación nace como un medio de impugnación extraordinario que tiene como finalidad objetiva garantizar la correcta aplicación e interpretación del derecho y la uniformidad de la jurisprudencia nacional⁹; empero, a razón de la evolución de los derechos fundamentales, del derecho al debido proceso en sus vertientes formal y sustantiva¹⁰, y de la tutela jurisdiccional efectiva¹¹; se extiende la finalidad de este recurso extraordinario hacia la búsqueda de la concreción de la justicia en los derechos subjetivos de los ciudadanos, y para ello, por mandato constitucional, se ha delegado a la Corte Suprema, como órgano integrante de un Estado Constitucional de Derecho¹², ejercer el control casatorio de las decisiones jurisdiccionales¹³ teniendo como fin supremo la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad¹⁴. **Segundo:** En esta oportunidad, corresponde a esta Sala Suprema ejercer el control casatorio en un proceso contencioso administrativo que, a la vez, tiene sus propias finalidades abstractas preestablecidas por el legislador ordinario: i) el control jurídico que realiza el Poder Judicial sobre las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo; y, ii) la efectiva tutela jurisdiccional de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración¹⁵ y, para lograrlas, los órganos de administración de justicia tienen que respetar, entre otras reglas procesales, el deber de extraer su decisión del análisis de los documentos que conforman el expediente administrativo. **El debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva Tercero:** En ese sentido, cabe precisar que el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva constituyen principios consagrados en el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, los cuales comprenden a su vez, el deber de los jueces de observar los derechos procesales de las partes y el derecho de los justiciables a obtener una resolución fundada en derecho ante su pedido de tutela en cualquiera etapa del proceso. De ahí que dichos principios se encuentren ligados a la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales, esto es, que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron. **Cuarto:** Por consiguiente, la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso se da cuando en el desarrollo del mismo, no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente o insuficiente, en clara transgresión de la normatividad vigente y de los principios procesales. **De la motivación de las resoluciones judiciales, y su relación con el artículo 122 inciso 3) del Código Procesal Civil Quinto:** En palabras del Tribunal Constitucional, la motivación de las resoluciones judiciales, derecho contenido de la garantía constitucional a un debido proceso, "...importa pues que los órganos judiciales expresen las razones o justificaciones objetivas que la llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso"¹⁶. **Sexto:** A mayor abundamiento, el Máximo Intérprete Constitucional, en distintos pronunciamientos, ha establecido "que el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso"¹⁷. **Sétimo:** En esa línea de desarrollo, cabe precisar que el citado derecho procesal importa, a su vez, el deber de los jueces de observar los derechos procesales de las partes y el derecho de los

justiciables a obtener una resolución fundada en derecho ante su pedido de tutela en cualquiera etapa del proceso discurrido. De ahí que dichos principios se encuentren ligados a la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales, prevista en el inciso 5 del referido artículo constitucional, esto es, que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron. **Octavo:** Así pues, los alcances del debido proceso como mega principio/garantía sumado a la manifestación de la debida motivación irradian sobre las normas procesales de nuestro ordenamiento jurídico, las cuales deben cumplir estándares mínimos respecto al análisis de los argumentos postulados por las partes, las pruebas ofrecidas y admitidas en la etapa correspondiente, el derecho aplicable al caso, los agravios de las tesis impugnatorias y las incidencias procesales que puedan presentarse; de ahí que en el ámbito procesal civil se establezca las reglas que debe contener las resoluciones (sentencia), las cuales han sido abordadas en el artículo 122 inciso 3 del Código Procesal Civil, en los siguientes términos: "*Las resoluciones contienen: 3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado*". **De la acreditación de las aportaciones, y su relación con el precedente vinculante recaído en la STC 4762-2007-PA/TC Noveno:** El artículo 70 del Decreto Ley N° 19990 establece genéricamente las condiciones bajo las cuales se considera periodos de aportación, así tenemos: "*Para los asegurados obligatorios son periodos de aportación los meses, semanas o días en que presten, o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones a que se refieren los artículos 7 al 13, aun cuando el empleador, o la empresa de propiedad social, cooperativa o similar, no hubiese efectuado el pago de las aportaciones. (...)*". **Décimo:** Dicha situación importa analizarse en concordancia con el artículo 11 del mismo cuerpo, el cual regula las facultades de agente de retención del empleador y, con ello, su obligación de trasladar el monto retenido y pagarlo a la entidad previsional, bajo los siguientes términos: "*Los empleadores y las empresas de propiedad social, cooperativas o similares, están obligados a retener las aportaciones de los trabajadores asegurados obligatorios en el montepío del pago de sus remuneraciones y a entregarlas a Seguro Social del Perú, conjuntamente con las que dichos empleadores o empresas deberán abonar, por el término que fije el Reglamento, dentro del mes siguiente a aquél en que se prestó el trabajo. Si las personas obligadas no retuvieron en la oportunidad indicada las aportaciones de sus trabajadores, responderán por su pago, sin derecho a descontárselas a éstos*". **Undécimo:** Respecto a estas normas, el Tribunal Constitucional afirmó en la STC N° 4762-2007-PA/TC (publicado el 22 de setiembre de 2008) que: "*luego de una interpretación conjunta de los Artículos 11° y 70° del Decreto Ley N° 19990, el Tribunal llegó a la conclusión de que, en el caso de los asegurados obligatorios, los meses, semanas o días en que presten, o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones, son consideradas como periodos de aportaciones efectivas, aunque el empleador no hubiese efectuado el pago de las aportaciones, debido a que está obligado a retenerlas de los trabajadores*"¹⁸; conclusión que es compartida por este Supremo Tribunal, pues importa que el peticionante debe acreditar la realización de labores efectivas de cara a la probanza de años de aporte. **Duodécimo:** De igual forma, en citado precedente establece como una regla para la acreditación de aportes que: "*a. El demandante con la finalidad de generar suficiente convicción en el juez de la razonabilidad de su petitorio puede adjuntar a su demanda como instrumento de prueba, los siguientes documentos: certificado de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, los libros de planillas de remuneraciones, la liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales, las constancias de aportaciones de ORCINEA, del IPSS o de EsSalud, entre otros documentos. Dichos documentos pueden ser presentados en original, copia legalizada o fedateada, mas no en copia simple. Dichos instrumentos pueden ser presentados en original, copia legalizada o fedateada, mas no en copia simple. El Juez, de oficio o a pedido del demandante, podrá solicitar el expediente administrativo a la ONP o copia fedateada de él, bajo responsabilidad*". **Décimo Tercero:** Así pues, debe advertirse que ha existido un desarrollo progresivo respecto a los medios probatorios que

tienen como finalidad acreditar los años de aportación derivado del reconocimiento de un vínculo laboral, ampliando el marco referencial y objetivo, primero, respecto del artículo 1º del Decreto Supremo N° 082-2001-EF²⁰; y posteriormente, del artículo 1 numeral 1²¹, y artículo 3 numeral 3.1²² del Decreto Supremo N° 092-2012-EF²³. **En cuanto a la acumulación de aportes Décimo Cuarto:** Actualmente, la norma previsional referida a la acumulación de aportes aborda las reglas respecto a la acumulación de aportes, se encuentra regulada en el artículo 49 inciso 2 del Decreto Supremo N° 354-2020-EF, modificado por el artículo 3 del Decreto Supremo N° 282-2021-EF, que prescribe: "Los aportes son exigidos para las/os afiliadas/os, bajo las siguientes reglas: (...) 2. En caso la/el afiliada/os no complete el número de unidades de aporte exigido para acceder a una pensión individual del régimen general de pensiones completas o alguna de las prestaciones previsionales del régimen de pensión de jubilación proporcional especial, se puede completar dicho período con un préstamo previsional, según la siguiente escala: i. Hasta doce (12) unidades de aporte para acceder a una prestación previsional del régimen de pensión de jubilación proporcional especial a que se refiere el artículo 115A. ii. Hasta veinticuatro (24) unidades de aporte para acceder a una prestación previsional del régimen de pensión de jubilación proporcional especial a que se refiere el artículo 115C. iii. Hasta treinta y seis (36) unidades de aporte para acceder a una pensión individual del régimen general de pensiones completas". **Del caso en concreto Décimo Quinto:** De la revisión de los principales actos procesales acaecidos en esta causa, este Supremo Tribunal no advierte contravenciones al debido proceso ni una indebida motivación en la decisión expresada por la instancia superior recurrida. La Sala Superior cuestionada emitió un pronunciamiento claro y preciso, con razones suficientes que permiten tener por superado, desde un plano formal, el estándar mínimo motivacional que el ordenamiento jurídico le exige. Consecuentemente, tenemos por desestimada la infracción al artículo 122 inciso 3 del Código Procesal Civil. **Décimo Sexto:** Respecto al fondo del asunto advertimos que, en esencia la tesis del recurrente se circunscribe a la falta de valoración de los medios probatorios que acreditarían los años de aportación a efecto de determinar la pensión de jubilación reclamada, al ser el único requisito pendiente de análisis. Así pues, corresponde verificar si la instancia de mérito ha cumplido con realizar una valoración correcta de los documentos de índole laboral incorporados al proceso respecto a la acreditación del vínculo laboral, pues de ello se desprende los descuentos correspondientes de los aportes al Sistema Nacional Previsional. **Décimo Séptimo:** En principio, se advierte que el Órgano revisor le resta de valor probatorio a los certificados de trabajo y hoja de liquidación de compensación de tiempo de servicios por el período comprendido entre el 02 de enero de 1965 al 30 de julio de 1974, en el que habría laborado en la Cooperativa Agraria Cafetalera Jaén Ltda. 217, bajo la premisa que no se ha acreditado que la información contenida en los referidos medios de prueba sea suficiente; atendiendo a que respecto del certificado de trabajo no se ha ofrecido ni acompaña medio probatorio alguno que acredite que la persona que lo suscribió este legitimado para hacerlo, asimismo, en lo concerniente a la hoja de liquidación se toma en consideración los alcances del Informe Grafotécnico N° 22565-2014-SPR.IF/ONP, de fecha 02 de octubre de 2014, que concluye un anacronismo normativo de los datos consignados. **Décimo Octavo:** A pesar de ello, no se ha tenido en cuenta que en sede administrativa se ha reconocido diecinueve (19) años de aportación, situación que habilita la aplicación de las reglas de acumulación de aportaciones desarrollada en el artículo 49 inciso 2 del Decreto Supremo N° 354-2020-EF, modificado por el artículo 3 del Decreto Supremo N° 282-2021-EF, que permite adicionar hasta treinta y seis (36) unidades de aportes para el otorgamiento de pensión en el régimen general de pensiones, en calidad de préstamo. **Décimo Noveno:** Así pues, dada la naturaleza de la pretensión y el carácter alimentario de la pensión de jubilación a fin de concretizar el derecho a la seguridad social como derecho fundamental, esta instancia considera a bien realizar un préstamo previsional de doce meses de aportaciones, los cuales, al adicionarse a los diecinueve (19) años reconocidos en sede administrativa, obtenemos los veinte (20) años mínimos de aportes a fin de reconocer y otorgar una pensión de jubilación; evidenciándose que se encuentra acreditada la infracción normativa del artículo 49 inciso 2 del Decreto Supremo N° 354-2020-EF. **Vigésimo:** Lo predicho guarda consonancia con un pronunciamiento del Tribunal Constitucional que, en un caso de similar connotación, ha realizado un préstamo

previsional de un año y nueve meses de aportaciones; así tenemos que, mediante sentencia recaída en el Exp. N° 00898-2021-PA/TC (de fecha 23 de noviembre de 2021), en su fundamento jurídico 14 se señala: "En ese sentido, y en cumplimiento del Decreto Supremo 354-2020-EF (fundamento 5 supra), estimamos que la entidad demandada debe otorgar pensión de jubilación al demandante, para lo cual deberá proceder a calcular el monto de su pensión de jubilación en atención a los años acreditados (18 años y 3 meses) y proceder al descuento mensual establecido en el artículo 49 del Decreto Supremo 354-2020-EF por el tiempo que le hubiera faltado para cumplir los 20 años de aportes, esto es, 1 año y 9 meses de aportes". **Vigésimo Primero:** Por otro lado, en lo referido a la transgresión de las normas materiales sustentadas en los artículos 1 numeral 1.1, y artículo 3 numeral 3.1 del Decreto Supremo N° 092-2012-EF, artículo 1 del Decreto Supremo N° 082-2001-EF, y artículo 70 del Decreto Ley N° 19990, no se encuentra acreditada la infracción atribuida, dado que, las mismas tienen como finalidad ampliar y precisar el marco referencial de los medios probatorios que acreditarían las aportaciones al Sistema Previsional; sin embargo, dicho escenario no se cumple habida cuenta que se está realizando un préstamo previsional al período reconocido. Por ende, se desestima las infracciones denunciadas en este extremo. **Vigésimo Segundo:** Por lo antedicho importa estimar el recurso, casar la sentencia de vista, y, actuando en sede de instancia, revocar la sentencia apelada que declaro fundada la demanda; y reformándola, corresponde declarar fundada en parte la demanda y disponerla Nulidad de Resolución N° 00000104025-2012-ONP-DC/DL. 19990, de fecha 19 de diciembre de 2012; y, ordenar que en un plazo de diez (10) días hábiles se expida nueva resolución teniendo en cuenta el reconocimiento de veinte (20) años de aportes al Sistema Nacional de Pensiones y se otorgue una pensión de jubilación; con la precisión que se debe proceder con el descuento mensual establecido en el artículo 49 del Decreto Supremo N° 354-2020-EF, por un año de aportes, e indicar que las pensiones devengadas e intereses legales sean calculados en ejecución de sentencia. **V. DECISION:** Por estas consideraciones y en estricta aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon: **a) FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante **Buenavencio Sebastián Carrera Ruiz** mediante el escrito de fecha 26 de enero de 2021; en consecuencia, **b) CASARON** la sentencia de vista contenida en la Resolución N° 17 de fecha 23 de diciembre de 2020; y, actuando en sede de instancia, **c) REVOCARON** la sentencia apelada contenida en la Resolución N° 09 del 14 de noviembre de 2019, que declaró fundada la demanda, y reformándola declarar **fundada en parte** la demanda; en consecuencia: **DECLARARON** la Nulidad de Resolución N° 00000104025-2012-ONP-DC/DL. 19990, de fecha 19 de diciembre de 2012; y, **ORDENARON** que en un plazo de diez (10) días hábiles se expida nueva resolución teniendo en cuenta el reconocimiento de veinte (20) años de aportes al Sistema Nacional de Pensiones y se otorgue una pensión de jubilación, debiéndose proceder con el descuento mensual establecido en el artículo 49 del Decreto Supremo N° 354-2020-EF por un año de aportes; con la precisión que se debe proceder con el descuento mensual establecido en el artículo 49 del Decreto Supremo N° 354-2020-EF, e indicar que las pensiones devengadas e intereses legales sean calculados en ejecución de sentencia. **d) DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso seguido por el recurrente contra la Oficina de Normalización Previsional, sobre reconocimiento de aportaciones. Notifíquese por Secretaría. **Interviene como ponente la señora Jueza Suprema Tejada Zavala;** y, devolvieron los actuados. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Obrante a folios 350/363 del expediente principal.

² Obrante a folios 344/348 del expediente principal.

³ Obrante a folios 305/311 del expediente principal.

⁴ Obrante a folios 78/115 del expediente principal.

⁵ Obrante a folios 150/164 del expediente principal.

⁶ Obrante a folios 305/311 del expediente principal.

⁷ Obrante a folios 319/325 del expediente principal.

⁸ Obrante a folios 344/348 del expediente principal.

⁹ Se encuentra así regulado en nuestro ordenamiento jurídico procesal, en la disposición contenida en el Artículo 384 del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, que prescribe "El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia"; conforme a la modificación establecida por el Artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el 28 de mayo del 2009.

¹⁰ Ver Fundamento 2 de la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el expediente N° 2424-2004-AA/TC del 18 de febrero de 2005, consolidado posteriormente en la jurisprudencia del máximo intérprete de la constitución.

¹¹ Orientada originalmente a asegurar el acceso a la justicia y perfeccionada posteriormente al ser entendida como garantía de la efectiva ejecución de la decisión obtenida en el proceso judicial.

¹² Como toda delegación trae implícito un deber funcional, establecido para el Poder Judicial en el Artículo 138 de la Constitución Política del Estado: "La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes".

¹³ Conforme al Artículo 141 de la Constitución Política del Perú: "Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación (...)".

¹⁴ Así fue establecido el primer mandato del Poder Constituyente en el Artículo 1 de nuestra carta magna: "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado".

¹⁵ Así se encuentra regulado en el Artículo 1 de la Ley N° 27584: "La acción contenciosa administrativa prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene 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", conforme a la distribución legislativa realizada en el Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, publicado el 29 de agosto del 2008.

¹⁶ STC N° 00896-2009-HC

¹⁷ STC N° 03433-2013-PA/TC

¹⁸ Fundamento 21 de la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Expediente N° 4762-2007-PA/TC del 22 de setiembre de 2008.

¹⁹ Artículo 1.- Para efecto de acreditar los años de aportación al Sistema Nacional de Pensiones, se deberá tener en cuenta los documentos a que hace referencia el Artículo 54 del Reglamento del Decreto Ley N° 19990, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-74-TR.

Excepcionalmente, cuando no se contase con los documentos mencionados en el citado artículo, los asegurados obligatorios que hayan podido acreditar la existencia del vínculo laboral con su empleador o sus empleadores, pero no el período de aportación suficiente para acceder a una prestación económica en el Sistema Nacional de Pensiones, presentarán una Declaración Jurada con dicho fin, utilizando el formato que será aprobado por la Oficina de Normalización Previsional (ONP).

Esta Declaración Jurada llevará anexa, en el momento de su presentación, los documentos requeridos en el formato indicado en el párrafo precedente.

²⁰ Norma derogada por la Única Disposición Derogatoria del Decreto Supremo N° 092-2012-EF, publicado el 16 junio 2012.

²¹ Artículo 1.- Acreditación de períodos de aportación al Sistema Nacional de Pensiones

La acreditación de períodos de aportación al Sistema Nacional de Pensiones deberá seguir las siguientes reglas:

1.1 Para la acreditación de períodos de aportaciones, son medios probatorios idóneos y suficientes los siguientes:

- Certificados de trabajo.
- Boletas de pago de remuneraciones.
- Liquidación de tiempo de servicios o de beneficios sociales.
- Constancias de aportaciones de la Oficina de Registro y Cuenta Individual Seguridad de Empleadores Asegurados (ORCINEA), del Instituto Peruano de Seguridad Social (IPSS) o de EsSalud.
- Cualquier documento público conforme al artículo 235 del Código Procesal Civil.

²² Artículo 3.3. En el supuesto previsto en el numeral precedente, sólo se reconocerá los años anteriores a aquellos que se tomen en cuenta para calcular la remuneración de referencia, en tanto no excedan el período máximo de reconocimiento de aportes señalado en el primer párrafo del presente artículo.

²³ Dispositivo normativo derogado por el numeral 5 de la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Reglamento Unificado aprobado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 354-2020-EF, publicado el 25 noviembre 2020.

C-2248487-16

CASACIÓN N° 9034-2021 LAMBAYEQUE

MATERIA: Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación - Artículo 48 de la Ley N° 24029

Mediante ejecutoria emitida en el Expediente N° 6871-2013-LIMA, de fecha veintitrés de abril de dos mil quince, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, estableció como precedente judicial de observancia obligatoria: "Para determinar la base de cálculo de la Bonificación Especial por preparación de clases y evaluación, se deberá tener en cuenta la remuneración total o íntegra establecida en el artículo 48 de la Ley N° 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley N° 25212 y no la remuneración total permanente prevista en el artículo 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM". Aunque los auxiliares de educación son considerados como personal docente sin título, estos no realizan actividades propias de la docencia como preparar clases y evaluaciones, por lo tanto, no corresponde que los mismos perciban dicha la bonificación especial.

Lima, siete de junio de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE

JUSTICIA DE LA REPÚBLICA. VISTA, la causa en audiencia pública de la fecha integrada por los señores Jueces Supremos Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a ley, con el voto en minoría de la señora Jueza Suprema Torres Vega, emite la siguiente sentencia:

I. MATERIA DEL RECURSO: Se trata del recurso de casación interpuesto por el **Gobierno Regional de Lambayeque**, de fecha diez de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento setenta y cinco, contra la sentencia de vista de fecha quince de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento sesenta y seis, que **confirmó** la sentencia de primera instancia de fecha veintiséis de junio de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento treinta, que declaró **fundada** la demanda, en el proceso contencioso administrativo seguido por **Mayra Yessenia Gutiérrez Pérez** contra la entidad recurrente, por pago de bonificación especial por preparación de clases y evaluaciones. **II. CAUSAL DE PROCEDENCIA** El diez de noviembre de dos mil veinte, la entidad demandada interpuso recurso de casación, obrante a fojas ciento setenta y cinco, el cual fue declarado procedente por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria mediante la resolución de fecha veintinueve de febrero de dos mil veintidós, obrante a fojas cuarenta y cuatro del cuaderno de casación, por la causal excepcional de **infracción normativa de los artículos 48 y 64 de la Ley N° 24029, modificada por la Ley N° 25212 y del Decreto Supremo N° 19-90-ED, Reglamento de la Ley del Profesorado.**

III. ANTECEDENTES 1. Demanda Mediante escrito obrante a fojas cuarenta y dos, Mayra Yessenia Gutiérrez Pérez interpuso demanda contra el Gobierno Regional de Lambayeque, a fin de que: - Se ordene el cumplimiento y el pago íntegro de la bonificación especial mensual por concepto de preparación de clases y evaluación, equivalente al treinta por ciento (30%) de su remuneración total dispuesta por el artículo 48 de la Ley N° 24029 y el artículo 210 de su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-90-ED con retroactividad al uno de enero de dos mil.

- **Mas el pago de los intereses legales.** La demandante señala que desde que ingreso a laborar al sector educación, ha laborado en calidad de profesora y en la actualidad continua en la misma condición, lo que prueba que ejerce funciones en su labor, y como tal le corresponde la bonificación especial mensual por preparación de clase y evaluación equivalente al treinta por ciento (30%) de la remuneración total, petición que formulo en mérito a que su derecho está reconocido por la normatividad legal. Queda demostrado con sus planillas de pago que ofrece como medio de pruebas para acreditar la verosimilitud de su pretensión. **2. Sentencia de primera instancia** Mediante sentencia de fecha veintiséis de junio de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento treinta, el Cuarto Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque declaró **fundada** la demanda: - El Juzgado sostuvo que como se constata de la Resolución Directoral Regional Sectorial N° 3470-2000/CTAR.LAMB/ED de fecha veintiocho de agosto de dos mil (folio once), la recurrente es CONTRATADA en sus labores desde el dos de mayo al treinta y uno de diciembre de dos mil, calidad que continuo hasta que fue NOMBRADA mediante Resolución Directoral Regional Sectorial N° 1771-2006-GR.LAMB/DREL, de fecha once de agosto de dos mil seis, fecha en que la Ley N° 25212, modificatoria de la Ley N° 24029 aún entraba en vigencia, y, consecuentemente, el derecho era exigible. En este contexto, el beneficio reclamado por la accionante solo podrá ser otorgado desde mayo de dos mil (fecha de entrada en la que ya estaba en vigencia la Ley N° 25212), y deberá ser reconocido en un monto equivalente al treinta por ciento (30%) de la remuneración íntegra o total hasta el veinticinco de noviembre de dos mil doce, fecha en que la Ley N° 29944, Ley de Reforma Magisterial derogó los dispositivos legales antes señalados. **3. Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista de fecha quince de octubre de dos mil veinte, la Tercera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, **confirmó** la sentencia de primera instancia, que declaró fundada la demanda. - La Sala sostuvo que la pretensión de la demandante es el reintegro de pago de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, en su condición de Auxiliar De Educación inicialmente contratada desde el uno de enero de dos mil a los dos mil seis, en que fue nombrada; de acuerdo al treinta por ciento (30%) de sus remuneraciones totales o íntegras, y no con las remuneraciones totales permanentes que le fueron otorgadas por la demandada. Por lo que la controversia en el presente caso, gira en torno a determinar

cuál es el monto a percibir por la demandante Mayra Yessenia Gutiérrez Pérez, por concepto de bonificación especial por preparación de clases y evaluación, independientemente de su condición de Auxiliar de Educación, pues las mismas estaban comprendidas dentro de la Ley del Profesorado N° 24029 modificada por la Ley N° 25212. **IV. ANÁLISIS PRIMERO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Perú, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **SEGUNDO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **TERCERO:** Asimismo, la infracción normativa subsume las causales que fueron contempladas anteriormente en el Código Procesal Civil en su artículo 386, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Dentro del contexto, corresponde en primer término, por cuestión de orden, emitir pronunciamiento sobre la causal de naturaleza procesal, pues de ser amparada ésta, por su efecto, carecería de objeto emitir pronunciamiento sobre las demás. **CUARTO:** Es derecho fundamental del ciudadano el obtener de la administración pública decisiones congruentes y coherentes; así como, es obligación del Poder Judicial efectuar el respectivo control jurídico conforme a lo señalado anteriormente; por lo que, es posible afirmar que la existencia de una vulneración de los principios del debido proceso en detrimento de los derechos del demandante, mereciendo un pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema dirigido a tutelarlos. Delimitación de la controversia **QUINTO:** En atención a lo precedentemente expuesto y en concordancia con la causal por la que fue admitido el recurso de casación interpuesto, se aprecia que la controversia en el presente caso gira alrededor de determinar si la sentencia de vista vulnera **los artículos 48 y 64 de la Ley N° 24029, modificada por la Ley N° 25212 y el Decreto Supremo N° 19-90-ED, Reglamento de la Ley del Profesorado.** Análisis **SEXTO:** Respecto a la causal material excepcional por la que se declaró procedente el recurso consistente en la **infracción normativa de los artículos 48 y 64 de la Ley N° 24029, modificada por la Ley N° 25212 y del Decreto Supremo N° 19-90-ED, Reglamento de la Ley del Profesorado.** 6.1. Se tiene que la Ley N° 24029, de fecha quince de diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro, Ley del Profesorado, que fue modificada por Ley N° 25212, de fecha veinte de mayo de mil novecientos noventa, en su artículo 48 establece: *“El profesor tiene derecho a percibir una bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación equivalente al treinta por ciento (30%) de su remuneración total, y el Personal Directivo y Jerárquico, el Personal Docente de la Administración de Educación y el Personal Docente de Educación Superior, una bonificación adicional por el desempeño del cargo y por la preparación de documentos de gestión equivalente al cinco por ciento (5%) de su remuneración total”.* 6.2. Sobre este punto la Corte Suprema de Justicia de la República se ha pronunciado en varias ocasiones, por ejemplo en la Casación N° 9887-2009 PUNO, con fecha quince de diciembre de dos mil once, se menciona que: *“(…) el criterio que la bonificación especial por preparación de clases y evaluación debe ser calculada tomando como base la remuneración total conforme lo dispone el artículo 48° de la Ley N° 24029 -Ley del Profesorado- modificado por la Ley N° 25212 concordante con el artículo 210 del Decreto Supremo N° 019-90-ED (Reglamento de la Ley del Profesorado); y no sobre la base de la remuneración total permanente como lo señala el artículo 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM”* (sic). Conforme se aprecia del antecedente jurisprudencial reseñado, ha sido criterio de esta Suprema Corte el considerar que la base de cálculo de la bonificación especial por preparación y evaluación de clases, se debe efectuar teniendo en cuenta la remuneración total y no la

remuneración total permanente. 6.3. Aunado a ello, mediante ejecutoria emitida en el Expediente N° 6871-2013-LIMA, de fecha veintitrés de abril de dos mil quince, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, estableció como precedente judicial de observancia obligatoria que: *“Para determinar la base de cálculo de la Bonificación Especial por preparación de clases y evaluación, se deberá tener en cuenta la remuneración total o íntegra establecida en el artículo 48 de la Ley N° 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley N° 25212 y no la remuneración total permanente prevista en el artículo 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM”.* Siendo uno de los supuestos de aplicación del referido precedente vinculante la calidad de pensionista del demandante, habiéndose precisado al respecto que, por el principio de progresividad y no regresividad de los derechos fundamentales no puede desconocerse que la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, que fue reconocida a favor de los pensionistas del régimen del Decreto Ley N° 20530, forme parte de la pensión que desde el año mil novecientos noventa se les viene abonando, debiendo únicamente corregirse la base de cálculo al haber sido reconocida por la administración. Refiriendo, además, que cuando en un proceso judicial, el pensionista peticione el recalcular de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación que viene percibiendo por reconocimiento de la administración, el juzgador no podrá desestimar la demanda alegando la calidad de pensionista del demandante, pues, se le ha reconocido como parte integrante de su pensión la bonificación alegada. 6.4. En consecuencia, se advierte que la Corte Suprema a través de sus Salas Especializadas, ha tomado posición y criterio uniforme respecto a la bonificación especial por preparación de clases y evaluaciones, por lo tanto, en virtud a lo dispuesto en el artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, se ha adoptado esta línea jurisprudencial (doctrina jurisprudencial) para efectos de evaluar los casos referidos a la bonificación especial contenida en el artículo 48 de la Ley N° 24029; por lo que resulta un criterio judicial válido de aplicación y observancia obligatoria para la resolución de demandas sobre la citada materia en cualquier instancia y proceso judicial, pues ello conlleva a generar estabilidad jurídica frente a la resolución de este tipo de casos, además de cumplir con uno de los fines del recurso de casación consagrado en el artículo 384 del Código Procesal Civil, que es la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. 6.5. Por otro lado, el artículo 64 de la Ley N° 24029, modificado por la Ley N° 25212 establece: *“El personal docente en servicio sin título pedagógico, ingresa a la Carrera Pública del Profesorado al obtener este título. Los auxiliares de educación son considerados como personal docente sin título pedagógico en servicio. El reglamento normará las características de sus funciones”.* Aunque los auxiliares de educación son considerados como personal docente sin título, estos no realizan actividades propias de la docencia como preparar clases y evaluaciones, por lo tanto, no corresponde que los mismos perciban dicha la bonificación especial. Ello en concordancia con el artículo 273 del Decreto Supremo N° 019-90-EF, Reglamento de la Ley del Profesorado, que dispone: *“La consideración de los Auxiliares de Educación como docentes, a que se refiere el Artículo 64° de la Ley del Profesorado, no interfiere ni equivale a las funciones propias de profesor de aula y/o asignatura, correspondiéndoles esencialmente las acciones de apoyo técnico pedagógicas al profesorado, participación en actividades formativas, disciplinarias, de bienestar del educando, y administrativas propia de su cargo”.* (Resaltado nuestro) **SÉPTIMO:** En el caso de autos, se advierte de la **Resolución Directoral Regional Sectorial N° 1771-2006-GR. LAMB/DREL, de fecha once de agosto de dos mil seis,** obrante a fojas cuatro, que Mayra Yessenia Gutiérrez Pérez ingreso a laborar para la Unidad de Gestión Educativa Local de Lambayeque a partir del once de agosto de dos mil seis, en el cargo de Auxiliar de Educación, siendo ese cargo el que viene desempeñando hasta la actualidad. Ahora bien, conforme se ha precisado en la presente resolución, aunque los auxiliares de educación son considerados como personal docente sin título, estos no realizan actividades propias de la docencia como preparar clases y evaluaciones, por lo tanto, no corresponde que la

actora perciba la bonificación especial de preparación de clases y evaluaciones. Por otro lado, si bien es cierto de las boletas de pago obrantes de fojas seis a diez se advierte que la demandante se le ha estado cancelando el concepto de **+bonesp** en el monto de dieciséis con 01/100 soles (S/ 16.01), en referencia a la bonificación especial por preparación de clases y evaluaciones, la norma es clara al señalar que dicha bonificación les corresponde solo a los profesores de aula, por lo tanto, el error no genera derecho. **OCTAVO:** De acuerdo a lo señalado precedentemente, se advierte que lo resuelto por las instancias de mérito no se encuentra arreglado a ley, por lo que el recurso de casación debe ser declarado **fundado**; en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de recurso de casación interpuesto por el **Gobierno Regional de Lambayeque**, de fecha diez de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento setenta y cinco del expediente principal; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha quince de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento sesenta y seis; y **actuando en sede de instancia, REVOCARON** la sentencia de primera instancia de fecha veintiséis de junio de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento treinta, que declaró fundada la demanda; y **REFORMÁNDOLA** declararon **INFUNDADA** la misma en todos sus extremos, sin costas ni costos. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por la demandante **Mayra Yessenia Gutiérrez Pérez** contra la entidad recurrente, sobre pago de bonificación especial por preparación de clases y evaluaciones; notifíquese por Secretaría y devolvieron los actuados. Interviniendo como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. SS. ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA. **EL VOTO EN MINORÍA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA TORRES VEGA ES COMO SIGUE:** **1. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el **Gobierno Regional de Lambayeque**, mediante escrito de fecha 10 de noviembre de 2020, obrante a fojas 175, contra la sentencia de vista de fecha 15 de octubre de 2020, obrante a fojas 166, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha 26 de junio de 2019, obrante a fojas 130, que declaró **fundada** la demanda, en el proceso contencioso administrativo seguido por **Mayra Yessenia Gutiérrez Pérez** contra la entidad recurrente. **2. CAUSALES DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha 21 de febrero de 2022, la presente Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por la entidad recurrente, por las causales de **infracción normativa del artículo 48 y 64 de la Ley N° 24029 y del Decreto Supremo N° 19-90-ED – Reglamento de la Ley del Profesorado**. **3. CONSIDERANDO: PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **TERCERO:** A través del escrito obrante a fojas 42, **Mayra Yessenia Gutiérrez Pérez** interpuso demanda contra el **Gobierno Regional de Lambayeque**, a fin de que: - Se ordene el cumplimiento y pago íntegro de la Bonificación Especial Mensual por concepto de Preparación de Clases y Evaluación, equivalente al 30% de su remuneración total dispuesto por el artículo 48 de la Ley N° 24029 y artículo 210 de su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-90-ED con retroactividad al 01 de enero de 2000. - Mas el pago de los intereses legales. La actora señala que desde su ingreso al Sector Educación, ha laborado en calidad de profesora y en la actualidad continúa en la misma condición, lo que prueba que ejerce funciones en su labor, y como tal le corresponde la bonificación

especial mensual por preparación de clase y evaluación equivalente al treinta por ciento (30%) de la remuneración total, petición que formuló en mérito a que su derecho está reconocido por la normatividad legal. Queda demostrado con sus planillas de pago que ofrece como medio de pruebas para acreditar la verosimilitud de su pretensión. **CUARTO:** Por medio de la sentencia de fecha 26 de junio de 2019, obrante a fojas 130, el Cuarto Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque declaró **fundada** la demanda: Sustentó su decisión señalando que, como se constata de la Resolución Directoral Regional Sectorial N° 3470-2000/CTAR.LAMB/ED de fecha 28 de agosto de 2000 (obrante a fojas 11), la recurrente es **CONTRATADA** en sus labores desde el 2 de mayo al 31 de diciembre de 2000, calidad con la que continuó hasta que fue **NOMBRADA** mediante Resolución Directoral Regional Sectorial N° 1771-2006-GR.LAMB/DREL, de fecha 11 de agosto de 2006, fecha en que la Ley N° 25212, modificatoria de la Ley N° 24029 aún entraba en vigencia, y, consecuentemente, el derecho era exigible. En este contexto, el beneficio reclamado por la accionante solo podrá ser otorgado desde mayo de 2000 (fecha de entrada, en la que ya estaba en vigencia de la Ley N° 25212), y deberá ser reconocido en un monto equivalente al treinta por ciento (30%) de la remuneración íntegra o total hasta el 25 de noviembre de 2012, fecha en que la Ley N° 29944, Ley de Reforma Magisterial derogó los dispositivos legales antes señalados. **QUINTO:** Mediante sentencia de vista de fecha 15 de octubre de 2020, la Tercera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, **confirmó** la sentencia de primera instancia, que declaró **fundada** la demanda. La Sala sostuvo que la pretensión de la demandante, es el reintegro de pago de la Bonificación Especial por Preparación de Clases y Evaluación, en su condición de Auxiliar de Educación inicialmente contratada desde el 01 de enero de 2000 al 2006, en que fue nombrada; de acuerdo al treinta por ciento (30%) de sus remuneraciones totales o íntegras, y no con las remuneraciones totales permanentes que le fueron otorgadas por la demandada. Por lo que la controversia en el presente caso, gira en torno a determinar cuál es el monto a percibir por la demandante **Mayra Yessenia Gutiérrez Pérez**, por concepto de bonificación especial por preparación de clases y evaluación, independientemente de su condición de Auxiliar de Educación, pues las mismas estaban comprendidas dentro de la Ley del Profesorado N° 24029 modificada por Ley N° 25212. **SEXTO:** Debe precisarse que el debate casatorio consiste en determinar si corresponde o no otorgar a la parte demandante la bonificación especial por preparación de clases y evaluación en función del treinta por ciento (30%) de la remuneración total, en virtud del artículo 48 de la Ley N° 24029, modificado por la Ley N° 25212. **SEPTIMO:** Ahora bien, corresponde emitir pronunciamiento respecto a las denuncias normativas por la que se declaró procedente el recurso; consistente en: **infracción normativa del artículo 48 y 64 de la Ley N° 24029 y del Decreto Supremo N° 19-90-ED – Reglamento de la Ley del Profesorado**. **OCTAVO:** Pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la República sobre la aplicación del artículo 48 de la Ley N° 24029, modificada por la Ley N° 25212, norma que estuvo vigente desde el 21 de mayo de 1990 hasta el 25 de noviembre de 2012. La Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, respecto a la forma de cálculo de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, en la Casación N° 9887-2009-Puno, expedida con fecha quince de diciembre del dos mil once, ha destacado que: "(...) este Supremo Tribunal establece el criterio que la bonificación especial por preparación de clases y evaluación debe ser calculada tomando como base la remuneración total conforme lo dispone el artículo 48 de la Ley N° 24029 –Ley del Profesorado- modificado por la Ley N° 25212, concordante con el artículo 210 del Decreto Supremo 019-90-ED (Reglamento de la Ley del Profesorado) y no sobre la base de la remuneración total permanente como lo señala el artículo 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM. (...) El criterio antes señalado tiene como antecedente la Casación N° 000435-2008-Arequipa del uno de julio de dos mil nueve, expedida por esta Sala Suprema". **NOVENO:** Asimismo, resulta pertinente señalar que, si bien el Decreto Supremo N° 051-91-PCM estableció los niveles remunerativos de todos los servidores del Estado, la Ley N° 24029, modificada por la Ley N° 25212, y reglamentada por el Decreto Supremo N° 19-90-ED, dispone de manera especial los derechos y deberes de un sector determinado de la Administración, como son los profesores de la Carrera Pública. En este

sentido, es evidente que la bonificación por preparación de clases materia de la demanda, es exclusivamente percibida por los docentes; por lo que, la normatividad legal que resulta aplicable al caso de autos, es la Ley del Profesorado, así como su Reglamento; y no el referido Decreto Supremo. Más aún, si el Decreto Supremo N° 051-91 PCM fue expedido al amparo de la atribución presidencial prevista en el inciso 20) del artículo 211° de la Constitución Política del Perú de 1979, que facultó al Ejecutivo dictar medidas extraordinarias siempre que tengan como sustento normas situaciones imprevisibles y urgentes, con *vigencia temporal*, es evidente que se ha desnaturalizado su carácter extraordinario y temporal, y con ello su fuerza de Ley; conforme así lo ha resuelto también el Tribunal Constitucional en un caso similar, recaído en el expediente N° 00007-2009-AI/TC, sobre el control de constitucionalidad del Decreto de Urgencia N° 026-2009, que fue dictado, atendiendo también a criterios de excepcionalidad, necesidad, transitoriedad, generalidad y conexidad; en tal sentido, los beneficios otorgados por la Ley no pueden ser modificados por un Decreto de Urgencia. **DÉCIMO:** Existe doctrina jurisprudencial sobre el tema, pues la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema, en la sentencia dictada en la Casación N° 1567-2002-La Libertad, ha adoptado como criterio lo siguiente: "(...) la Ley del Profesorado N° 24029, ha sido expedida observando el proceso de formación de la Ley previsto en la Constitución Política del Estado, de allí que entre ésta y el Decreto Supremo N° 051-91-PCM, exista una diferencia de origen y vigencia, no obstante tener ambas normas la misma naturaleza", concluyendo que "en aplicación del principio de especialidad, resulta aplicable la Ley del Profesorado y su Reglamento y no el referido Decreto Supremo". De igual modo, en la resolución de fecha 15 de diciembre de 2011, Casación N° 9887-2009- Puno, esta Corte Suprema expresó: "(...) el criterio que la bonificación especial por preparación de clases y evaluación debe ser calculada tomando como base la remuneración total conforme lo dispone el artículo 48 de la Ley N° 24029 -Ley del Profesorado- modificado por la Ley N° 25212 concordante con el artículo 210 del Decreto Supremo N° 019-90-ED (Reglamento de la Ley del Profesorado); y no sobre la base de la remuneración total permanente como lo señala el artículo 10° del Decreto Supremo N° 051-91-PCM" (sic). Similar criterio también fue recogido por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema al resolver la Casación N° 000435-2008-Arequipa. **DÉCIMO PRIMERO:** La Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema, en la Casación N° 6871-2013-Lambayeque, expedida con fecha 23 de abril de 2015, con calidad de **precedente vinculante**, señaló que: "Para determinar la base de cálculo de la Bonificación Especial por preparación de clases y evaluación, se deberá tener en cuenta la remuneración total o íntegra establecida en el artículo 48° de la Ley N° 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley N° 25212 y no la remuneración total permanente prevista en el artículo 10° del Decreto Supremo N° 051-91-PCM". Igual criterio se ha seguido a través de sus diversos pronunciamientos, tales como en la Casación N° 11821-2014-Cusco, de fecha 15 de setiembre de 2015, en la Casación N° 8735-2014-Lambayeque de fecha 18 de agosto de 2015 y en la Casación N° 115-2013-Lambayeque, de fecha 24 de junio de 2014, indicando en forma reiterada que "(...) la base de cálculo de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación se debe efectuar teniendo en cuenta la remuneración total o íntegra y no la remuneración total permanente". **DÉCIMO SEGUNDO:** Por tanto, en reiterada jurisprudencia, ha sido criterio de esta Suprema Corte el considerar que la base de cálculo de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación se debe efectuar teniendo en cuenta la remuneración total o íntegra y no la remuneración total permanente. **DÉCIMO TERCERO:** Para efectos del caso sobre **auxiliares de educación**, es relevante mencionar la Casación N° 5607-2015-San Martín, puesto que, analizando el **artículo 64 de la Ley N° 24029**, este Tribunal Supremo determinó que, dado que a los auxiliares de educación "les corresponde esencialmente las acciones de apoyo técnico pedagógicas al profesorado, participación en actividades formativas, disciplinarias, de bienestar del educando y administrativas [...] no se les puede negar el pago de la bonificación mensual por preparación de clases y evaluación". Por consiguiente, **la bonificación especial ha sido reconocida también para estos trabajadores**. **DÉCIMO CUARTO:** Solución del caso concreto, teniendo en cuenta la pretensión de la demanda

en el presente proceso y la documentación adjunta por esta para sustentarla, se verifica que la actora tiene la condición de nombrada como **auxiliar de educación** mediante Resolución Directoral Regional Sectorial N° 1771-2006-GR.LAMB/DRELL, del 11 de agosto de 2006, obrante a fojas 4, en el centro educativo "Rosa Flores de Oliva" de Chiclayo, en la categoría "E"; asimismo, de las boletas de pago de los meses de setiembre de 2006, a fojas 06, diciembre de 2007, a fojas 7, diciembre de 2010, a fojas 8, diciembre de 2011, a fojas 09, setiembre de 2012, a fojas 10, octubre de 2000, a fojas 26, febrero de 2001 y enero de 2002, a fojas 27, febrero de 2003, a fojas 28, febrero de 2004 y febrero de 2005, a fojas 29, agosto de 2006, a fojas 30, diciembre de 2008, a fojas 32, diciembre de 2009, a fojas 33, noviembre de 2010, a fojas 34, noviembre 2011, a fojas 35 y febrero de 2012 a fojas 36, se advierte que la entidad demandada viene otorgando al actor el pago de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, conforme consta en el rubro denominado "+bonesp", "Bonif. espe.doc.30%" o "bcp.espec", en la suma de S/ 15.11 soles y posteriormente S/ 16.01 soles, monto calculado en función de la remuneración total permanente. **DÉCIMO QUINTO:** Sin embargo, el monto antes señalado, se encuentra en función de la remuneración total permanente, por lo que, se debe tener presente que dicho concepto en reiterada jurisprudencia emitida por esta Suprema Corte, ha quedado establecido que el cálculo de la bonificación debe realizarse teniendo como referencia la remuneración total íntegra, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley N° 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley N° 25212. **DÉCIMO SEXTO:** En ese sentido, no se puede restringir el derecho de la parte demandante, pues, como se ha mencionado, la administración viene reconociendo dicha bonificación; tanto más, si el **literal g) del artículo 2 del Decreto Supremo N° 019-90-ED**, señala que el **personal docente en servicio sin título profesional y los auxiliares están comprendidos en la mención ley y su reglamento**, además, que el artículo 48 de la Ley del Profesorado no aparta al personal de la administración, siendo que los auxiliares de educación son considerados como personal docente sin título pedagógico en servicio, conforme lo establece el artículo 64 de la Ley N° 24029. Si bien, el artículo 273 del Decreto Supremo N° 019-90-ED, Reglamento de la Ley del Profesorado, señala "*La consideración de Auxiliares de Educación como docentes, a que se refiere el artículo 64° de la Ley del Profesorado, no interfiere ni equivale a las funciones propias de profesor de aula y/o asignatura, correspondiéndoles esencialmente las acciones de apoyo técnico pedagógicas al profesor, participación en actividades formativas, disciplinarias, de bienestar del educando, y administrativas propias de su cargo*", lo cierto es que, no se les puede negar la Bonificación Especial Mensual por Preparación de Clases y Evaluación; teniendo en cuenta, que la misma es extensiva a éstos, siempre y cuando se aprecie de los actuados en el proceso, que la administración les haya reconocido el derecho a percibirla, y de acuerdo a la naturaleza de las funciones que desempeñen en determinados centros de trabajo – como lo constituyen los centros educativos- de las cuales se pueda inferir la posibilidad de que una de éstas sea la de preparar clases y el dictado de las mismas, esto en función al principio constitucional de interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de la norma¹, regulado en el artículo 26 inciso 3) de la Constitución Política del Perú. Por tanto, el derecho reclamado al formar parte de su remuneración, tiene sustento en el artículo 24 de la Constitución Política del Perú, lo cual guarda coherencia con el artículo 23 numeral 3) de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y el artículo 7 literal a) numeral ii) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. **DÉCIMO SÉPTIMO:** En consecuencia, no se configura la causal de infracción normativa materia de denuncia, por lo que resulta **infundado** el recurso formulado; correspondiendo a este Supremo Tribunal proceder conforme a los alcances del artículo 397 del Código Procesal Civil. **DECISIÓN:** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil, **MI VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el **Gobierno Regional de Lambayeque**, mediante escrito de fecha 10 de noviembre de 2020, obrante a fojas 175, contra la sentencia de vista de fecha 15 de octubre de 2020, obrante a fojas 166. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por **Mayra Yessenia Gutiérrez Pérez** contra la entidad recurrente y otros, sobre acción contencioso

administrativo previsional; notifíquese por Secretaría, y devolvieron los actuados. S. TORRES VEGA

¹ El Tribunal Constitucional en su condición de órgano de control de la Constitución, en reiterada jurisprudencia viene aplicando este principio laboral al momento de resolver, por ejemplo, en el expediente N° 990-97-AA/TC, en el que aplicó el principio del indubio pro operario para la interpretación de la ausencia de un supuesto en el proceso de evaluación. La falta de regulación normativa fue interpretada de la manera más favorable al trabajador, en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma legal. Asimismo, el máximo intérprete de la Constitución, en el expediente N° 0008-2005-PI/TC, sobre la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra diversos artículos de la Ley Marco del Empleo Público, Ley N° 28751, ha resuelto lo siguiente: "(...) Nuestra Constitución impone la interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma, ya sea porque su contenido sea incierto e indeterminado. La noción debe ser entendida como aquella que no puede ser resuelta por medio de la técnica hermenéutica. El principio indubio pro operario será aplicable cuando exista un problema de asignación de significado de los alcances y contenido de una norma. La noción de "norma" abarca a la misma Constitución, los tratados, leyes, los reglamentos, los convenios colectivos de trabajo, los contratos de trabajo, etc. (...)".

C-2248487-17

CASACIÓN N° 9576-2021 DEL SANTA

Sumilla: En ese sentido, al no haberse precisado el tiempo de vigencia para la aplicación de los convenios, debió establecerse cuál es la norma que debería aplicarse para determinar la vigencia, esto es, al no haberse realizado un análisis de ambas normas respecto a su aplicación y así poder resolver si es o no permanente y por consiguiente considerarse como incremento, el cual a falta de haberse señalado su duración y/o aplicación, sería solo por el tiempo de un año, situación que debió tener presente el Órgano Colegiado. (...) En consecuencia, se verifica que la sentencia de vista incurre en infracción normativa del artículo 139 numeral 3) de la Constitución Política del Perú.

Lima, treinta y uno de mayo de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA la causa; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia: **I. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la demandada **Municipalidad Provincial Del Santa** mediante escrito presentado el 15 de octubre de 2020¹, contra la sentencia de vista de fecha 28 de abril de 2020², que **confirmó** la sentencia de primera instancia de fecha 3 de diciembre de 2019³, que declaró **fundada en parte** la demanda; por lo que corresponde examinar los requisitos de admisibilidad y procedencia de acuerdo con los artículos 35 y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo, modificado por el Decreto Supremo N° 1067, Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con lo dispuesto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364, aplicables de forma complementaria. de bonificación y por cumplir 30 años de servicios prestados al Estado. **II. CAUSAL DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha 19 de enero de 2022⁴, la presente Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por **Municipalidad Provincial Del Santa**, por las causales de: **Infracción normativa de los literales c) y d) del artículo 43 del Decreto Supremo N° 010-2003-TR – Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo y de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; y la procedencia excepcional por la presunta Infracción normativa del artículo 42 del Decreto Supremo N° 010-2003-TR – Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.** **III. CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto

Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatorio que desempeña en la revisión de casos. **TERCERO:** De acuerdo con la **demand** presentado el 7 de junio de 2018⁵, la actora solicitó que se declare la nulidad total de la Resolución de Alcaldía N° 347-2018-A/MPS, de fecha 6 de marzo de 2018; en consecuencia, se le pague los incrementos remunerativos otorgados por Convenio Colectivo aplicables para los años 2001-2007. Le pague los beneficios sociales (gratificaciones, bonificación vacacional y escolaridad) por la incidencia de los incrementos remunerativos. Le pague los devengados e intereses legales correspondientes, respecto a los incrementos reclamados administrativamente. Lo que debió realizarse desde la fecha de inicio de su vínculo contractual de acuerdo con lo señalado en su récord laboral. Sustentó su petitorio señalando que, es una servidora municipal de carrera, con la condición de empleada por más de 19 años de servicios ininterrumpidos, laborando en diferentes dependencias de la administración municipal, tal como aparece en el Informe Escalafonario N° 1712-2017-GRH-MPS de fecha 10 de octubre de 2017⁶; agrega, además, ser una servidora contratada permanente de manera continua desde el inicio de su vínculo contractual (año 1998), pero reconocida en el año 2007 (naturaleza declarativa y no constitutiva). Señala, que por Resolución de Alcaldía N° 347-2018-A/MPS de fecha 6 de marzo de 2018⁷, se le deniega su apelación contra la Resolución Gerencial N° 057-2018-GRH-MPS de fecha 29 de enero de 2018⁸ (que declaró fundada en parte su pretensión sobre pago de incrementos de remuneración y otros, correspondientes al año 2007, sin pagos de devengados, intereses legales ni incidencias, por lo que sólo reconocieron el incremento de sus remuneraciones, por convenio colectivo desde julio de 2007) aduciendo, que no cuenta con Resolución de Nombramiento dentro de la carrera administrativa (fue reconocida como trabajadora permanente desde el 01 de julio de 2007, incluyéndola en la planilla de funcionamiento) y que el artículo 48 del Decreto Legislativo N° 276 señala que el personal contratado no está afecto al pago de beneficios, bonificaciones y otros contemplados en tal norma y se sujeta a su remuneración establecida, por lo que no se le puede reconocer conceptos remunerativos no autorizados por Ley. Sin embargo, por Resolución Gerencial N° 636-2015-GRH-MPS se amparó el pedido de pago de reintegros remunerativos por pactos colectivos, en favor de Díaz Puga, quien es una persona reincorporada por mandato judicial con fecha 18 de diciembre de 2008, por el período 1 de octubre de 2007 al 30 de junio de 2008. Caso análogo sucedió con el servidor Gustavo Collazos, a quien se le aprobó (Resolución Gerencial N° 762-2017-GRH-MPS) la liquidación de reintegros por pactos colectivos de los años 2001, 2002 y 2004, a pesar de que su reincorporación fue en el año 2005. **CUARTO:** El Juez de la causa, mediante sentencia de fecha 3 de diciembre de 2019, declaró **fundada en parte** la demanda; señalo que corresponde se disponga el pago de los incrementos remunerativos, con sus respectivos reintegros y los correspondientes intereses legales, desde el incumplimiento hasta la fecha efectiva del pago, tal como se ha establecido en los Convenios Colectivos 2001-2007; asimismo el juzgado señala que se disponga el pago de los agualdals de julio y diciembre 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006 y 2007 otorgados por el Gobierno, teniendo en cuenta lo dispuesto en el Convenio del año 2002 (único incremento de cien con 00/100 soles (S/ 100.00)), más sus correspondientes intereses legales, desde el incumplimiento hasta la fecha efectiva del pago. Disponga el pago de Escolaridad de los años 2003 (suspendido su pago del año 2002), 2004, 2005, 2006 y 2007 más los intereses legales desde la fecha del incumplimiento hasta la de su pago efectivo, según lo establecido en los decretos supremos concordados con los Convenios Colectivos; asimismo dispuso el pago de las vacaciones físicas no gozadas y vacaciones trancas más los respectivos intereses legales desde la fecha del incumplimiento hasta el pago efectivo, según lo establecido en los decretos supremos concordados con lo estipulado en los convenios colectivos; concluye señalando que los cálculos serán realizados en ejecución de sentencia, con descuento de los abonados por la demandada. **QUINTO:** El Colegiado de la Sala Superior, mediante sentencia de vista de fecha 28 de abril 2020, **confirmó** la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda. Sostiene su decisión precisando que, sobre la vigencia temporal de los convenios colectivos de la demandada contiene una manifiesta contradicción pues dichos convenios han sido pagados a otros trabajadores de la demandada, tal como se aprecia de

la Resolución N° 636-2015-GHR-MPS de fecha 15 de setiembre de 2015 (obrante a fojas 03) así como otras resoluciones de pago por los conceptos antes aludidos (obrante a fojas 05) se advierte que se han abonado a otros trabajadores dichos conceptos demandados; y, la controversia es si dichos pagos contenidos en los convenios se encuentran vigentes, pues de lo señalado se colige que aún se viene otorgando este beneficio. Por último, la Sala Superior señala que, teniendo en cuenta el inciso d) del artículo 43 del Decreto Supremo N° 010-2003-TR, mientras dichos convenios no sean modificados o derogados por otro convenio colectivo seguirán surtiendo sus efectos en forma permanente. **SEXTO:** Debe precisarse que, de acuerdo a lo señalado, y en concordancia con las causales por las que fue admitido el recurso, **Infraacción normativa de los literales c) y d) del artículo 43 del Decreto Supremo N° 010-2003-TR – Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo y de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú;** y, de manera excepcional, **infraacción normativa del artículo 42 del Decreto Supremo N° 010-2003-TR – Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo;** concierne a esta Sala Suprema determinar si la Sala Superior infringió las normas invocadas al confirmar la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda. **SÉPTIMO:** Respecto a la causal procesal de: **infraacción normativa del inciso 3) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú,** es preciso señalar, que el debido proceso formal constituye una garantía constitucional que, en la tramitación de un proceso, asegura se respeten unos determinados requisitos mínimos⁹. Tales requisitos, que han sido objeto de discusión¹⁰, en general se considera que abarcan los siguientes criterios: (i) derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); (ii) derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; (iii) derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); (iv) Derecho a la prueba; (v) derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, (vi) derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **OCTAVO:** Asimismo, debe señalarse que la obligación de fundamentar las sentencias propias del derecho moderno se ha elevado a categoría de deber constitucional. En el Perú, el artículo 139 inciso 5, de la Constitución del Estado señala que: “*Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan*”. Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: “*Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustenta (...)*”. De otro lado, es ya común mencionar que la motivación no significa la exteriorización del camino mental seguido por el juez, pues ello implicaría considerar que no importa la decisión en sí misma, ni lo racional o arbitraria que esta pueda ser, sino solo el proceso mental que llevó al juez a emitir el fallo. Por el contrario, la motivación como mecanismo democrático de control de los jueces y de control de la justicia de las decisiones exige que exista una justificación racional de lo que se decide, dado que al hacerlo no solo se justifica la decisión sino se justifica el mismo juez, ante las partes, primero, y ante la sociedad después, y se logra el control de la resolución judicial¹¹. Tal justificación racional es interna y externa. La primera consiste en verificar que: “*el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente- válido*” sin que interese la validez de las propias premisas. Por su parte, la justificación externa consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas¹², lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera¹³. En esa perspectiva, la justificación externa exige¹⁴: (i) que toda motivación debe ser congruente, de lo que sigue que no cabe que sea contradictoria; (ii) que toda motivación debe ser completa, por lo que deben motivarse todas las opciones; y (iii) que toda motivación debe ser suficiente, por lo que es necesario ofrecer las razones jurídicas que avalen la decisión. **Solución al caso concreto**

NOVENO: En ese sentido, de lo expuesto y de la revisión de los actuados, el Órgano Colegiado a través de la sentencia de vista, ante el cuestionamiento sobre la vigencia de los Convenios Colectivos que sirvieron de sustento para otorgar la demanda, no se advierte del contenido de estas que hayan precisado la fecha de su vigencia, por tanto, resulta necesario el análisis y determinar si es pertinente aplicar los literales c) o d) del artículo 43 del Decreto Supremo N° 010-2003-TR – Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, que establecen plazos para la vigencia de los convenios colectivos, para así establecer si habían caducado, por tanto, serían inaplicables a la demandante. En ese sentido, al no haberse precisado el tiempo de vigencia para la aplicación de los convenios, debió establecerse cuál es la norma que debería aplicarse para determinar la vigencia, esto es, al no haberse realizado un análisis de ambas normas respecto a su aplicación y así poder resolver si es o no permanente y por consiguiente considerarse como incremento, el cual a falta de haberse señalado su duración y/o aplicación, sería solo por el tiempo de un año, situación que debió tener presente el Órgano Colegiado. **DÉCIMO:** En consecuencia, se verifica que la sentencia de vista incurre en infraacción normativa del artículo 139 numeral 3) de la Constitución Política del Perú; razón por la cual, el recurso de casación resulta ser **fundado**; y al tratarse de una norma de carácter procesal corresponde que la Sala Superior emita nueva resolución, careciendo de objeto emitir pronunciamiento respecto a las causales materiales, de acuerdo con el artículo 396 del Código Procesal Civil. **IV. DECISIÓN:** Atendiendo a lo señalado precedentemente y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Municipalidad Provincial Del Santa** mediante escrito de fecha 15 de octubre de 2020; en consecuencia, declararon **NULA la sentencia de vista** de fecha 28 de abril de 2020; **asimismo, ordenaron a la Sala Superior emitir nueva sentencia de vista conforme a los fundamentos expuestos en la presente resolución;** **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el Diario Oficial “El Peruano”; en el proceso contencioso administrativo seguido por Jessica Lorena Roncal Zavaleta contra la entidad recurrente, sobre reconocimiento y pago de beneficios laborales; y devolvieron los autos. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Araujo Sánchez**. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

- 1 Obrante a fojas 282 del expediente principal.
- 2 Obrante a fojas 257 del expediente principal.
- 3 Obrante a fojas 203 del expediente principal.
- 4 Obrante a fojas 79 del cuaderno de casación.
- 5 Obrante a fojas 20 del expediente principal.
- 6 Obrante a fojas 17 del expediente principal.
- 7 Obrante a fojas 15 del expediente principal.
- 8 Obrante a fojas 14 del expediente principal.
- 9 Carocca Pérez, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.
- 10 Por ejemplo, para Bernardis, por su parte, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese “máximo de mínimos” estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). Bernardis, Luis Marcelo. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pps. 392-414.
- 11 Igartua Salaverria, Juan. “El razonamiento en las resoluciones judiciales”. Palestra-Temis, Lima-Bogotá 2014, pp. 19 a 22.
- 12 Atienza, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>.
- 13 Moreso, Juan José y Vilajosana, Josep Maria. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid: Marcial Pons Editores, Pág. 184.
- 14 Igartua Salaverria, Juan. Ob. cit., pp. 26.

C-2248487-18

CASACIÓN N° 9627-2021 DEL SANTA

Sumilla: Para gozar del pago de la bonificación de Fonahpu, dispuesta por el Decreto Urgencia N° 034-98, el solicitante debe acreditar el cumplimiento copulativo de los requisitos establecidos y enumerados en el artículo 6 de su Reglamento, contenido en el Decreto Supremo N° 082-98-EF. Única y exclusivamente se tendrá por salvado el último de ellos, referido a la inscripción del beneficiario en los plazos habilitados, cuando la imposibilidad de inscribirse no le sea atribuible al requirente, sino sea de cargo de la Administración pensionaria.

Lima, veintisiete de setiembre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; la causa, en

audiencia pública llevada a cabo en la fecha; integrada por las señoras Juezas Supremas: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal y Tejeda Zavala; y, por el señor Juez Supremo: Mamani Coaquira; luego de verificada la votación con arreglo a la ley; y con el **voto en minoría** de la señora Jueza Suprema Torres Vega, se emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional** mediante el escrito de fecha once de marzo de dos mil veinte¹, contra la sentencia de vista de fecha cinco de febrero de dos mil veinte², que **revocó** la sentencia de primera instancia de fecha veinte de noviembre de dos mil diecinueve³, que declaró infundada la demanda; y, **reformándola** la declaró **fundada**, en el proceso seguido por **Raúl Ramírez Uribe** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), más el pago de devengados e intereses legales. **II. CAUSALES DEL RECURSO:** Por resolución de fecha 13 de julio de 2022, se declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la parte recurrente a consecuencia de las siguientes causales: **Infracción normativa por interpretación errónea del Decreto de Urgencia N° 034-98-EF y del artículo 6 del Reglamento del Decreto Supremo N° 082-98.** **III. CONSIDERANDO: PRIMERO. Pretensión de la demanda:** EL demandante **Raúl Ramírez Uribe**, mediante escrito de fecha 13 de mayo de 2019, interpone demanda contencioso administrativo peticionando la nulidad de la resolución ficta por silencio administrativo negativo, la que denegó su solicitud de otorgamiento del incremento de la bonificación de "FONAHPU" y con inclusión de otros conceptos. Fundamentando su pedido en que: **1.-** Se le otorgó pensión de jubilación a partir del 20 de julio de 1994 en el monto de 415.00 soles, lo cual es menor a mil soles, por lo cual conforme a los requisitos para obtener este beneficio únicamente se debe ser pensionista, con un monto menor a mil soles de pensión y haberse inscrito voluntariamente al FONAHPU. Asimismo, conforme a la interpretación de la jurisprudencia de la Corte Suprema, si bien no era jubilado para la dación de este beneficio, tampoco estaba impedido de tener derecho al incremento. **SEGUNDO. Fundamento de las sentencias:** 2.1 El Juez del Séptimo Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia del Santa, mediante sentencia de fecha 20 de noviembre de 2019 resolvió declarar infundada la demanda, fundamentado su decisión en que: **1.-** la bonificación en comento tuvo dos periodos para su inscripción, del 22 de julio de 1998 al 24 de setiembre de 1998 y del 29 de febrero de 2000 al 14 de junio de 2000, siempre que la pensión no fuera mayor a los mil soles; entonces la participación de los pensionistas en el beneficio era con carácter voluntario y se formalizaba mediante inscripción. **2.-** El requisito de inscripción no fue declarado inconstitucional, sin embargo este podrá ser obviado cuando el motivo de la no inscripción sea por causas ajenas al peticionante. **3.-** Si bien al demandante, se le reconoce pensión a partir del 20 de julio de 1994, mediante resolución de fecha 4 de octubre de 2002; sin embargo, se tiene que el actor solicitó pensión de jubilación en fecha muy posterior al tiempo en que estuvo abierto el registro de FONAHPU, de lo cual resulta que la demora en solicitar su pensión a tiempo fue única y exclusivamente de responsabilidad del demandante, lo que conlleva a desestimar lo pretendido. **2.2** Mediante sentencia de vista de fecha 5 de febrero de 2020, la Sala Laboral permanente de la Corte Superior de Justicia del Santa, resuelve **revocar** la sentencia de primera instancia, y **reformándola** declaró **fundada** la misma, sustentando su decisión esencialmente en que: **1.-** el actor acredita cumplir con percibir una pensión de jubilación inferior a los mil soles a razón de percibir la pensión de jubilación adelantada en el importe de 415.00 soles, por Resolución N° 0000514107-2002-ONP/DC/DL de fecha 4 de octubre de .2002 desde el 20 de julio de 1994; y, por otro lado, debido a este motivo no pudo inscribirse en las oportunidades anteriores, además en virtud de la Ley N° 27617, vigente desde el 1 de enero de 2002 este beneficio es de carácter pensionable, por lo tanto corresponde reconocer la bonificación FONAHPU al demandante desde la fecha de vigencia de dicho concepto. **TERCERO. Delimitación de la controversia:** Entonces, se debe establecer como debate, determinar si se ha cometido **Infracción normativa por interpretación errónea del Decreto de Urgencia N° 034-98-EF y del artículo 6 del Reglamento del Decreto Supremo N° 082-98.** **IV. ANÁLISIS DE LA CONTROVERSIA: Fines de la casación y del proceso contencioso administrativo CUARTO:** En

principio, debemos recordar que el recurso de casación nace como un medio de impugnación extraordinario cuya finalidad objetiva es garantizar la correcta aplicación e interpretación del derecho, así como uniformizar la jurisprudencia nacional⁴. No obstante, a razón de la evolución de los derechos fundamentales, del derecho al debido proceso en sus vertientes *formal* y *sustantiva*⁵, y de la tutela jurisdiccional *efectiva*⁶, se extiende la finalidad de este recurso extraordinario hacia la búsqueda de la concreción de la justicia en los derechos subjetivos de los ciudadanos. De cara a la concretización de lo antedicho, por mandato constitucional se ha delegado a la Corte Suprema, como órgano integrante de un Estado Constitucional de Derecho⁷, ejercer el control casatorio de las decisiones jurisdiccionales⁸, habida cuenta es el fin supremo la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad⁹. **QUINTO:** En esta oportunidad, corresponde a esta Sala Suprema ejercer el control casatorio en un proceso contencioso administrativo que, a la vez, tiene sus propias finalidades abstractas preestablecidas por el legislador ordinario: *i)* el control jurídico que realiza el Poder Judicial sobre las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo, y *ii)* la efectiva tutela jurisdiccional de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración¹⁰. **Criterio jurisdiccional sobre la imposibilidad de inscripción al Fonahpu SEXTO:** Conviene señalar inicialmente que el Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, se creó por Decreto de Urgencia N° 034-98, publicado el 22 de julio de 1998, según el cual, en la parte pertinente, prescribía que: "Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/. 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos Soles). El Reglamento establecerá la forma de calcular la bonificación, las incompatibilidades para su percepción y las demás condiciones requeridas para percibirla... La participación de los pensionistas en el beneficio proveniente del FONAHPU es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los ciento veinte (120) días de promulgada la presente norma...". Su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF, desarrolló los requisitos que la ley le delegó, en el siguiente articulado 6 que: "Para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere: a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público. b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y , c) *Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP.*". Finalmente, por Decreto de Urgencia N° 009-2000, publicado el 28 de febrero de 2000, a través de su artículo 1, prorrogó por única vez el plazo de inscripción: "*Concédase un plazo extraordinario de ciento veinte días (120), computado a partir de la vigencia de la presente norma, para efectuar un nuevo proceso de inscripción para los pensionistas que no se encuentren inscritos en el FONAHPU siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF.*". El cuerpo normativo en comento determinó clara y específicamente los intervalos de tiempo entre los cuales aquellos pensionistas que deseaban inscribirse, puedan acceder al beneficio de la bonificación por Fonahpu. **SÉPTIMO:** Nuestro desarrollo jurisprudencial ha emanado distintos supuestos en los que es posible advertir excepciones al preceptivo último requisito (de la inscripción voluntaria). Por lo que corresponde pasar a enunciarlos: - En la **Casación N° 8789-2009-La Libertad** del 13 de junio de 2012, los magistrados supremos explicaron las razones de su decisión al caso concreto en el Considerando Octavo: "*Mediante Resolución N° 07912-2001-ONP/DC de fecha veintidós de agosto del dos mil uno (...) la emplazada otorga al demandante pensión de jubilación adelantada, a partir del uno de febrero del dos mil, siendo esta fecha anterior al vencimiento del segundo plazo de concedido señalado en el considerando precedente, equivalente a S/. 807.56, motivo por el cual, a*

la fecha en que se vencieron los plazos para solicitar el beneficio del FONAHPU, el demandante aún no era pensionista, viéndose así imposibilitado a inscribirse con anterioridad, derecho que no le puede ser recortado, al tener éste la calidad de pensionable, conforme al artículo 2.1 de la Ley N° 27617 (...) lo cual significaría que su no reconocimiento atenta contra el derecho fundamental que tiene toda persona a la Seguridad Social, garantizado en el artículo 10 de la Constitución Política del Perú; por tanto le corresponde al demandante percibir la bonificación de FONAHPU, desde el día siguiente en que cumplió con los requisitos para tener la condición de pensionista (uno de febrero del dos mil), reconociéndosele el pago de devengados e intereses legales que correspondan (...)" - En la **Casación N° 11714-2014-La Libertad** del 13 de octubre de 2015, los magistrados integrantes del colegiado supremo explicaron las razones de su decisión al caso concreto en el Considerando Octavo: "(...) si bien es cierto a la fecha de la citada Resolución Administrativa en que se reconoció su derecho a la pensión, ya no existía proceso de inscripción abierto, ni norma legal que autorice o permita la inscripción de nuevos pensionistas al FONAHPU, viéndose así imposibilitado a inscribirse con anterioridad, empero la pensión de jubilación adelantada le fue reconocida a partir del 05 de agosto de 1999, cuando se encontraba vigente el Decreto de Urgencia N° 009-2000-EF que concede un plazo extraordinario de ciento veinte días (120), computado a partir de su publicación, para efectuar un nuevo proceso de inscripción para los pensionistas que no se encuentren inscritos en el FONAHPU siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF, plazo que venció el 28 de junio del año 2000; considerando además que el actor alegó en su demanda que la imposibilidad de la inscripción se debió a la demora de la entidad demandada en expedir la resolución de reconocimiento de pensión; lo que se encuentra corroborado por la [ONP] en la contestación (...)" - En la **Casación N° 1032-2015-Lima** del 24 de mayo de 2016, los magistrados supremos explicaron las razones de su decisión al caso concreto en el Considerando Noveno: "(...) mediante Resolución Directoral N° 0561-91-AG/OGA.OPER de fecha 16 de mayo de 1991, percibió pensión previsional de cesantía a partir del 01 de mayo de 1991, derecho que fue suspendido por Resolución Ministerial N° 00425-92-AG de fecha 01 de julio de 1992, sin embargo, por mandato judicial se expidió la Resolución Directoral N° 0498-2002-AG-OGA-OPER, que resuelve reanudar el pago de la pensión previsional de cesantía a favor del demandante, en vía de regularización, a partir del 01 de septiembre de 1992, motivo por el cual desde el 01 de septiembre de 1992 hasta el octubre de 2002, se encontraba imposibilitado de inscribirse voluntariamente en el Fondo Nacional de Ahorro Público - FONAHPU, en tanto, de forma arbitraria la administración suspendió un derecho que había obtenido administrativamente mediante una decisión que tenía la calidad de cosa decidida, consiguientemente en este caso, no resulta exigible al actor el requisito contenido en el artículo 6° inciso c) del Decreto Supremo N° 082-98-EF, consideraciones por las cuales corresponde ordenar su inscripción en el citado Fondo". - En la **Casación N° 8895-217-La Libertad** del 04 de abril de 2019, los magistrados integrantes del colegiado supremo explicaron las razones de su decisión al caso concreto en el Considerando Octavo: "(...) mediante Resolución N° 03706-2001-ONP/DC del 28 de marzo de 2001, se le otorgó la pensión de jubilación a partir del 03 de febrero de 2000, sin embargo se tiene de la Hoja de Liquidación a fojas emitida por la demandada se advierte que la fecha de solicitud para el otorgamiento de la pensión de jubilación fue el cuatro de febrero de 2000 y la fecha de la Resolución que le otorga la pensión es 28 de marzo de 2001; motivo por el cual en dicho periodo se encontraba imposibilitado de inscribirse voluntariamente en el Fondo Nacional de Ahorro Público - FONAHPU, en tanto la demora de la entidad demandada no puede ser trasladada al recurrente en perjuicio de un derecho que le asistía, en consecuencia no resultaba exigible al actor el requisito contenido en el artículo 6 inciso c del Decreto Supremo N° 082-98-EF; consideraciones por las cuales corresponde ordenar su inscripción en el citado Fondo". En ese sentido, y conforme a los reiterados pronunciamientos posteriores emitidos por el Órgano Supremo, advertimos que si resulta válida la excepcionalidad a la regla del antedicho requisito reglamentario, la cual permitirá inadvertir la preceptiva inscripción siempre y cuando las causas que motivaron la omisión no sean atribuibles al pensionista, sino sean de

cargo de la Administración previsional. **OCTAVO:** En esa línea de razonamiento, estos preceptos guardan absoluta coherencia con la voluntad legislativa, tanto del año 1998, en que se emitió el Decreto de Urgencia N° 034-98, como la del año 2000, cuando se emitió el Decreto de Urgencia N° 009-2000; época en la cual, la bonificación del Fonahpu tenía naturaleza no remunerativa ni pensionaria y entre sus características principales estaba la de ser voluntaria, de percepción anual, sujeta a plazo de caducidad y no formar parte de la estructura pensionaria. Asimismo, también coincide con la voluntad del legislador del año 2002, fecha en la que, mediante Ley N° 27617, cambia totalmente algunas de sus características, al autorizar al Poder Ejecutivo, que el importe percibido de forma anual por concepto de bonificación Fonahpu, sea incorporado al Sistema Nacional de Pensiones con carácter pensionable, ello se encuentra taxativamente establecido en su artículo 2 inciso 2.1¹¹. Es decir, ya no se iba a otorgar la bonificación en un solo monto una vez al año, sino que sería dividido y cancelado mes a mes con la pensión previsional que correspondía a cada pensionista que ya venía percibiendo la mencionada bonificación. A tal efecto es preciso hacer notar que en el año 2002, con la emisión de la Ley N° 27617, no se concede un nuevo plazo extraordinario de inscripción al FONAHPU, sino que únicamente se cambian sus características pasando a ser pensionable, con la finalidad de redistribuir su forma de pago para que sea cancelado de forma mensual. Sólo así puede validarse las precisiones realizadas mediante Decreto Supremo N° 028-2002-EF¹² que en su artículo 2 establece: "El importe de seiscientos cuarenta con 00/100 soles (S/. 640,00), que anualmente se entrega a los pensionistas del régimen del Decreto Ley N° 19990 beneficiarios de la Bonificación FONAHPU, se incorpora, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, como parte de la pensión, constituyendo un concepto pensionable denominado Bonificación FONAHPU. La referida Bonificación FONAHPU se pagará mensualmente a razón de cuarenta y cinco con 71/100 soles (S/. 45,71). (...)"; lo que, a su vez, guarda absoluta coherencia con lo establecido en la parte final del artículo 3, que indica: "El Artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU". **Del caso concreto NOVENO:** De autos advertimos que la entidad demandada acusa un indebido reconocimiento judicial de la bonificación de Fonahpu, por parte de la Sala Superior. Al respecto, consideramos que lo resuelto por la instancia de mérito no se ajusta a derecho, en tanto y en cuanto, y específicamente a lo que atañe al Tribunal Superior, resolvió contrario a lo resuelto por el Tribunal Constitucional (en la STC N° 00314-2012-PA/TC), y la Corte Suprema (en la Casación N° 1032-2015-Fonahpu), pronunciamientos que precisaron que es necesario cumplir con los tres requisitos; con la salvedad de que el pensionista no haya podido ejercer su derecho de inscripción por responsabilidad atribuible a la Administración. Esto último, para el caso de autos, no ocurre porque conforme se desprende de las Resoluciones 000054107-2002-ONP/DC/DL 19990, de fecha 4 de octubre de 2002, al demandante se le reconoce como pensionista a partir del 20 de julio de 1994, con un monto actualizado de S/ 415.00 soles; y si bien es cierto que el punto de contingencia se le reconoce a partir del año 1994, también es cierto que el demandante presentó su solicitud de pensión con fecha 10 de diciembre de 2001, siendo evidente la demora en obtener la condición de pensionista, fue de única responsabilidad por la parte actora. Consecuentemente, el razonamiento de la Sala Superior adolece de sustento jurídico suficiente pues estructuró en su premisa jurídica que la inscripción no le era obligatoria en tanto gozó posteriormente de pensión; sin considerar que se trata de un beneficio anterior (dispuesto por Decreto de Urgencia N° 034-98) en cuyo caso correspondía a cada beneficiario inscribirse previamente en los dos momentos establecidos en las normas pertinentes (años 1998 y 2000), y de no haberse podido inscribir en los periodos indicados, no le era atribuible, a menos que acredite que la imposibilidad no le era atribuible al solicitante, sino a la Administración pensionaria. **DÉCIMO:** Así las cosas, la entidad recurrente ONP sí logra demostrar que la Sala Superior infringió las normativas sustantivas acusadas; en tanto y en cuanto, resolvió que si correspondía otorgarle un beneficio a quien no cumple copulativamente los tres requisitos exigidos. **DÉCIMO PRIMERO:** En consecuencia, este Supremo Tribunal conviene en declarar fundado el recurso de casación, casando la sentencia de vista y actuando como sede en instancia confirmar la apelada que declara infundada la demanda. **V. DECISIÓN:**

Por estas consideraciones y en estricta aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon: a) **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, presentado el 11 de marzo de 2020. En consecuencia, b) **CASARON** la sentencia de vista contenida en la resolución N° 9 de fecha 5 de febrero de 2020; y, actuando en sede de instancia, c) **CONFIRMARON** la sentencia apelada contenida en la resolución N° 6 de fecha 20 de noviembre de 2019, que declaró **INFUNDADA** la demanda, sobre pago de la bonificación de Fonahpu, interpuesta por **Raúl Ramírez Uribe**. d) **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; y, los devolvieron. **Interviene como ponente la señora Jueza Suprema Tejada Zavala**. SS. ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **EL VOTO EN MINORÍA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA TORRES VEGA ES COMO SIGUE: 1. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, mediante escrito de fecha 11 de febrero de 2020, obrante a fojas 145, contra la sentencia de vista de fecha 05 de febrero de 2020, obrante a fojas 135, que **revocó** la sentencia de primera instancia de fecha 20 de noviembre de 2019, obrante a fojas 107, que declaró **infundada** la demanda, y reformándola declaró **fundada** la misma, en el proceso seguido por **Raúl Ramírez Uribe** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de la bonificación del Fondo de Ahorro Público–Fonahpu, más el pago de devengados e intereses legales. **2. CAUSALES DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha 13 de julio de 2022, la presente Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, por las causales de **infracción normativa del Decreto de Urgencia N° 034-98-EF y del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF**. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **TERCERO:** En el caso de autos, el demandante **Raúl Ramírez Uribe**, mediante escrito de fecha 13 de mayo de 2019, interpone demanda contencioso administrativo contra la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, peticionando la nulidad de la resolución ficta por silencio administrativo negativo, la cual denegó su solicitud de otorgamiento del incremento de la bonificación de "Fonahpu" y con inclusión de otros conceptos. Fundamentó su pedido sosteniendo que: 1.- se le otorgó pensión de jubilación a partir del 20 de junio de 1994, por el monto de S/ 415.00 soles, el cual es menor a S/ 1000.00 soles, por lo que conforme a los requisitos para obtener este beneficio únicamente se debe ser pensionista, con una pensión menor a S/ 1000.00 soles y haberse inscrito voluntariamente al Fonahpu. Asimismo, conforme a la interpretación de la jurisprudencia de la Corte Suprema, si bien no era jubilado a la dación de este beneficio, tampoco estaba impedido de tener derecho al incremento. **CUARTO:** Por medio de la sentencia de primera instancia, de fecha 20 de noviembre de 2019, el Séptimo Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia del Santa, resolvió declarar **infundada** la demanda. Fundamentó su decisión en que: 1.- la bonificación en comento tuvo dos (2) periodos para su inscripción, del 22 de julio de 1998 al 24 de setiembre de 1998 y del 29 de febrero de 2000 al 14 de junio de 2000, siempre que la pensión no fuera mayor a los S/ 1000.00 soles; entonces la participación de los pensionistas en el beneficio era con carácter voluntario y se formalizaba mediante inscripción; 2.- el requisito de inscripción no fue declarado inconstitucional; sin embargo, este podrá ser obviado cuando el motivo de la no inscripción sea por

causas ajenas al peticionante; 3.- si bien al demandante, se le reconoce pensión a partir del 20 de julio de 1994, mediante resolución de fecha 04 de octubre de 2002; no obstante, se tiene que el actor solicitó pensión de jubilación en fecha muy posterior al tiempo en que estuvo aperturado el registro de Fonahpu, resultando que la demora en solicitar su pensión a tiempo fue única y exclusivamente de responsabilidad del demandante, lo que conlleva a desestimar lo pretendido. **QUINTO:** Mediante sentencia de vista de fecha 05 de febrero 2020, la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia del Santa, resuelve **revocar** la sentencia de primera instancia, y reformándola declaró **fundada** la misma. Sustentó su decisión esencialmente en que: 1.- el actor acredita cumplir con percibir una pensión de jubilación inferior a los S/ 1000.00 soles a razón de percibir la pensión de jubilación adelantada en el importe de S/ 415.00 soles, mediante Resolución N° 0000514107-2002-ONP/DC/DL, de fecha 04 de octubre de 2002, desde el 20 de julio de 1994; siendo este motivo por el cual no pudo inscribirse en las oportunidades anteriores; además, en virtud de la Ley N° 27617, vigente desde el 01 de enero de 2002, este beneficio es de carácter pensionable; por lo tanto, corresponde reconocer la bonificación Fonahpu al demandante desde la fecha de vigencia de dicho concepto. **SEXTO:** Debe precisarse que el debate casatorio consiste en determinar si corresponde o no otorgar al actor el concepto denominado bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. **SÉPTIMO:** Mediante el artículo 1 del **Decreto de Urgencia N° 034-98**, vigente desde el 23 de julio de 1998, se dispuso la creación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), cuya rentabilidad fue destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 soles, precisando en su tercer párrafo que la participación de los pensionistas es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los 120 días de promulgada la norma. **OCTAVO:** Por **Decreto Supremo N° 082-98-EF** se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), extendiendo la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, señalando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción. Es así que el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98, dispuso que: *"Para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere: a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530, de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP"*. Posteriormente, mediante **Decreto de Urgencia N° 009-2000**, promulgado el 28 de febrero de 2000, se estableció un nuevo plazo de 120 días para la inscripción, que inició el 29 de febrero y venció el 28 de junio de 2000. **NOVENO:** Es así que, de acuerdo al Decreto Supremo N° 082-98-EF (Reglamento del Fonahpu) es requisito necesario para ser beneficiario de la bonificación Fonahpu inscribirse voluntariamente, y a la fecha se han realizado dos procesos de inscripción (1998 y 2000), los mismos que fueron establecidos a través de los Decretos de Urgencia N° 034-98 y 009-2000, siendo que el último plazo venció el 28 de junio de 2000. **DÉCIMO:** El **artículo 2 numeral 2.1 de la Ley N° 27617**, publicada el 1 de enero de 2002, señaló: *"Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP."*; a su vez su numeral 2.3 precisó: *"Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen"*. **DÉCIMO PRIMERO:** En este contexto, se aprecia que para poder gozar de la

bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98, es necesario cumplir los siguientes requisitos: **a)** Tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530. **b)** Que el monto de la pensión no sea mayor de S/. 1,000.00 soles. **c)** Inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma, esto es, desde el 23 de julio al 19 de noviembre de 1998 y desde el 29 de febrero al 27 de junio de 2000, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto, criterio que ha sido adoptado por la Corte Suprema en las Casaciones N° 6070-2009-La Libertad, del 05 de octubre de 2011, N° 8789-2009-La Libertad, del 13 de junio de 2012, N° 4567-2010- Del Santa, de fecha 09 de enero de 2013, N° 15809-2014-La Libertad, del 31 de marzo de 2016, N° 365-2016-La Libertad, del 12 de octubre de 2017, entre otras, y que han fijado una línea jurisprudencial de estricta observancia por todos los Órganos Jurisdiccionales de la República. **DÉCIMO**

SEGUNDO: En el caso de autos, se advierte que mediante Resolución N° 0000054107-2002-ONP/DC/DL 19990, de fecha 04 de octubre de 2002, obrante a fojas 03, se resolvió otorgar pensión de jubilación adelantada al actor a partir del **20 de julio de 1994**, por la suma de S/ 100.00 soles que fue actualizada al monto de S/ 415.00 soles; advirtiéndose que, el demandante cumple con los requisitos a) y b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, esto es, tener la calidad de pensionista y que el monto mensual de la pensión no sea mayor a S/ 1000.00 soles; por lo que, respecto al literal c) de dicho dispositivo legal, se debe tener presente que, a pesar que en la fecha que se otorgó pensión de jubilación ya había vencido el plazo para solicitar el beneficio del Fondo Nacional de Ahorro Público-Fonahpu, lo cierto es que, se encontraba imposibilitado de inscribirse, más aún, si dicha bonificación adquirió la calidad de pensionable, esto, conforme lo dispone el artículo 2 de la Ley N° 27617; consideraciones por las cuales corresponde ordenar el pago de la bonificación peticionada; toda vez que, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, adquirió el carácter pensionable, formando parte del Sistema Nacional de Pensiones, de acuerdo al Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **DÉCIMO TERCERO:** Siendo así, corresponde al demandante percibir la bonificación Fonahpu (Fondo Nacional de Ahorro Público), desde el día siguiente en que cumplió los requisitos para tener la condición de pensionista, conforme a lo desarrollado por la Sala Superior, por lo que, la sentencia de vista ha sido emitida con una adecuada motivación respecto al requisito de inscripción para ser beneficiario de la bonificación en cuestión. **DÉCIMO CUARTO:** Por ende, al verificar que la sentencia impugnada no ha incurrido en ninguna de las causales señaladas en el punto dos, el recurso formulado por la entidad demandada resulta infundado; correspondiendo a este Supremo Tribunal proceder conforme a los alcances del artículo 397 del Código Procesal Civil. **4. DECISIÓN:** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil, **MI VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, mediante escrito de fecha 11 de febrero de 2020, obrante a fojas 145, contra la sentencia de vista de fecha 05 de febrero de 2020, obrante a fojas 135. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el diario oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Raúl Ramírez Uribe** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu); notifíquese por Secretaría, y devolvieron los actuados. **SS. TORRES VEGA**

¹ Obrante a fojas 145 del expediente principal.

² Obrante a fojas 135 del expediente principal.

³ Obrante a fojas 107 del expediente principal.

⁴ Se encuentra así regulado en nuestro ordenamiento jurídico procesal, en la disposición contenida en el artículo 384 del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, que prescribe "El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia"; conforme a la modificación establecida por el artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el 28 de mayo del 2009.

⁵ Ver Fundamento 2 de la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Expediente N° 2424-2004-AA/TC del 18 de febrero de 2005, consolidado posteriormente en la jurisprudencia del máximo intérprete de la constitución.

⁶ Orientada originalmente a asegurar el acceso a la justicia y perfeccionada posteriormente al ser entendida como garantía de la efectiva ejecución de la decisión obtenida en el proceso judicial.

⁷ Como toda delegación trae implícito un deber funcional, establecido para el Poder Judicial en el Artículo 138 de la Constitución Política del Estado, "La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes".

⁸ Conforme al artículo 141 de la Constitución Política del Perú, "Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación (...)".

⁹ Así fue establecido el primer mandato del Poder Constituyente en el artículo 1 de nuestra carta magna, "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado".

¹⁰ Así se encuentra regulado en el artículo 1 de la Ley N° 27584, "La acción contencioso administrativa prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene 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", conforme a la distribución legislativa realizada en el Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, publicado el 29 de agosto del 2008.

¹¹ Artículo 2.- Incorporación de la bonificación FONAHPU

2.1 Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP.

¹² Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el día 20 de febrero de 2002.

C-2248487-19

CASACIÓN N° 10159-2021 PIURA

El demandante prestó servicios para proyectos especiales; por lo tanto, se encuentra exceptuado de la protección que establece el artículo 1 de la Ley N° 24041, conforme al artículo 2 del mismo cuerpo legal.

Lima, veintitrés de agosto de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTA, la causa; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la demandada **Gobierno Regional de Piura** mediante escrito de fecha 25 de agosto de 2020¹, contra la sentencia de vista de fecha 12 de marzo de 2020², que **confirmó** la sentencia de primera instancia de fecha 22 de agosto de 2017³, en el extremo que fue apelado, que declaró **fundada en parte** la demanda, en consecuencia, nula y si efecto legal alguno la Resolución Oficina Regional de Administración N° 461-2013/GOBIERNO REGIONAL PIURA-ORA de fecha 10 de diciembre de 2013, en el extremo que declara infundado su recurso de apelación contra la Carta N° 265-2013/GRP-480300 de fecha 05 de noviembre de 2013, ordena que la entidad demandada en el plazo de cinco días de consentida o ejecutoriada que sea la presente, reponga al demandante, en sus labores habituales que venía desempeñando o en otro de igual nivel o categoría, con la misma remuneración que venía percibiendo y que ostentaba al momento de su cese en su condición de servidor contratado permanente. **II. CAUSALES DE PROCEDENCIA DEL RECURSO:** Por resolución de fecha 8 de abril de 2022⁴, esta Sala Suprema declaró procedente el recurso de casación interpuesto por el demandado, por las causales de: **artículo 1 de la Ley N° 24041, artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú y, excepcionalmente, el artículo 2 de la Ley N° 24041. III. ANTECEDENTES Demanda** Mediante escrito de fecha 10 de marzo de 2014⁵, el demandante **Arturo Chira Suarez**, solicita declare nula la Resolución Oficina Regional de Administración N° 461-2013/GOBIERNO REGIONAL PIURA – ORA, de fecha 10 de diciembre de 2013 que declara infundado su recurso de apelación contra la Carta N° 265-2013/GRP-480300, de fecha 05 de noviembre de 2013 y se ordene a la demandada emita la resolución disponiendo la reposición del demandante en el cargo de asistente administrativo que ha venido desempeñado desde noviembre de 2011 hasta mayo de 2013. Refiere que ingresó a prestar servicios para la demandada mediante contratos de locación de servicios, luego en el último periodo que va de noviembre de 2011 a mayo de 2013 ha laborado bajo contrato sujeto al régimen laboral público por más de un año, por lo que se encuentra bajo el amparo del artículo 1 de la Ley N° 24041. **Sentencia de primera instancia** Mediante sentencia de primera instancia de fecha 22 de agosto de 2017⁶, el Juez de la causa, declaró **fundada en parte la demanda**, en consecuencia, nula y si efecto legal alguno la Resolución Oficina Regional de Administración N° 461-2013/GOBIERNO REGIONAL PIURA-ORA de fecha 10 de diciembre de 2013, en el extremo que declara infundado su recurso de apelación contra la Carta N° 265-2013/GRP-480300 de fecha 05 de

noviembre de 2013, ordena que la entidad demandada en el plazo de cinco días de consentida o ejecutoriada que sea la presente, reponga al demandante, en sus labores habituales que venía desempeñando o en otro de igual nivel o categoría, con la misma remuneración que venía percibiendo y que ostentaba al momento de su cese en su condición de servidor contratado permanente, **infundado** el extremo que solicita se le reponga en el cargo de asistente administrativo. Fundamentó su decisión en lo siguiente: - Se acreditó el carácter remunerativo de sus servicios, ya que debían tener la conformidad respecto de las labores realizadas, lo que acredita además la subordinación. Realizó las funciones de Asistente contable para el programa de apoyo social PAS y de Asistente Administrativo en la obra Mantenimiento del Sistema de Drenaje de Piura y Castilla, siendo ambas funciones distintas, por ello únicamente se debe realizar el análisis por el periodo correspondiente al ejercicio de las funciones como asistente contable en el Programa de Apoyo Social PAS del 17 de noviembre 2011 a mayo de 2013. - El Programa de Asistencia Alimentaria PAS y del Reglamento de Organización de Funciones de folios 442 se establece que dicho órgano tiene por finalidad promover, fomentar el desarrollo y bienestar de la población más necesitada reunidas en organizaciones de base y la ejecución de planes y programas de desarrollo comunal, sociales y empresariales autogestionarios, por ello no se advierte que el programa sea temporal o de duración determinada o que cuente con un plazo previsto para su terminación, en consecuencia, es un órgano con funciones permanentes. Las labores realizadas como asistente contable en el Programa de Apoyo Social PAS concuerdan directamente con la esencia que comprende a la citada dependencia. **Sentencia de segunda instancia** Por su parte, mediante sentencia de vista de fecha 12 de marzo de 2020, la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura, confirmó la sentencia de primera instancia, que declara fundada en parte la demanda; en los extremos apelados, que declara nula y sin efecto legal alguno la Resolución Oficina Regional de Administración N° 461-2013/GOBIERNO REGIONAL PIURA-ORA de fecha 10 de diciembre de 2013, en el extremo que declara infundado su recurso de apelación contra la Carta N° 265-2013/GRP-480300 de fecha 05 de noviembre de 2013 y ordena que la entidad demandada en el plazo de cinco días de consentida o ejecutoriada que sea la presente, reponga al demandante, en sus labores habituales que venía desempeñando o en otro de igual nivel o categoría, con la misma remuneración que venía percibiendo y que ostentaba al momento de su cese en su condición de servidor contratado permanente. Sustenta su decisión en los siguientes fundamentos: - La prestación de servicios se dio en 2 periodos: noviembre de 2011 a octubre de 2012 (11 meses), y diciembre de 2012 a mayo de 2013 (6 meses) de lo cual se demuestra que la demandada ha interrumpido el plazo de manera tendenciosa. - Las funciones realizadas por el actor son las mismas solo se ha cambiado de denominación el cargo. - La demandada no ha demostrado que las funciones desempeñadas por el actor no fueron necesarias para el normal funcionamiento de la entidad. **IV. ANÁLISIS Delimitación de la controversia** En atención a lo precedentemente expuesto, y en concordancia con las causales por las que ha sido admitido el recurso de casación, corresponde a esta Sala Suprema determinar si se ha infringido o no el debido proceso de las partes; para posteriormente verificar si al actor le corresponde o no que se le reconozca el derecho a la protección contra el despido arbitrario y en consecuencia si procede su reincorporación al centro de labores en calidad de personal contratado, bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276. **V. CONSIDERANDO: PRIMERO:** En principio, corresponde mencionar que la función nomofléctica del recurso de casación garantiza que los Tribunales Supremos sean los encargados de salvaguardar el respeto del órgano jurisdiccional al derecho objetivo, evitando así cualquier tipo de afectación a normas jurídicas materiales y procesales, procurando, conforme menciona el artículo 384 del Código Procesal Civil, la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto. **SEGUNDO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **TERCERO:** Habiéndose declarado procedente el recurso de casación por las causales de infracciones normativas de

naturaleza procesal y material, en principio corresponde analizar la causal adjetiva, toda vez que, de resultar fundada debido a su incidencia en la tramitación del proceso y su efecto nulificante, carecería de objeto emitir pronunciamiento respecto de la causal sustantiva. **Desarrollo de la causal procesal admitida CUARTO:** En cuanto a la **infracción normativa del artículo 139 inciso 5) de la Constitución Política del Perú**, cabe señalar que, el debido proceso es un principio y derecho de la función jurisdiccional, cuya función es velar por el respeto irrestricto de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales que lo integran, dando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional de sus derechos, a través de un procedimiento regular en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, ejercer el derecho de defensa, de producir prueba y obtener una sentencia debidamente motivada. En efecto, el debido proceso es un derecho complejo, desde que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho -incluyendo el Estado- que pretenda hacer uso abusivo de éstos. Como señala la doctrina: "(...) *por su naturaleza misma, se trata de un derecho muy completamente estructurado, que a la vez está conformado por un numeroso grupo de pequeños derechos que constituyen sus componentes o elementos integradores, y que se refieren a las estructuras, característica del Tribunal o instancias de decisión, al procedimiento que debe seguirse y a sus principios orientadores, y a las garantías con que debe contar la defensa*". En ese sentido, constituye una garantía constitucional que asegura que, en la tramitación de un proceso, se respeten unos determinados requisitos mínimos⁸. En general, se considera que tales requisitos⁹ abarcan los siguientes criterios: (i) Derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); (ii) Derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; (iii) Derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); (iv) Derecho a la prueba; (v) Derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, (vi) Derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **QUINTO:** Además, el debido proceso también comprende el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, esto es, una respuesta razonada, motivada y congruente de parte de los órganos jurisdiccionales¹⁰, en las que los Jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que las determinaron, garantizándose con ello que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional. Es así que, el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, bajo el marco del contenido constitucional garantiza la delimitación de otros supuestos que han sido desarrollados por el Tribunal Constitucional: a) Inexistencia de motivación o motivación aparente, b) Falta de motivación interna del razonamiento, c) Deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, d) Motivación insuficiente, e) Motivación sustancialmente incongruente y f) Motivaciones calificadas; recogidos en la sentencia del Expediente N° 00728-2008-HC. **SEXTO:** Ahora bien, de la revisión de la sentencia de vista, se verifica que la Sala Superior ha empleado en forma suficiente los fundamentos que le han servido de base para estimar la demanda, respetando el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva de las partes, cumpliendo con el deber de motivación de las resoluciones judiciales, dado que se cumplió con dar respuesta a los agravios propuestos en el recurso de apelación, previo análisis de las pruebas admitidas y actuadas en el proceso, y se aplicó la norma que sustenta la decisión; asimismo, tampoco se advierte la existencia de ningún vicio de invalidez insubsanable durante el trámite del proceso, que atente las garantías procesales constitucionales. Por estas consideraciones, la infracción normativa procesal denunciada

deviene en infundada. **Desarrollo de la causal material admitida SÉPTIMO:** En cuanto a la infracción normativa de los artículos 1 y 2 de la Ley N° 24041; es importante señalar que la Ley en mención fue publicada el 28 de diciembre de 1984, estableciendo en su artículo 1 que: “Los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley”. De lo que se colige que para alcanzar la protección que establece esta norma, es necesario cumplir de manera conjunta los siguientes requisitos; i) Ser servidor público contratado para labores de naturaleza permanente y ii) tener más de un año ininterrumpido de servicios. **OCTAVO:** En general, el régimen laboral peruano se sustenta, entre otros criterios, en el llamado principio de causalidad en virtud del cual la duración del vínculo laboral debe ser garantizada mientras subsista la fuente que le dio origen, en tal sentido, hay una preferencia por la contratación laboral por tiempo indefinido respecto de aquella que pueda tener una duración determinada, ya que por su propia naturaleza proceden únicamente cuando su objeto constituye el desarrollo de labores con un alcance limitado en el tiempo, sea por la concurrencia de determinadas circunstancias o por la naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar; como resultado de este carácter excepcional la Ley establece formalidades, requisitos, condiciones, plazos especiales e, incluso sanciones con el fin además de evitar la simulación o el fraude. Así pues, la regla general contenida en el artículo 1 de la Ley N° 24041, tiene excepciones, las cuales se encuentran en el artículo 2 del dispositivo normativo señalado, en este se dispone: “No están comprendidos en los beneficios de la presente ley los servidores públicos contratados para desempeñar: 1.- Trabajos para obra determinada. 2.- Labores en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales, siempre y cuando sean de duración determinada. 3.- Labores eventuales o accidentales de corta duración. 4.- Funciones políticas o de confianza.” Como se puede advertir, esta norma contempla, los supuestos de inaplicación de la protección que otorga el artículo 1 de la Ley N° 24041. Así pues, si bien es cierto, que esta ley tiene como finalidad proteger al servidor público respecto de los despidos, destituciones o ceses arbitrarios que pueda ser objeto por parte de la Administración Pública, también lo es, que ello no significa que esta protección sea reconocida automáticamente, además dicha norma no otorga en lo absoluto estabilidad laboral, ni viene a significar el ingreso del servidor a la carrera administrativa, ya que para ello es necesario haber participado en un concurso público de méritos, pues amparar una demanda, en caso que se acredite que el demandante se encuentra bajo sus alcances, únicamente implica otorgarle el derecho a continuar siendo contratado bajo la misma modalidad en el que venía laborando en dicha plaza o en una de igual o similar naturaleza. **Solución al caso concreto NOVENO:** En el caso de autos, se observa que el actor, prestó servicios desde 17 de noviembre a 16 de diciembre de 2011, de acuerdo a la conformidad de servicios¹¹, luego se advierte que fue contratado mediante contratos de locación de servicios en enero a octubre del año 2012, y en diciembre de 2012, realizando las labores de formación de documentos e informes, dando cuenta al Director Ejecutivo del Proyecto Especial “Programa de Apoyo Social” del Gobierno Regional de Piura, conforme a las instrumentales¹². Además, se advierte que el demandante fue contratado mediante la misma modalidad como Asistente Administrativo del Proyecto Especial del Programa de Apoyo Social, para los meses de enero a mayo de 2013, conforme a las instrumentales¹³. **DÉCIMO:** De autos, se advierte que, si bien es cierto, que el actor logra acreditar que los contratos de locación de servicios, no lo son en realidad, pues resulta evidente el elemento esencial del contrato de trabajo conocido como la subordinación, en tanto que del valor probatorio de los distintos informes presentados por el actor, podemos evidenciar la dependencia al que se encontraba sujeto, además de existir los otros dos elementos esenciales como la prestación personal de servicios y remuneración, corroboradas en los ya mencionado informes y comprobantes de pago, que obran en los folios 39 a 115¹⁴, también lo es que, el demandante fue contratado en distintos periodos mediante contratos de locación de servicios, todos ellos para brindar sus servicios al proyecto especial “Programa Especial de Apoyo Social del Gobierno Regional de Piura”, demostrándose con ello que el servicio prestado se dio para un proyecto especial, por lo tanto el demandante se encuentra dentro de una de las causales de

excepción de la Ley N° 24041; el cual se encuentra dispuesto en el inciso 2 del artículo 2 de la Ley en mención, siendo el supuesto de *Labores en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales, siempre y cuando sean de duración determinada*. **DÉCIMO PRIMERO:** Como se anotó anteriormente, la Ley N° 24041 reconoce, el derecho a no ser cesados sin el procedimiento previo previsto en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276, más no le reconoce a dicho servidor el derecho de ingreso a la carrera pública como servidor nombrados; toda vez que, conforme lo dispuesto en el artículo 12 del citado Decreto Legislativo¹⁵ y de los artículos 28 y 40 del Reglamento de la Carrera Administrativa aprobado mediante Decreto Supremo N° 005-90-PCM¹⁶, para adquirir condición de servidor nombrado en la carrera administrativa, el trabajador debe concursar y ser evaluado previamente de manera favorable. El Decreto Legislativo N° 276, contempla dos tipos de servidores en el régimen laboral público, estos son: i) Nombrados; y, ii) Contratados. Conforme lo expuesto en el párrafo precedente, los servidores nombrados se encuentran comprendidos en la carrera administrativa, y como tal, se sujetan íntegramente a las normas que la regulan, como son los derechos, bonificaciones y beneficios; por otro lado, los servidores contratados, no se encuentran comprendidos en la carrera administrativa, sin embargo, se conformidad con el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 276, se encuentran comprendidos en las disposiciones de dicho cuerpo normativo, en lo que les sea aplicable; por lo que, puede emplearse la contratación para realizar funciones de carácter temporal o accidental, o para el desempeño de labores permanentes. **DÉCIMO SEGUNDO: Conclusión.-** Conforme lo expuesto, se encuentra acreditado que el demandante laboró por más de un año en forma ininterrumpida realizando labores de naturaleza temporal y en un programa especial sujeto a un determinado presupuesto; por lo tanto, no se encuentra dentro del ámbito de protección que establece el artículo 1 de la Ley N° 24041, sino dentro de una de las causales de excepción del artículo 2 inciso 2, **proyectos especiales**, por tanto, no corresponde su reincorporación, de conformidad con lo determinado por el Juzgado de origen. En consecuencia, se concluye que la sentencia de vista incurre en la causal de **infracción normativa de los artículos 1 y 2 de la Ley N° 24041**, siendo aplicable el artículo 396 del Código Procesal Civil para declarar fundado el recurso de casación. **VI. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Gobierno Regional de Piura** mediante escrito de fecha 25 de agosto de 2020¹⁷, contra la sentencia de vista de fecha 12 de marzo de 2020¹⁸; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista, nula la mencionada sentencia; y, actuando en sede de instancia **REVOCARON** la sentencia apelada de fecha 22 de agosto de 2017¹⁹, que declaró fundada en parte la demanda; y, reformándola declara infundada la demanda, sin costas ni costos del proceso. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por el demandante **Arturo Chira Suarez** contra el **Gobierno Regional de Piura**, sobre reincorporación bajo los alcances de la Ley N° 24041. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema: **Araujo Sánchez**; y, los devolvieron. **SS. TORRES VEGA, ARAUJO SANCHEZ, GOMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA**

¹ Obrante a foja 634 del expediente principal.

² Obrante a foja 611 del expediente principal.

³ Obrante a foja 464 del expediente principal.

⁴ Obrante a foja 82 del cuaderno de casación.

⁵ Obrante a foja 12 del expediente principal.

⁶ Obrante a foja 464 del expediente principal.

⁷ Faúndez Ledesma, Héctor, “El Derecho a un juicio justo”. En: Las garantías del debido proceso (Materiales de Enseñanza) Lima. Instituto de Estudios Internacionales de la PUCP y Embajada Real de los Países Bajos, página 17.

⁸ CAROCCA PÉREZ, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

⁹ Por ejemplo, Bernardis, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese “máximo de mínimos” estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo de. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pp. 392-414.

¹⁰ Fundamento 6 de la STC N° 00686-2007-PA/TC

¹¹ Obrante a foja 125 del expediente principal.

¹² Obrante a fojas 62/122 del expediente principal.

¹³ Obrante a fojas 47/61 del expediente principal.

¹⁴ Los elementos del contrato de trabajo, que lo diferencia de un contrato civil, como lo es la locación de servicios, es la subordinación, que denota la dependencia de todo trabajador a su empleador, manifestadas por el poder de dirección y fiscalización en la prestación de servicios, lo cual se encuentra ausente en una contratación civil, que es por antonomasia autónoma.

¹⁵ Son requisitos para el ingreso a la Carrera Administrativa: a) Ser ciudadano peruano en ejercicio; b) Acreditar buena conducta y salud comprobada; c) Reunir los atributos propios del respectivo grupo ocupacional; d) Presentarse y ser aprobado en el concurso de admisión; y e) Los demás que señale la Ley.

¹⁶ Artículo 28.- El ingreso a la Administración Pública en la condición de servidor de carrera o de servidor contratado para labores de naturaleza permanente se efectúa obligatoriamente mediante concurso. La incorporación a la Carrera Administrativa será por el nivel inicial del grupo ocupacional al cual postuló. Es nulo todo acto administrativo que contravenga la presente disposición.

Artículo 40.- El servidor contratado a que se refiere el artículo puede ser incorporado a la Carrera Administrativa mediante nombramiento, por el primer nivel del grupo ocupacional para el cual concursó, en caso de existir plaza vacante y de contar con evaluación favorable sobre su desempeño laboral, después del primer año de servicios ininterrumpidos. Vencido el plazo máximo de contratación, tres (3) años, la incorporación del servidor a la Carrera Administrativa constituye el derecho reconocido y la entidad gestionará la provisión y cobertura de la plaza correspondiente, al haber quedado demostrada su necesidad. En estos casos, el periodo de servicios de contratado será considerado como tiempo de permanencia en el nivel para el primer ascenso en la Carrera Administrativa. La diferencia de remuneraciones que pudiera resultar a favor del servidor, se abonará en forma complementaria al haber correspondiente.

¹⁷ Obrante a foja 634 del expediente principal.

¹⁸ Obrante a foja 611 del expediente principal.

¹⁹ Obrante a foja 464 del expediente principal.

C-2248487-20

CASACIÓN N° 10495-2021 PIURA

SUMILLA: Reincorporación laboral – Artículos 1 y 2 de la Ley N° 24041. *El cargo de Supervisor del Programa de Vaso de Leche de la Municipalidad es cargo de confianza, por tanto, la pretensión de reincorporación en dicha plaza debe desestimarse, por ser una modalidad de contratación que no goza de la protección legal contra el despido, conforme al artículo 2 de la Ley N° 24041.*

Lima, dieciocho de octubre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA la causa; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: 1. **RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Municipalidad Distrital de Tambogrande**, de fecha diecisiete de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas novecientos dieciséis del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha once de mayo de dos mil veinte, obrante a fojas novecientos cuatro, que **confirmó** la sentencia apelada contenida en la resolución número cuarenta, de fecha diez de mayo de dos mil dieciocho, obrante a fojas ochocientos treinta y dos, que declaró **fundada** la demanda, en consecuencia nulo y sin valor legal alguno el silencio administrativo negativo, y ordenó que la municipalidad demandada cumpla con reponer al demandante en su puesto de trabajo del cual fue cesado o en otro similar en nivel o categoría dentro de los alcances previstos en el artículo 1 de la Ley N° 24041. 2. **CAUSAL DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha veintidós de junio de dos mil veintidós, obrante a fojas ciento veintisiete el cuaderno de casación, esta Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por la **Municipalidad Distrital de Tambogrande**, por las siguientes causales: **Infracción normativa de los artículos 1 y 2 de la Ley N° 24041; de los artículos 6 y 7 de la Ley N° 30372, Ley de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2016; y del artículo 139 numerales 3 y 5 de la Constitución Política del Perú.** Sostiene, entre otros, que no ha existido ningún despido en contra del demandante sino el simple cumplimiento del plazo de los contratos civiles efectuados de conformidad con las normas estipuladas en el Código Civil, por lo que la pretensión se encuentra excluida por la misma Ley N° 24041, en su artículo 2; además, la labor desarrollada no es de naturaleza permanente y que la pretensión demandada no implica de modo alguno el ingreso a la carrera pública. 3. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que en el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al

proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **ANTECEDENTES DEL PROCESO TERCERO:** De acuerdo a la pretensión de la demanda de fecha nueve de marzo de dos mil once, obrante a fojas setenta y seis del expediente principal, la parte accionante solicitó al órgano jurisdiccional, que se declare nulo y sin efecto legal, el acto administrativo denegatorio; asimismo, ordene la reincorporación a la Municipalidad Distrital de Tambogrande en el cargo que venía desempeñando de Supervisor del Programa de Vaso de Leche, por el periodo comprendido entre noviembre de 2009 hasta diciembre de 2010, bajo el regimen laboral 276, al haber superado el año de labores de naturaleza permanente en forma ininterrumpida, conforme lo estipula el artículo 1 de la Ley N° 24041. **CUARTO:** En atención a la pretensión planteada, el Juzgado mediante **sentencia de primera instancia**, contenida en la resolución número cuarenta, de fecha diez de mayo de dos mil dieciocho, obrante a fojas ochocientos treinta y dos, declaró **fundada** la demanda; en consecuencia, ordenó la reposición del accionante en el mismo puesto de trabajo del que fue cesado o en otro similar en nivel o categoría dentro de los alcances previstos en el artículo 1 de la Ley N° 24041. **QUINTO:** Posteriormente, la Sala Superior mediante **sentencia de vista** de fecha once de mayo de dos mil veinte, obrante a fojas novecientos cuatro, **confirmó** la sentencia apelada, que declaró **fundada** la demanda; en razón a que el accionante cumplió con efectuar labores de manera ininterrumpida por más de un año; además, el cargo que venía desempeñando de Supervisor del Programa de Vaso de Leche es una plaza permanente y estructural que se encuentra en el Manual de Organización y Funciones y el Cuadro de Asignación de Personal de la Municipalidad demandada. **ANÁLISIS CASATORIO SEXTO:** En atención a lo precedentemente expuesto y en concordancia con las causales por la cuales ha sido admitido el recurso de casación, se colige que la controversia en sede casatoria consiste en determinar si el demandante acredita o no un año de labores ininterrumpidas en funciones de naturaleza permanente, para efectos de obtener la protección contra el despido arbitrario que otorga el artículo 1 de la Ley N° 24041. **SOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO SÉPTIMO:** Habiéndose declarado procedente el recurso por causales de infracción normativa material y procesal, en primer término, debe dilucidarse las causales de infracción normativa procesal, por cuanto, en caso se declare fundada por dicha causal, carecería de objeto emitir pronunciamiento respecto de las otras causales de derecho sustantivo. **OCTAVO:** En principio corresponde señalar que el derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva reconocidos también como principios de la función jurisdiccional en el **inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú**, garantizan al justiciable, ante su pedido de tutela, el deber del órgano jurisdiccional de observar el debido proceso y de impartir justicia dentro de los estándares mínimos que su naturaleza impone; así mientras que la tutela judicial efectiva supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido en la resolución, es decir, una concepción genérica que encierra todo lo concerniente al derecho de acción frente al poder – deber de la jurisdicción; el derecho al debido proceso en cambio significa la observancia de los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso, entre ellas, el de motivación de las resoluciones judiciales recogido expresamente dada su importancia en el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Estado. **NOVENO:** El principio-derecho procesal de la motivación escrita de las resoluciones judiciales se encuentra previsto en el **inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú**, el cual tiene como finalidad principal el de permitir el acceso de los justiciables al razonamiento lógico jurídico empleado por las instancias de mérito para justificar sus decisiones jurisdiccionales y así puedan ejercer adecuadamente su derecho de defensa, cuestionando de ser el caso, el contenido y la decisión asumida. **DECIMO:** En ese sentido, se aprecia de autos que la Sala Superior ha empleado en forma suficiente los fundamentos que le han servido de base para estimar la demanda, argumentos que

no pueden analizarse a través de una causal procesal, consideraciones por las cuales la causal de infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, resulta **infundada**. **DÉCIMO PRIMERO:** Asimismo, en cuanto a la **infracción normativa de los artículos 1 y 2 de la Ley N° 24041**. Absolviendo la causal de infracción normativa material declarada precedente, cabe señalar que el **artículo 1** de la Ley N°24041 establece que: "Los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley". Asimismo, el **artículo 2** del acotado dispositivo legal señala que: "No están comprendidos en los beneficios de la presente ley los servidores públicos contratados para desempeñar: 1.- Trabajos para obra determinada; 2.- Labores en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales, siempre y cuando sean de duración determinada; 3.- Labores eventuales o accidentales de corta duración; 4.- Funciones políticas o de confianza." **DÉCIMO SEGUNDO:** La norma es clara al establecer que, para efectos de su aplicación, básicamente se deben determinar dos requisitos, esto es: i) que la parte trabajadora haya realizado labores de naturaleza permanente; ii) que dichas labores se hayan desarrollado o efectuado por más de un año ininterrumpido; y que no se encuentre en los supuestos de excepción que contempla el artículo 2 de la Ley N° 24041. **DÉCIMO TERCERO:** En efecto, el artículo 1 de la Ley N° 24041 es aplicable a los supuestos para no ser cesado ni destituido de la administración pública, a excepción de las causas previstas en el capítulo V del Decreto Legislativo N° 276, es decir, esta norma tiene como finalidad proteger al trabajador que realiza labores de naturaleza permanente por más de un año ininterrumpido, frente al despido arbitrario de la administración, con ello brinda el marco legal para que los trabajadores que se encuentren en tal situación no sean despedidos sin el procedimiento previo y las causales establecidas en la ley, pues de producirse un despido, éste será calificado como arbitrario, por ende, en aplicación de dicha norma corresponderá disponer la reposición del trabajador afectado. **DÉCIMO CUARTO:** En el caso de autos, según la pretensión de la demanda, el demandante ha acreditado haber laborado en el cargo de Supervisor del Programa de Vaso de Leche con Código N° P3-05-338-I de la Municipalidad Distrital de Tambogrande, bajo el régimen de contratación de Servicios No Personales, durante el periodo comprendido entre el noviembre de 2009 a diciembre de 2010 (01 año y 01 meses aproximadamente), con una remuneración de S/ 1,600.00 soles, dispuesto por Resolución de Alcaldía, bajo el régimen laboral 276; debiendo precisarse que antes laboró para la demandada también como Supervisor del Programa de Vaso de Leche (01/08/2007 – 01/06/2008) y Jefe en el Departamento de Educación y Cultura (03/01/2007 – 31/07/2007), esto es, siempre laboró en cargos jefaturales con personal bajo su mando. Así, se advierte con meridiana claridad que el accionante si bien acredita haber laborado por más de 01 año de manera ininterrumpida; sin embargo, del Cuadro de Asignación de Personal de la Municipalidad Distrital de Tambogrande del año 2003 corriente a folios 730, y del Reglamento de Organización y Funciones corriente a fojas 729, se verifica que el cargo de Supervisor del Programa de Vaso de Leche de la Municipalidad es cargo de confianza, por tanto, la pretensión de reincorporación en dicha plaza debe desestimarse, por ser una modalidad de contratación que no goza de la protección legal contra el despido arbitrario, conforme al artículo 2 de la Ley N° 24041, **por lo que dicha infracción resulta fundada**. **DÉCIMO QUINTO:** Por consiguiente, corresponde estimar el recurso casatorio, al verificar que se ha incurrido en la causal de infracción normativa materia de análisis, por las razones antes anotadas; de modo que corresponde proceder de acuerdo a los alcances del artículo 396 del Código Procesal Civil; careciendo de objeto emitir pronunciamiento respecto a las demás infracciones denunciadas. **4. DECISIÓN** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Municipalidad Distrital de Tambogrande**, de fecha diecisiete de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas novecientos dieciséis; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha

once de mayo de dos mil veinte, obrante a fojas novecientos cuatro; **y actuando en sede de instancia, REVOCARON**, la sentencia de primera instancia de fecha diez de mayo de dos mil dieciocho, obrante a fojas ochocientos treinta y dos, que declaró **fundada** la demanda, y **reformándola** la declararon **infundada**, por los fundamentos expuestos en la presente sentencia; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso seguidos por Joel Maza Pulache contra la **parte recurrente**, sobre reincorporación laboral; notificáse por Secretaría y devolvieron los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema: Torres Vega**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2248487-21**

CASACIÓN N° 11109-2021 SULLANA

Sumilla: Una decisión ajustada a Derecho exige de los órganos jurisdiccionales que conocen de la causa, un pronunciamiento sustentado tanto en el ordenamiento jurídico como en los hechos debidamente probados del caso. De tener un soporte endeble en cada premisa estructurada, la decisión estará viciada, lo que indefectiblemente incidirá en el derecho de las partes a la obtención de una decisión fundada en derecho, así como en el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales y, finalmente, repercutir también en el debido proceso que debe ser garantizado por las instancias de mérito. En ese sentido, el órgano jurisdiccional no puede expedir un pronunciamiento con autos diminutos en tanto y en cuanto dicha omisión repercutirá en la elaboración de las premisas a confrontar.

Lima, veinte de setiembre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA: VISTA: La causa en audiencia pública de la fecha; y, luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **I. ASUNTO:** Vienen a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el demandado **Gobierno Regional de Piura**, mediante escrito presentado el veintiocho de diciembre de dos mil veinte¹, contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 10 de fecha treinta de noviembre de dos mil veinte², que **confirmó** la sentencia de primera instancia contenida en la resolución N° 07 de fecha cuatro de diciembre de dos mil diecinueve³, que declaró **fundada en parte** la demanda interpuesta por Félix Arturo Vegas Diez, sobre proceso contencioso administrativo contra la Unidad de Gestión Educativa Local de Sullana, y ordenó a la demandada expedir nueva resolución reintegrándole al demandante la bonificación transitoria por homologación, con lo demás que contiene. **II. ANTECEDENTES:** **1. DE LA DEMANDA:** Mediante escrito presentado el diez de octubre de dos mil dieciocho, Félix Arturo Vegas Diez interpuso demanda contencioso administrativa previsional. Pretende que judicialmente: **1)** Se declare la nulidad del Oficio 2846-2018/G.R.PIURA-UGEL SULLANA-AADM-APERS y la resolución ficta que denegó la apelación; **2)** Se ordene a la demandada reintegrar y pagar en forma continua la bonificación transitoria para la homologación retroactivamente al uno de agosto de mil novecientos noventa y uno **3)** Se ordene a la demandada reintegrar las pensiones devengadas e intereses legales. Fundamento su petitorio en que: **1)** El demandante es docente activo; **2)** Percibía inicialmente como T.P.H. S/.13.65, y luego, expedido el DS 154-91-EF, a dicho concepto se le debió adicionar los S/.31.75, haciendo un total de S/.45.40; **3)** Desde uno de agosto de mil novecientos noventa y uno solo se paga el aumento conforme al actual nivel magisterial y carga horaria, por lo que injustamente se dejó de pagar los S/.13.65 iniciales; **4)** El demandante solicita el reintegro del TPH más los intereses legales. **2. CONTESTACIÓN DE DEMANDA:** El quince de noviembre de dos mil dieciocho, el Gobierno Regional de Piura contestó la demanda y solicitó sea declarada infundada, luego de negarla y contradecirla en todos sus extremos. Alegó que: **1)** al demandante se le abona la bonificación denominada transitoria para la homologación, según Decreto Supremo N° 154-91-EF y actualmente percibe la bonificación TPH, con el nuevo monto. **3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:** El juez del Segundo Juzgado de Trabajo Transitorio Supraprovincial de Sullana declaró fundada en parte la demanda, y ordena el reajuste demandado hasta el veinticinco de noviembre de

dos mil doce. Fundamentó su decisión estimatoria en que:

1) El recurrente en un primer momento percibía en el rubro de "TPH" el monto de S/13.65 y que, con la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 154-91-EF, viene percibiendo como concepto de T.P.H la suma de S/ 31.75; 2) Lo dispuesto por el Decreto Supremo N° 154-91-EF corresponde que se interprete como un incremento y no como un reajuste, con lo cual la recurrente debió seguir percibiendo el monto ascendiente a S/13.65, cantidad a la que se debió incrementar la suma de S/31.75; 3) Corresponde el reajuste solo hasta el veinticinco de noviembre de dos mil doce, toda vez que luego se implementó la Reforma Magisterial. 4. **SENTENCIA DE VISTA:** La Sala Laboral Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Sullana **confirmó** la sentencia estimatoria en todos sus extremos. Justificó su decisión en que: i) se evidencia un monto por reintegrar desde el uno de agosto de mil novecientos noventa y uno, tal como lo han establecido diversas ejecutorias casatorias, en referencia a que el contenido del Decreto Supremo N° 154-91-EF significa un incremento al monto previamente percibido por los beneficiarios en actividad y cesantes de los mencionados dispositivos normativos la nivelación u homologación que solicita la demandante es sobre su pensión de cesantía que viene percibiendo actualmente. 5. **DEL AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO DE CASACIÓN:** Mediante auto de fecha veinte de abril de dos mil veintidós⁸, esta Sala Suprema declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la Municipalidad demandada, por la presunta infracción normativa del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado y del Decreto Supremo N° 154-91-EF. III. **MATERIA JURÍDICA DEL DEBATE:** En el caso de autos corresponde analizar establecer si la instancia superior infringió el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Estado y el Decreto Supremo N° 154-91-EF, al confirmar la sentencia parcialmente estimatoria apelada. IV. **FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA: Fines de la casación y del proceso contencioso administrativo PRIMERO:** En principio, debemos recordar que el recurso de casación nace como un medio de impugnación extraordinario cuya finalidad objetiva es garantizar la correcta aplicación e interpretación del derecho, así como uniformizar la jurisprudencia nacional⁷. No obstante, a razón de la evolución de los derechos fundamentales, del derecho al debido proceso en sus vertientes *formal* y *sustantiva*⁸, y de la tutela jurisdiccional *efectiva*⁹, se extiende la finalidad de este recurso extraordinario hacia la búsqueda de la concreción de la justicia en los derechos subjetivos de los ciudadanos. De cara a la concretización de lo antedicho, por mandato constitucional se ha delegado a la Corte Suprema, como órgano integrante de un Estado Constitucional de Derecho¹⁰, ejercer el control casatorio de las decisiones jurisdiccionales¹¹, habida cuenta es el fin supremo la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad¹².

SEGUNDO: En esta oportunidad, corresponde a esta Sala Suprema ejercer el control casatorio en un proceso contencioso administrativo que, a la vez, tiene sus propias finalidades abstractas preestablecidas por el legislador ordinario: i) el control jurídico que realiza el Poder Judicial sobre las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo, y ii) la efectiva tutela jurisdiccional de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración¹³. **Del debido proceso y la motivación de las resoluciones judiciales TERCERO.** El debido proceso, garantía de rango constitucional, funge a su vez como continente de otros derechos y garantías tanto procesales como sustantivas. Así, toda apreciación no ajustada a ley ni a Derecho puede justificar la invocación a la contravención a dicha garantía. El Tribunal Constitucional¹⁴ ha precisado que: "*El derecho al debido proceso supone el cumplimiento de las diferentes garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los procesos o procedimientos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto estatal o privado que pueda afectarlos. Su contenido presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con formalidades estatuidas, tales como las que establecen el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación, etcétera. En las de carácter sustantiva o, estas están básicamente relacionadas con los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer. A través de esto último se garantiza el derecho que tienen las partes en un proceso o procedimiento*

a que la resolución se sustente en la interpretación y aplicación adecuada de las disposiciones vigentes, válidas y pertinentes del orden jurídico para la solución razonable del caso, de modo que la decisión en ella contenida sea una conclusión coherente y razonable de tales normas" (Énfasis agregado). Así, solamente con el cumplimiento irrestricto y real de las garantías procesales que le contienen, se tendrá por respetado el debido proceso en el caso sometido a análisis del órgano jerárquicamente superior. **CUARTO:** En lo concerniente al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, el Tribunal Constitucional estableció que: "*...importa pues que los órganos judiciales expresen las razones o justificaciones objetivas que la llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso*"¹⁵. A mayor abundamiento, el Tribunal, en distintos pronunciamientos, ha desarrollado que: "*el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporcione el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso*"¹⁶. **QUINTO:** En esa línea de desarrollo cabe precisar que el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva constituyen principios consagrados en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, los cuales comprenden a su vez, el deber de los jueces de observar los derechos procesales de las partes y el derecho de los justiciables a obtener una resolución fundada en derecho ante su pedido de tutela en cualquiera etapa del proceso ocurrido. De ahí que dichos principios se encuentren ligados a la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales, prevista en el inciso 5 del referido artículo constitucional, esto es, que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron. Por consiguiente, la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso se da cuando en el desarrollo del mismo, no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y de los principios procesales. **Del Decreto Supremo N° 057-86-PCM SEXTO:** Mediante Decreto Supremo N° 057-86-PCM, publicado el dieciséis de octubre de mil novecientos ochenta y seis se estableció la etapa inicial del proceso gradual de aplicación del Sistema Único de Remuneraciones, Bonificaciones, Beneficios y pensiones para los funcionarios y servidores de la administración pública, siendo que, mediante este derecho se desarrollaron ciertos conceptos remunerativos que resulten de gran relevancia para el esclarecimiento normativo y análisis correspondiente al presente caso. El artículo 3 delimita la estructura del Sistema Único de Remuneraciones de la siguiente forma: **a)** Remuneración principal (remuneración básica y remuneración reunificada), **b)** Transitoria para Homologación, **c)** Bonificaciones (personal, familiar y diferencial), y **d)** Beneficios (Asignación por cumplir 25 y 30 años de servicios – Aguinaldos, y Compensación por tiempo de servicios). Su artículo 4 precisa que: "*La Remuneración Principal es la compensación que percibe el trabajador y que resulta de adicionar la remuneración Básica y la Remuneración Reunificada*". Por su parte, el artículo 6 señala que la remuneración reunificada: "*(...) resulta de integrar en un solo concepto las remuneraciones complementarias del trabajador excepto la personal y familiar, las remuneraciones complementarias del cargo y las especiales (...)*"; mientras que el artículo 7 prescribe: "*La transitoria para homologación es la remuneración de carácter pensionable, constituida por los incrementos por costos de vida que otorgan en el futuro y los saldos que generen como consecuencia de los procesos de homologación*". **Del Decreto Supremo N° 051-91-PCM SÉTIMO:** El seis de marzo de mil novecientos noventa y uno, se publicó el Decreto Supremo N° 051-91-PCM, por el cual se establece en forma transitoria las normas reglamentarias orientadas a determinar los niveles remunerativos de los funcionarios, directivos, servidores y pensionistas el Estado en el marco del Proceso de Homologación, Carrea Pública y Sistema único de Remuneraciones y Bonificaciones. En su artículo 6 se establece que la remuneración principal de los funcionarios

directivos y servidores públicos se regirán por las escalas, niveles y montos consignados en los anexos adjuntos al decreto. Además, su artículo 7 prescribe que: “La Remuneración principal establecida por el artículo 6 del presente Decreto Supremo se financiará con la suma de los incrementos otorgados mediante los Decretos Supremos N.ºs 109-90-PCM, 313-90-EF, 316-90-EF, 019-91-EF y otros que forman parte de la Transitoria para Homologación y la Remuneración Principal que el trabajador viene percibiendo en las escalas establecidas por el Decreto Supremo N.º 198-90-EF. En caso que la suma resultante sea mayor a la nueva Remuneración Principal, la diferencia se continuará percibiendo bajo el concepto de Transitoria para Homologación, caso contrario dicha diferencia será cubierta por el Tesoro Público o por la misma entidad cuando esta genere recursos propios”. **OCTAVO:** Del análisis conjunto de los dos considerandos precedentes se puede advertir que la remuneración principal –de conformidad con el Decreto Supremo N.º 057-86-PCM–, hasta el mes de febrero de 1991 estuvo compuesta por: i) la remuneración básica y ii) el concepto de reunificada; mientras que, la nueva remuneración principal –del tenor del Decreto Supremo N.º 051-91-PCM–, a partir del mes de marzo de 1991, se constituyó con la suma de los incrementos otorgados mediante Decretos Supremos N.ºs 109-90-PCM, 264-90-EF, 313-90-EF, 316-90-EF, 019-91-EF y otros que forman parte de la Transitoria para Homologación y aquella remuneración principal que ya percibía en las escalas establecidas por el Decreto Supremo N.º 198-90-EF. Y, adicionalmente, se precisó que, en caso la suma resultante sea mayor a la nueva remuneración principal, la diferencia se continuará percibiendo, bajo el concepto de Transitoria para Homologación. En esa línea de razonamiento, el primer *thema decidendum* se circunscribe a determinar si la demandada, al dar cumplimiento a lo dispuesto por el Decreto Supremo N.º 051-91-PCM, efectuó o no la correcta sumatoria del anterior TPH (conforme a lo dispuesto por el artículo 7 del Decreto Supremo N.º 057-86-PCM) a la remuneración reunificada a partir de marzo de 1991, con ello, determinar si hubo o no un excedente. **Del Decreto Supremo N.º 154-91-PCM NOVENO:** Luego, el artículo 3 del Decreto Supremo N.º 154-91-EF, publicado el 14 de julio de 1991, estableció que: “A partir del mes de Agosto, otórgase un incremento de remuneraciones al personal a que se refiere el artículo 1 cuyos montos se encuentran comprendidos en las escalas, niveles y cantidades consignadas en los anexos C y D que forman parte del presente Decreto Supremo”. De ello se desprende que se incrementarían, en forma general, **serían las remuneraciones** del personal comprendido en el artículo 1, esto es, de trabajadores docentes y no docentes de los Programas Presupuestales integrantes del Pliego Ministerio de Educación, y Direcciones Departamentales de Educación y Unidades de Servicios Educativos a cargo de los Gobiernos Regionales. De lo que importa añadir que, además, en el preceptivo articulado se estableció que aquel Decreto Supremo busca el **reajuste de remuneraciones** de aquel personal. Así, revisados los respectivos anexos C y D del Decreto Supremo en análisis, se observa que ambos **otorgaron una bonificación por costo de vida** para el personal administrativo y personal docente, respectivamente, de los programas presupuestales integrantes del Pliego Ministerio de Educación; y de las Direcciones Departamentales de Educación y Unidades de Servicios Educativos a cargo de los Gobiernos Regionales. Y, por último, el segundo párrafo del artículo 9 precisó taxativamente que: “*Asimismo, la Bonificación por Costo de Vida se afectará a las Asignaciones Específicas 01.06 y 01.10 Transitoria para Homologación y Costo de Vida según corresponda, del Clasificador por Objeto del Gasto.*”. Consecuentemente, de un análisis conjunto y sistemático del articulado citado en los párrafos precedentes, claramente se observa que la bonificación otorgada por costo de vida pasaría a formar parte de una **nueva** Transitoria para Homologación y Costo de Vida según corresponda al personal beneficiado. **DÉCIMO:** Por lo tanto, y en atención a lo dispuesto en este tercer Decreto Supremo analizado, el segundo *thema decidendum*, se circunscribe a analizar si la parte demandada cumplió con otorgar en el rubro “TPH o costo de vida” la bonificación establecida en los anexos C y D que forman parte de este último decreto, conforme al cargo y nivel del demandante. **De los medios probatorios necesarios DÉCIMO PRIMERO:** Para el análisis de ambos temas a resolver, fijados precedentemente, es indefectible que el órgano jurisdiccional tenga a la vista las **boletas de pago** o principalmente el **informe escalafonario**

actualizado que acredite los tres momentos indicados, esto es, los conceptos percibidos por la parte demandante: i) hasta febrero de 1991, ii) entre marzo a julio de 1991, y iii) a partir de agosto de 1991. Así pues, precisamos que dichos medios de prueba permitirán el correcto pronunciamiento por parte de los jueces de primera instancia de cara a la correcta aplicación y acatamiento a cada uno de los Decretos en análisis. De no tenerlos a la vista, la respuesta jurisdiccional a brindar sería a todas luces insuficiente e incorrecta, al verse imposibilitado el Órgano Jurisdiccional de cotejar y corroborar que la parte demandada efectuó un correcto y adecuado cumplimiento de lo dispuesto en cada uno de los citados Decretos Supremos. Así, incumplirá su deber de resolver el conflicto de relevancia jurídica sometida a conocimiento de su judicatura. Consecuentemente, en aquellos procesos iniciados y en trámite en los que se analiza el cumplimiento de lo dispuesto en los Decretos Supremos N.ºs 051-91-PCM y 154-91-PCM, el Órgano Jurisdiccional debe requerir las documentales mencionadas, previo a expedir un pronunciamiento de fondo. **Del caso concreto DÉCIMO SEGUNDO:** Luego de efectuado el desarrollo normativo expresado en el caso de autos, advertimos que, en análisis de la infracción a normas procesales (artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado), este Supremo Tribunal advierte que la decisión expresada por la instancia Superior no se ajusta a Derecho, como explicaremos a continuación. Primero, resulta imperioso hacer hincapié en que el Máximo Intérprete de la Constitución, en la STC N.º 00728-2008-PHC/TC, desarrolló como vicio en la motivación de las resoluciones la deficiencia en la motivación externa, según la cual: “c)...El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, fundamenta su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, a llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por “X”, pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de “X” en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez [constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento.” (resaltado nuestro). La Sala Superior confirma la sentencia parcialmente estimatoria sin hacer un adecuado, pormenorizado ni real análisis de las normas aplicadas al caso en concreto, es por ello que dicha omisión concluye con la expedición de un pronunciamiento con autos diminutos, en tanto y en cuanto la decisión, con una débil premisa jurídica, encuentra en la elaboración de la premisa fáctica un segundo vicio, pues se pronuncia por el fondo sin tener en cuenta ni a la vista los medios probatorios trascendentales y sin los cuales no podría analizar debidamente la materia jurídica debatida en este proceso, conforme también se ha expresado en considerando décimo primero de la presente decisión Suprema. **DÉCIMO TERCERO:** En ese sentido, y en respeto irrestricto a las facultades conferidas por el legislador a la Corte Suprema, respecto de aquello que es sometible a conocimiento y análisis de este Órgano –dada su naturaleza excepcional–, advertimos dos serios vicios en la motivación de la resolución del Superior, habida cuenta se desprende una endeble estructura de ambas premisas (jurídica y fáctica) de las que parte la Sala Superior, y que, indefectiblemente, conllevan a la expedición de una resolución confirmatoria sin mayor sustento jurídico ni fáctico. **DÉCIMO CUARTO:** Consecuentemente, las razones iniciales que conllevan al limitado pronunciamiento del Órgano Superior, adolecen de sustento jurídico fáctico, a tenor de lo expuesto en los considerandos precedentes. Ello importa la declaración de nulidad de la decisión Superior, habida cuenta las premisas de las que partió la Sala Superior no han sido confrontadas respecto de su validez jurídica ni fáctica, lo que acarrea su indefectible nulidad por la deficiencia en la motivación externa. Con lo resuelto, la Sala Superior debe efectuar una correcta y debida motivación de su decisión, y debe atender a los puntos expuestos en la presente decisión Suprema, dado que la naturaleza plenaria del presente proceso exige la expedición de una decisión que se ajuste a Derecho,

pues la validez de los actos administrativos está supeditada al cumplimiento y sujeción al ordenamiento jurídico, lo que importa también, un pronunciamiento que satisfaga un adecuado cumplimiento de las normas aplicables al caso en concreto, con el caudal probatorio suficiente. **DÉCIMO QUINTO:** Así las cosas, estimado el agravio procesal que acusó la infracción de normas procesales, contenidas en el artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, este Supremo Tribunal se releva del deber de pronunciarse por las demás infracciones y, con ello, declarar fundado el recurso de casación de la parte demandada por contravención de los preceptivos dispositivos normativos y, con ello, disponer que el Órgano Superior expida un nuevo pronunciamiento ajustado a Derecho, conforme a los alcances expuestos en la presente decisión. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones y en estricta aplicación del artículo 396° del Código Procesal Civil, declararon: **a) FUNDADO** el recurso de casación formulado por el demandado **Gobierno Regional de Piura**, mediante escrito presentado el veintiocho de diciembre de dos mil veinte; en consecuencia, **b) DECLARARON NULA** la sentencia de vista contenida en la resolución N° 10 de fecha treinta de noviembre de dos mil veinte, que confirmó la sentencia de primera instancia contenida en la resolución N° 07 de fecha cuatro de diciembre de dos mil diecinueve; **en consecuencia, ORDENARON** a la Sala Superior **EXPEDIR** nuevo pronunciamientos, conforme a los lineamientos expuestos en la presente decisión Suprema. **c) DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; y los devolvieron. Interviendone como ponente la señora Jueza Suprema **TEJEDA ZAVALA.- SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA**

¹ Fs. 144

² Fs. 134

³ Fs. 105

⁴ Fs. 14

⁵ Fs. 51

⁶ Página 59 del cuaderno de casación.

⁷ Se encuentra así regulado en nuestro ordenamiento jurídico procesal, en la disposición contenida en el Artículo 384° del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, que prescribe "El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia"; conforme a la modificación establecida por el Artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el 28 de mayo del 2009.

⁸ Ver Fundamento 2 de la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Exp. N° 2424-2004-AA/TC del 18.02.2005, consolidado posteriormente en la jurisprudencia del máximo intérprete de la constitución.

⁹ Orientada originalmente a asegurar el acceso a la justicia y perfeccionada posteriormente al ser entendida como garantía de la efectiva ejecución de la decisión obtenida en el proceso judicial.

¹⁰ Como toda delegación trae implícito un deber funcional, establecido para el Poder Judicial en el Artículo 138° de la Constitución Política del Estado, "La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes".

¹¹ Conforme al Artículo 141° de la Constitución Política del Perú, "Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación (...)".

¹² Así fue establecido el primer mandato del Poder Constituyente en el Artículo 1° de nuestra carta magna, "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado".

¹³ Así se encuentra regulado en el Artículo 1° de la Ley N° 27584, "La acción contenciosa administrativa prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene 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", conforme a la distribución legislativa realizada en el Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, publicado el 29 de agosto del 2008.

¹⁴ EXP. N° 02467-2012-PA/TC

¹⁵ STC N° 00896-2009-HC

¹⁶ STC N° 03433-2013-PA/TC

C-2248487-22

CASACIÓN N° 11460-2021 MADRE DE DIOS

SUMILLA: Incremento de Bonificación transitoria por homologación (TPH) – Decreto Supremo N° 154-91-EF. Corresponde que la Sala de mérito requiera a la emplazada como prueba de oficio las boletas de pago de la parte actora de los meses de marzo y agosto de 1991, para efectos de analizar y valorar la pretensión incoada consistente en el incremento de la bonificación de Transitoria Para Homologación, de conformidad con el artículo 31 de la Ley que regula el proceso contencioso administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS.

Lima, veintidós de setiembre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA la causa; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **1. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Gobierno Regional de Madre de Dios**, de fecha veintuno de diciembre de dos mil veinte, contra la sentencia de vista de fecha diecisiete de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas doscientos seis, que **confirmó** la sentencia apelada contenida en la Resolución N° 06 de fecha dieciséis de diciembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento cuarenta y nueve, que declaró **fundada** la demanda; en el proceso seguido por **Amelia Esther Alvarado de Saavedra** contra la parte recurrente y otra, sobre reintegro Bonificación Transitoria para la Homologación. **2. CAUSALES DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha 11 de mayo de dos mil veintidós, obrante en el cuaderno de casación, esta Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por el **Gobierno Regional de Madre de Dios**, por las siguientes causales: **a) Infracción normativa del artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú, y del artículo IV numeral 1.2 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General.** **b) De manera excepcional, por la causal de Infracción normativa del artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú.** **3. CONSIDERANDO: PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución, determinando que el caso se pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **ANTECEDENTES DEL PROCESO TERCERO:** De acuerdo a la pretensión de la **demandada** de fecha dieciocho de diciembre de dos mil dieciocho, obrante a fojas noventa y nueve del expediente principal, la parte accionante solicitó al órgano jurisdiccional, lo siguiente: **Pretensión Principal.** La nulidad de la Resolución Directoral Regional N° 0004421 de fecha 01 de octubre del 2018. **Pretensión Accesorias.** Se ordene a la demandada el pago de reintegro de la Bonificación Transitoria para la Homologación, más intereses legales desde el 01 de agosto de 1991 hasta la fecha y Nivelación de la Bonificación Transitoria para la Homologación en la Planilla continua de Cesantes. Argumentando lo siguiente: **i) La accionante en calidad de Docente Cesante de la Dirección Regional de Educación de Madre de Dios, solicita el pago del reintegro de la Bonificación Transitoria para Homologación, más interés legales desde el 01 de agosto de 1991 hasta la fecha y nivelación de la Bonificación Transitoria para la Homologación en la Planilla continua de Cesantes.** **ii) Asimismo, señala que ha solicitado a la Dirección Regional de Educación de Madre de Dios en vía de reclamación, el pago de reintegro de la Bonificación Transitoria para la Homologación; solicitud que según alega fue declarado improcedente mediante Resolución Directoral Regional N° 0004421 de fecha 01 de octubre del 2018.** **iii) Refiere que se le viene otorgando en forma diminuta el pago de la Bonificación Transitoria para la Homologación.** **CUARTO:** En atención a la pretensión planteada, el Juez de la causa, mediante **sentencia de primera instancia**, de fecha dieciséis de diciembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento cuarenta y nueve, declaró **fundada** la demanda; en consecuencia, declaró la nulidad de la Resolución Directoral Regional N° 0004421 de fecha 01 de Octubre del 2018, expedida por la Dirección Regional de Educación de Madre de Dios en el extremo que le corresponde al demandante, por tanto, ordena que la Dirección Regional de Educación de Madre de Dios, dentro del quinto día de notificada la resolución expida nuevo acto administrativo a

favor de la demandante, disponiendo el pago de Reintegro de la Bonificación Transitoria para la Homologación desde el 01 de agosto de 1991 hasta la fecha, más intereses legales, previa deducción de los montos que se hubiera abonado por dichos conceptos y la Nivelación de la Bonificación Transitoria para la Homologación en la Planilla continua de Cesantes, la que formara parte de su pensión definitiva de cesantía que le corresponde; sin costos ni costas. Argumentando lo siguiente: i) Corresponde efectuar el reintegro del beneficio solicitado por la recurrente; toda vez que no se le está pagando de acuerdo a su escala remunerativa establecida en el Decreto Supremo 154-91-EF, la cual indica que la Bonificación Transitoria para la Homologación es de S/. 42.30 y según la boleta de pago del mes de julio 2018 se le estaría pagando la suma de S/ 47.30; sin embargo, la entidad demandada obvió adicionar a dicho monto el que ya venían percibiendo los profesores del magisterio por remuneración transitoria para la homologación según Decreto Supremo N° 057-86-PCM. ii) El derecho a esta bonificación Transitoria para la Homologación nace con el Decreto Supremo N° 057-86-PCM, publicado el 17 de octubre del año 1986 y se incrementa con el Decreto Supremo N° 154-91-EF, publicado el 12 de octubre del año 1991, el cual señala que a partir del 01 de agosto de 1991 se otorga un incremento de remuneraciones al personal comprendidos en las escalas, niveles y cantidades consignadas en los anexos C y D, por lo que le corresponde el reajuste del pago de la Bonificación Transitoria para la Homologación, conforme a lo solicitado. **QUINTO:** La Sala Superior, mediante **sentencia de vista** de fecha diecisiete de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas doscientos seis, **confirmó** la resolución apelada que declaró **fundada** la demanda; argumentando esencialmente que se procedió a cotejar la boleta de pago del año 2018 obrante a fojas 134, obteniendo como resultado que el monto que se le abona al demandante como Transitoria Para Homologación es S/47.30 sin ningún reajuste y/o sin ninguna suma adicional al mismo, de aquí que lo manifestado por el apelante en su fundamentos, no tenga sustento alguno, pues es evidente la falta de observancia de las normas pertinentes, para el cálculo del pago del acotado beneficio por parte de la Administración Pública, pues, la norma es clara en el artículo 3 del Supremo N° 154-91-EF, jamás señala que los montos señalados en los anexos C y D, sustituyan a otros. **ANÁLISIS CASATORIO SEXTO:** Atendiendo a la causal casatoria admitida, se colige que la controversia en el caso particular, consiste en determinar si la sentencia de vista ha sido expedida dentro de los parámetros del debido proceso y la motivación adecuada de las resoluciones judiciales, respectándose los derechos procesales de las partes, llevando a la autoridad judicial a pronunciarse de manera justa e imparcial; asimismo se debe determinar si la Sala Superior infringe los Decretos Supremos N° 057-86-PCM, 051-91-PCM y 154-91-EF. **SOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO SÉPTIMO: El Derecho al Debido Proceso Debido proceso en sentido amplio 7.1.** Corresponde examinar el marco jurídico de las garantías de los derechos fundamentales a un debido proceso, la tutela jurisdiccional efectiva y la debida motivación de las resoluciones judiciales, a fin de que se ejercite adecuadamente la finalidad esencial del recurso de casación, y se resguarde la tutela de los derechos procesales con valor constitucional, con la clara observancia de las normas sustantivas y procesales que garantiza al justiciable el derecho de obtener de los órganos jurisdiccionales una respuesta razonada y fundamentada, respetando los principios de jerarquía de las normas, el de congruencia procesal, la valoración de los medios probatorios, entre otros. **7.2.** Sobre el derecho fundamental al debido proceso, el Tribunal Constitucional en el tercer fundamento de la sentencia recaída en el Expediente N° 03433-2013-PA/TC, viene sosteniendo que se trata de un derecho –por así decirlo– *continente* puesto que comprende, a su vez, diversos derechos fundamentales de orden procesal. Así pues, en el quinto fundamento de la sentencia recaída en el Expediente N° 7289-2005-AA/TC, el mismo Tribunal Constitucional afirmó que: “(...) *su contenido constitucionalmente protegido comprende una serie de garantías, formales y materiales, de muy distinta naturaleza, que en conjunto garantizan que el procedimiento o proceso en el cual se encuentre inmerso una persona, se realice y concluya con el necesario respeto y protección de todos los derechos que en el puedan encontrarse comprendidos*”. Siendo así, podemos inferir que la vulneración a este derecho se efectiviza cuando, en el desarrollo del proceso, el órgano jurisdiccional no respeta los derechos procesales

de las partes; se obvien o alteren actos de procedimiento; la tutela jurisdiccional no es efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus resoluciones. **Debido proceso formal y debido proceso sustantivo 7.3.** El Tribunal Constitucional en el séptimo fundamento de la sentencia emitida en el Expediente N° 9727-2005-PHC/TC, expuso que: “(...) *El debido proceso tiene, a su vez, dos expresiones: una formal y otra sustantiva; en la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa, la motivación; en su faz sustantiva, se relaciona con los estándares de justicia como son la razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer*” (subrayado y resaltado agregado). **7.4.** Posteriormente, el referido máximo intérprete de la Constitución, en los fundamentos 2.1.3 y 2.1.4 de la sentencia emitida en el Expediente N° 01858-2014-PA/TC, expuso lo siguiente: “**2.1.3.** *Al respecto, es importante precisar que, sin perjuicio de la dimensión procesal del debido proceso, este Tribunal Constitucional también ha reconocido una dimensión material de este derecho, la cual se relaciona con los estándares de justicia como son la razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer* (Cfr. STC 9727-2005-HC/TC, F.J. 7). **2.1.4.** *Dicho lo anterior, y atendiendo al petitorio de la demanda, se procederá a analizar si, en el caso concreto, se ha producido algún tipo de afectación del derecho fundamental al debido proceso invocado por la empresa recurrente, que, en su dimensión procesal comprende, entre otros, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales y, en su dimensión sustantiva, supone que toda decisión judicial debe ser razonable y proporcional*”. **7.5.** Por su parte, la doctrina considera que el debido proceso en su dimensión formal o procesal hace referencia a todas las formalidades y pautas que garantizan a las partes el adecuado ejercicio de sus derechos, pues, dichas reglas o pautas están previamente establecidas y permitirán que el acceso a un proceso o procedimiento y su tramitación no sea formalmente irregular. Además, dichas pautas o reglas no solo son requisitos mínimos, sino que estos resultan exigibles por los justiciables para que el proceso se desarrolle y lleven a la autoridad que resuelve el conflicto a pronunciarse de manera justa, equitativa e imparcial. En cuanto al debido proceso en su dimensión sustantiva, también llamada sustancial es aquella que exige que todos los actos de poder, ya sean normas jurídicas, actos administrativos o resoluciones judiciales, sean justas, esto es, que sean razonables, de los valores supremos y demás bienes jurídicos constitucionalmente protegidos. En ese sentido, el debido proceso sustantivo como exigencia o principio de razonabilidad y proporcionalidad, se comporta como un patrón de justicia para determinar lo axiológico y constitucionalmente válido de todo acto de poder. **7.6.** En lo que respecta a la dimensión formal, el contenido del derecho al debido proceso viene configurado por el conjunto de garantías que atañen al desenvolvimiento del proceso, desde su inicio hasta la ejecución de lo decidido. En este sentido, esta dimensión procedimental tiene que ver con las formalidades estatuidas en un proceso y supone tomar en consideración “las reglas esenciales con las que se tramita un proceso” (juez natural, procedimiento preestablecido, derecho de defensa, motivación resolutoria, instancia plural, cosa juzgada, etc). A esta dimensión corresponden todas las concreciones que anteriormente desde el artículo 139 se han concluido como garantías del debido proceso. Mientras que la dimensión sustantiva o material del debido proceso está conformada por el aseguramiento de la consecución del bien humano que subyace al derecho fundamental al debido proceso. Como se recordará está justificado considerar que la dignidad de la persona exige que el procesamiento al que se le someta con la finalidad de resolver un determinado conflicto, deba dar por resultado una decisión justa que es la única decisión digna. Si bien las reglas procedimentales favorecen en mayor medida de lo posible la consecución de esta finalidad, no la aseguran con certeza. Es decir, puede ocurrir que el cumplimiento de las formas no permita obtener una decisión justa. La razón es que estas reglas tienen carácter procesal y, por ello, naturaleza de medio, y como tales por sí mismas no aseguran necesariamente la consecución del fin (la decisión justa), pues pueden haber sido mal empleadas, o siendo bien empleadas la decisión se ha formulado con manifiesto desprecio de la justicia. **7.7.** Por otro lado, se dice que el debido proceso se puede descomponer en **debido proceso**

formal o adjetivo, el cual alude al trámite y procedimiento utilizado para dictar una sentencia; y en **debido proceso sustantivo o material**, el cual cuestiona directamente el fondo de la decisión, cualquiera que sea la materia que en su seno se pueda dirimir. En definitiva, la justicia constitucional procura que no existan zonas intangibles en las que la arbitrariedad pueda camuflarse bajo el manto de la justicia procedimental o formal. El Tribunal Constitucional es competente para analizar cualquiera de dichos aspectos, y para pronunciarse sobre la tutela del debido proceso formal o por la del debido proceso material. **7.8.** En cuanto a la **dimensión del debido proceso sustantivo**, lo que se quiere indicar es un derecho a que todo pronunciamiento del Estado, sea jurisdiccional, legislativo o administrativo, resulta compatible con los estándares de justicia o razonabilidad. Por consiguiente, se trata de un auténtico juicio o valoración directamente aplicado sobre la misma decisión o pronunciamiento con el que se pone término a un proceso, incidiendo en el fondo de las cosas y no limitándose tan solo a la forma, como ocurre, normalmente, con la dimensión procesal o adjetiva. La procedencia de un debido proceso sustantivo, en realidad, no ofrece muchas dificultades si se aplica a los procedimientos de tipo administrativo o corporativo particular, pues, en estos casos, se parte del supuesto de que los que se corrige no es una función de tipo jurisdiccional sino una potestad meramente sancionatoria o disciplinaria. **7.9.** En ese contexto, el derecho al debido proceso consagrado en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política se subdivide en dos dimensiones. La primera de carácter meramente formal o procesal y la segunda de naturaleza sustantiva o material. En el caso de la **formal o procesal**, el debido proceso es visto desde la perspectiva del respeto a las garantías que aseguran un procedimiento válido orientado a la una decisión equitativa e imparcial, entre los cuales tenemos al derecho a la defensa, el derecho de la motivación propiamente dicha, el derecho a un juez natural, cosa juzgada, pluralidad de instancia, derecho a probar, entre otros. En relación a lo **sustantivo o material**, el debido proceso pasa por un análisis de la razonabilidad y proporcionalidad de lo resuelto, pues, como se ha podido advertir anteriormente, cabe la posibilidad de que las decisiones hayan tenido previamente un proceso correcto pero como tales son carentes de proporcionalidad y, por ende, de razonabilidad, es decir, pueden haber asegurado el cumplimiento de cada una de las garantías procesales que conllevan a una decisión pero esta no es justa para la protección de los derechos que subyacen al debido proceso (...). **OCTAVO: Sobre el recurso de casación interpuesto.** De la revisión de la sentencia de vista se advierte que la Sala de mérito vulnera el derecho al debido proceso regulada en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado; en tanto que no solo corresponde determinar si el incremento establecido en el Decreto Supremo N° 154-91-EF, el cual rige a partir de agosto de 1991, debe ser adicionado o remplazado; sino que debe analizarse exhaustivamente cada rubro de la boleta del demandante que detalla los conceptos que conforman su remuneración y la norma jurídica que lo sustenta; a fin de determinar fehacientemente si la demandante en efecto no percibe el incremento de Transitoria Para Homologación cuyo reintegro pretende. Ello teniendo en cuenta, que luego de la emisión del Decreto Supremo N° 057-86-PCM, se han dictado normas, como el Decreto Supremo 051-91-PCM arts. 6, 7 y 8, entre otras, que deben ser analizadas, es decir se debe determinar si la demandada, al dar cumplimiento a lo dispuesto por el DS 051-91-PCM, efectuó o no la correcta sumatoria del anterior TPH (conforme a lo dispuesto por el artículo 7 del D.S 057-86-PCM) a la remuneración reunificada a partir de marzo de 1991 y, con ello, determinar si existe o no un excedente que deba reintegrarse; en ese sentido, corresponde que la Sala de mérito requiera a la empleada como prueba de oficio las boletas de pago de la parte actora de los meses de marzo y agosto de 1991, para efectos de analizar y valorar la pretensión incoada consistente en el incremento de la bonificación de Transitoria Para Homologación, de conformidad con el artículo 31¹ de la Ley que regula el proceso contencioso administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS. **NOVENO:** En consecuencia, debe estimarse la infracción normativa del artículo 139 numeral 3 de la Constitución Política del Estado, careciendo de objeto emitir pronunciamiento por las otras causales denunciadas; debiendo ordenarse a la Sala de mérito que emita nuevo pronunciamiento, de acuerdo a los fundamentos antes esbozados. **4. DECISION:** Por las consideraciones

expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Gobierno Regional de Madre de Dios**, de fecha veintiuno de diciembre de dos mil veinte; en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista de fecha diecisiete de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas doscientos seis²; **ORDENARON** que la Sala Superior emita **nuevo pronunciamiento** con arreglo a derecho y a las consideraciones expresadas en la presente resolución; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso seguido por **Amelia Esther Alvarado de Saavedra** contra la parte recurrente y otra, sobre reintegro Bonificación Transitoria para la Homologación; notifíquese por Secretaría, y devolvieron los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema: Torres Vega**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Artículo 31.- Pruebas de oficio

Cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción, el Juez en decisión motivada e inimpugnable, puede ordenar la actuación de los medios probatorios adicionales que considere convenientes.

² Obrante a fojas 206 del expediente principal.

C-2248487-23

CASACIÓN N° 12473-2021 ICA

MATERIA: Decreto Supremo N° 088-2001 - Recálculo de Pensión por incentivo de productividad y asignación por racionamiento.

Lima, cuatro de octubre de dos mil veintidós.

VISTOS; y, **CONSIDERANDO: Primero.** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Gregorio Rigoberto Huamán Toledo**, mediante escrito de fecha 28 de enero de 2021¹, contra la sentencia de vista de fecha 9 de diciembre de 2020² que **confirmó** la sentencia de primera instancia de fecha 14 de julio de 2020³, que declaró **infundada** la demanda; por lo que, corresponde examinar los requisitos de admisibilidad y procedencia de acuerdo con los artículos 35 y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo, modificado por el Decreto Supremo N° 1067, Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con lo dispuesto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364, aplicables de forma complementaria. **Segundo.** En tal sentido, se verifica que el medio impugnatorio cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo 013-2008-JUS⁴, y los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, incisos 1), 2), 3) y 4), modificado por la Ley N° 29364, necesarios para su admisibilidad. **Tercero.** Respecto a los requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, es de verse que el recurso de casación cumple con lo exigido en el inciso 1) del citado artículo, toda vez que, el recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, en tanto que la misma le fue adversa. **Cuarto.** Como se advierte de la demanda⁵, el actor **Gregorio Rigoberto Huamán Toledo**, solicita se declare la nulidad total de la Resolución Subgerencial N° 0320-2017-GORE-ICA/SGRH de fecha 04 de diciembre de 2017, y de la Resolución N° 0112-2018-GORE-ICA/GRAF de 21 de junio de 2018; y solicita se emita nueva resolución incorporando en su pensión de cesantía el incentivo por productividad de S/640.00 desde el 27 de mayo de 1999 y la asignación por racionamiento de S/750.00 desde el 10 de enero de 2000, manteniéndose dichos montos en forma continua en su pensión hasta que se extinga dicho derecho. Asimismo, solicita se le reintegre como devengados los montos dejados de percibir desde el 27 de mayo de 1999 y desde el 10 de enero de 2000, hasta la fecha que se le incorpore dicho monto en su pensión, más los intereses legales, con costas y costos. **Quinto.** La parte recurrente denuncia como causales de su recurso: i) **Inaplicación normativa de la Octava Disposición General y Transitoria de la Constitución Política del Perú de 1979, a los artículos 1 y 5 de la Ley N° 23495, y del artículo 5 del Decreto Supremo N° 015-83-PCM – Reglamento de la Ley N° 23495.** Refiere que su pensión se encontraba regulada por las normas antes citadas, señala que el carácter pensionable de las bonificaciones y beneficios se encuentran en el

artículo 5 de la Ley N° 23495 y en el artículo 5 del Decreto Supremo N° 015-83-PCM, y que estos artículos deben tener en cuenta el artículo 43 del Decreto Legislativo N° 276, el cual refiere que la remuneración está constituida por haber básico, bonificaciones y beneficios. ii) **Infracción normativa del Decreto Supremo N.ºs 067-92-EF, 025-93-PCM, 110-2001-EF, del Decreto de Urgencia N° 088-2001, de los artículos 2 y 3 de la Ley N° 28389, de la Novena Disposición Transitoria de la Ley N° 28411, del artículo 4 de la Ley N° 28449:** Refiere que su centro laboral pagó a los trabajadores desde el 27 de mayo de 1999 la suma de S/640.00 por concepto de incentivo de productividad, cuyo requisito era cumplir un horario adicional; y, desde el 10 de enero de 200, la suma de S/750.00 por concepto de asignación por racionamiento, cuyo requisito era cumplir jornada adicional de productividad. Señala que las normas que regulaban estos incentivos no establecieron expresamente que las entregas dinerarias no tenían carácter remunerativo, y que estas se abonarían a través de los CAFAEs, estableciendo solo los requisitos para su otorgamiento, lo que no se cumplió, pues fueron abonados mes a mes pese a su incumplimiento de manera permanente; por lo cual, dicha institución se desnaturalizó. Asimismo, señala que es a partir del 2002, que estas normas establecen que no tienen carácter remunerativo, tratando de regularizar entregas de dinero que ya se habían desnaturalizado. iii) **Apartamiento de los precedentes vinculantes, Expedientes N° 0689-2004-AA/TC Lima de 17 de mayo de 2004; N° 2752-2004-AA/TC Loreto, de 30 de noviembre de 2004; N° 1982-2004-AA/TC Lima, de 6 de enero de 2005; N° 1982-2004-AI/TC (acumulados) de 3 de junio de 2005, y N° 2651-2003-AA/TC de 30 de noviembre de 2004:** Refiere que en el Expediente N° 0689-2004-AA/TC Lima se indica que la asignación por alta responsabilidad son percibidas con carácter permanente y regular en su monto; asimismo, en el Expediente N° 2752-2004-AA/TC Loreto se indica que el incentivo de productividad se ha desnaturalizado siendo otorgado de modo permanente y regular; en el Expediente N° 1982-2004-AA/TC Lima se indica que la Octava Disposición General y Transitoria de la Constitución Política del Estado de 1979 es de aplicación hasta el 17 de noviembre de 2004, por lo que los montos percibidos hasta esa fecha por los trabajadores, deben ser incorporados a las pensiones, manteniéndose de forma continua y permanente; finalmente, señala que en el Expediente N° 2651-2003-AA/TC, se indica que lo dispuesto en el Decreto de Urgencia N° 88-2001 y el Decreto Supremo N° 100-2001-EF, como al artículo 51 de la Constitución no pueden oponerse a lo ordenado por una norma de mayor jerarquía, esto es; la Ley N° 23495. Finalmente, de conformidad con lo señalado en el inciso 4) del artículo 388 del Código Procesal Civil, indica la parte impugnante, que su pedido casatorio es revocatorio. **Sexto.** Del estudio de las causales denunciadas se aprecia que si bien es cierto la parte recurrente cumple con precisar los dispositivos legales que a su criterio se habrían infringido al emitirse la sentencia de vista; también lo es, que ha estructurado su recurso como si se tratara de uno de instancia, pues se observa que sus argumentos están dirigidos a cuestionar el criterio adoptado por el Colegiado Superior, pretendiendo que se efectúe un reexamen de lo actuado en el proceso, cuando ello no es factible en sede casatoria por circunscribirse a cuestiones de puro derecho; por lo que propuesto de esa forma el recurso interpuesto no puede prosperar. Sin perjuicio de ello, es de verse que la Sala Superior bien ha hecho en fundamentar su decisión, señalando que el pedido del actor no resulta viable por cuanto los conceptos de racionamiento y productividad que solicita se incluya en el cálculo de su pensión, estaban condicionados en su otorgamiento a la prestación efectiva del servicio y a la realización de determinadas tareas que incrementarían la productividad, advirtiéndose que el monto percibido por dichos conceptos era variable, de acuerdo a la captación de recursos y a la aprobación de presupuesto del MEF, dado que cada unidad ejecutora perteneciente al GORE, regula la distribución del fondo correspondiente al CAFAE o SUBCAF AE, por lo que siempre el acumulado y el personal beneficiado no siempre sería el mismo, por lo cual no puede considerarse remunerativo ni mucho menos pensionable; por lo que no existe contravención a alguna de las normas citadas por el demandante. A ello, se suma que dado la Casación N° 008362-2009-Ayacucho, estableció con carácter de precedente vinculante, que *“Las entregas dinerarias y/o beneficios cualquiera fuera su denominación, efectuadas con cargo a los fondos del CAFAE, no tienen ni nunca tuvieron naturaleza de remuneración y siempre*

fueron destinados a los trabajadores en actividad”, en el caso concreto dado que los incentivos reclamados eran incentivos a cargo de los fondos del CAFAE, estos no tienen naturaleza remunerativa ni pensionable, por lo cual; lo fundamentado por las instancias de mérito está acorde a derecho. **Séptimo.** En conclusión, no habiéndose incurrido en vulneración de derecho o garantía alguna, o que se hayan infringido normas de derecho material o procesal, o apartamiento de precedente vinculante, es de estimar como no cumplido el requisito exigido en el inciso 2) y 3) del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente, para hacer operante este medio impugnatorio. Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Gregorio Rigoberto Huamán Toledo**, mediante escrito de fecha 28 de enero de 2021, contra la sentencia de vista de fecha 9 de diciembre de 2020; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a Ley; en el proceso seguido por **Gregorio Rigoberto Huamán Toledo** contra el **Gobierno Regional de Ica** y otro, sobre nulidad de Resolución Administrativa y otros. Interviene como ponente la Señora Jueza Suprema **Araujo Sánchez**; y, los devolvieron. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SANCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Página 479

² Página 474

³ Página 446

⁴ De aplicación en base a la Séptima Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 011-2019-JUS -Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo- publicado el 04 de mayo de 2019.

⁵ Página 137

C-2248487-24

CASACIÓN N° 12596-2021 LA LIBERTAD

Para concluir que el monto percibido por la demandante sobre bonificación transitoria por homologación es el correcto, resulta necesario que se determine el nivel magisterial y jornada laboral que le corresponde a la demandante, lo que no ha sido analizado por las instancias de mérito.

Lima, uno de setiembre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; la causa, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; integrada por las señoras Juezas Supremas: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal y Tejeda Zavala; y, por el señor Juez Supremo: Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** _Es de conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la demandante **Ana Nora Jaeger Vallejo de Cubas**, mediante escrito de fecha 5 de noviembre de 2020¹; contra la Sentencia de Vista de fecha 12 de marzo de 2020², que **confirmó** la sentencia de primera instancia de fecha 26 de agosto de 2019³, que declaró **infundada** la demanda; en los seguidos contra el **Gobierno Regional de La Libertad** sobre Bonificación Transitoria para Homologación. **II. CAUSAL DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha 15 de junio de 2022⁴, se declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la demandante **Ana Nora Jaeger Vallejo de Cubas** contra la sentencia de vista de fecha 12 de marzo de 2020, por la causal de **infracción normativa del artículo 3 del Decreto Supremo N° 154-91-EF**; y en forma excepcional por la **infracción normativa del artículo 139 numeral 3 de la Constitución Política del Perú**. **III. CONSIDERANDO: PRIMERO:** En principio, corresponde mencionar que la función nomofiláctica del recurso de casación garantiza que los Tribunales Supremos sean los encargados de salvaguardar el respeto del órgano jurisdiccional al derecho objetivo, evitando así cualquier tipo de afectación a normas jurídicas materiales y procesales, procurando, conforme menciona el artículo 384 del Código Procesal Civil, la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto. **De la pretensión de la demanda SEGUNDO:** La demandante **Ana Nora Jaeger Vallejo de Cubas**, interpone demanda contenciosa administrativa contra el Gobierno Regional de La Libertad, y solicita que, se declare la nulidad de las Resoluciones Denegatorias Fictas, que denegaron su solicitud y recurso de apelación. Se ordene, a los demandados, que expidan nueva resolución reintegrando la bonificación

transitoria para homologación en el monto ascendente a catorce y 73/100 soles (S/. 14.73) que venía percibiendo antes de la dación del Decreto Supremo N° 154-91-EF, retroactivamente al 1 de agosto de 1991; asimismo, se reconozca el reintegro de las pensiones devengadas e intereses legales hasta el cumplimiento del mandato ordenado en sentencia, ascendentes a ocho mil y 00/100 soles (S/ 8,000.00). Mas el pago continuo de la bonificación transitoria para homologación, teniendo en cuenta el reajuste solicitado. Fundamentó su demanda, señalando que fue Directora de Centro Educativo nombrada, cesada desde el 1 de octubre de 1984, en el V Nivel Magisterial, jornada laboral de cuarenta (40) horas y veinticinco (25) años de servicios. Preciso que mediante Decreto Supremo N° 154-91-EF se incrementó la bonificación transitoria para homologación; siendo que, la recurrente percibía catorce y 73/100 soles (S/ 14.73) por dicho concepto, por lo que, por aplicación de dicha norma, se debió incrementar cuarenta y dos y 30/100 soles (S/ 42.30), a los catorce y 73/100 soles (S/ 14.73) que venía percibiendo, haciendo un total de cincuenta y siete y 03/100 soles (S/ 57.03); no obstante, señala que solo se le ha otorgado el incremento de conformidad con su actual nivel magisterial, y carga horaria, más no ha sido incrementado al monto que con anterioridad venía percibiendo. **Pronunciamiento de las instancias de mérito TERCERO:** El Juez de la causa, por sentencia de primera instancia de fecha 26 de agosto de 2019, declaró **infundada** la demanda; por considerar que, antes del incremento establecido en el artículo del Decreto Supremo N° 154-91-EF, la accionante percibía la suma de catorce y 73/100 soles (S/ 14.73) por Transitoria por Homologación hasta febrero de 1991, posteriormente siguió percibiendo dicho valor pero unido a la Remuneración Reunificada y a partir de agosto de 1991 adicionalmente le correspondía percibir el incremento dispuesto en el Decreto Supremo N° 154-91-EF, ascendente a la suma de cuarenta y 35/100 soles (S/ 40.35) [monto que corresponde por estar en el V nivel con treinta (30) horas]; por lo que, concluye señalando que el concepto remunerativo denominado "transitoria por homologación" (T.P.H.) en el monto de catorce y 73/100 soles (S/ 14.73), que percibía la demandante antes de la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 154-91-EF, no fue sustituido por la suma de cuarenta y 35/100 soles (S/ 40.35), sino que siguió percibiéndose dentro del concepto de remuneración reunificada. **CUARTO:** La Sala Superior, mediante sentencia de fecha 12 de marzo de 2020, **confirmó** la sentencia de primera instancia, que declaró **infundada** la demanda; por considerar que, a la actora no dejó de pagársele la bonificación transitoria para homologación, sino que dicho monto pasó a formar parte de su remuneración reunificada; por lo que concluye señalando que, no dejó de abonársele los catorce y 73/100 soles (S/ 14.73), por tanto no se advierte violación a la intangibilidad de remuneraciones o pensiones, que alega la parte demandante; ni tampoco se aprecia que percibió monto alguno en la Transitoria para Homologación, a marzo de 1991, de manera que en agosto de 1991, no hay nada que adicionar al monto otorgado por el Decreto Supremo N° 154-91-EF, razón por la cual, no se advierte que las Resoluciones administrativas impugnadas judicialmente, adolezcan de nulidad. **Delimitación de la controversia QUINTO:** En atención a lo precedentemente expuesto, y en concordancia con las causales por las cuales se ha admitido el recurso de casación, corresponde a esta Sala Suprema determinar si el pronunciamiento de la Sala Superior ha infringido o no el derecho al debido proceso de las partes, y el deber de motivación de las resoluciones judiciales; y finalmente verificar si las normas materiales denunciadas respecto al recalcado del incremento de la bonificación transitoria para homologación, se han otorgado conforme a lo que solicita la demandante. **Desarrollo de las causales materiales SEXTO:** Se admitieron por la parte demandante las causales sobre **Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú**, que señalan: "*Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.*" Respecto a ello, es preciso señalar que, el debido proceso es un principio y derecho de la función jurisdiccional, cuya función es velar por el respeto irrestricto de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales que lo integran, dando a toda

persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional de sus derechos, a través de un procedimiento regular en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, ejercer el derecho de defensa, de producir prueba y obtener una sentencia debidamente motivada. En efecto, el debido proceso es un derecho complejo, desde que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho -incluyendo el Estado- que pretenda hacer uso abusivo de éstos. Como señala la doctrina: "*(...) por su naturaleza misma, se trata de un derecho muy completamente estructurado, que a la vez está conformado por un numeroso grupo de pequeños derechos que constituyen sus componentes o elementos integradores, y que se refieren a las estructuras, característica del Tribunal o instancias de decisión, al procedimiento que debe seguirse y a sus principios orientadores, y a las garantías con que debe contar la defensa*"⁵. En ese sentido, constituye una garantía constitucional que asegura que, en la tramitación de un proceso, se respeten unos determinados requisitos mínimos⁶. En general, se considera que tales requisitos⁷ abarcan los siguientes criterios: (i) Derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); (ii) Derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; (iii) Derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); (iv) Derecho a la prueba; (v) Derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, (vi) Derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **SÉTIMO:** Además, el debido proceso también comprende el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, esto es, una respuesta razonada, motivada y congruente de parte de los órganos jurisdiccionales⁸, en las que los Jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que las determinaron, garantizándose con ello que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional. Es así que, el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, bajo el marco del contenido constitucional garantiza la delimitación de otros supuestos que han sido desarrollados por el Tribunal Constitucional: a) Inexistencia de motivación o motivación aparente, b) Falta de motivación interna del razonamiento, c) Deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, d) Motivación insuficiente, e) Motivación sustancialmente incongruente y f) Motivaciones cualificadas; recogidos en la sentencia del Expediente N° 00728-2008-HC. **Solución del caso en concreto OCTAVO:** Se aprecia de autos que, el juez de primera instancia ha resuelto declarar **infundada** la demanda, por considerar que el monto que percibió la actora antes del incremento señalado por el Decreto Supremo N° 154-91-EF, fue incorporado a la nueva remuneración principal dispuesta por el Decreto Supremo N° 051-91-PCM; por lo que a partir de agosto de 1991 le correspondía percibir el incremento de la bonificación transitoria para homologación, señalado por el Decreto Supremo N° 154-91-EF, ascendente a cuarenta y 35/100 soles (S/ 40.35), por pertenecer al V Nivel magisterial, con una jornada de treinta (30) horas. El mismo criterio fue adoptado por la Sala Superior, al confirmar la sentencia, y determinar que, a la actora no dejó de pagársele la bonificación transitoria para homologación, sino que dicho monto pasó a formar parte de la remuneración reunificada; concluyendo que, es por ello que a partir de agosto de 1991 percibió la suma de cuarenta y 35/100 soles (S/ 40.35) y posteriormente cuarenta y dos y 30/100 soles (S/ 42.30). **NOVENO:** Conforme a lo expuesto, se aprecia que ambas instancias han considerado que el monto que viene percibiendo la demandante, es el correspondiente a su nivel magisterial y jornada, y por lo tanto viene siendo otorgado de manera adecuada. No obstante, de la revisión del Anexo D del Decreto Supremo N° 154-91-EF, se aprecia que el monto de cuarenta y 35/100 soles (S/ 40.35),

corresponde al profesor del V Nivel Magisterial, con jornada de treinta (30) horas; y el monto de cuarenta y dos y 30/100 soles (S/ 42.30), corresponde al profesor del V Nivel Magisterial con jornada de cuarenta (40) horas. Sin embargo, de la revisión de la Resolución de fecha 19 de setiembre de 1984, obrante a fojas 3, se aprecia que se le consigna como que a la fecha de cese de la actora, el 1 de octubre de 1984, cesaba con el cargo de Profesora de aula y pertenecía al IV Nivel Magisterial, y su jornada era de veinticuatro (24) horas; por otro lado, de la boleta de pago de fojas 93, se aprecia que la demandante percibe su pensión de cesantía, de acuerdo al cargo de Directora de Centro Educativo, perteneciente al V Nivel Magisterial y con jornada de cuarenta (40) horas. **DÉCIMO:** En ese sentido, se aprecia que las instancias de mérito han concluido que el monto percibido por la accionante, por concepto de bonificación transitoria para homologación, ha sido correcto por corresponder a su nivel magisterial y jornada horaria; no obstante de la valoración de los medios probatorios, se ha determinado que la accionante cesó en un nivel magisterial y bajo una jornada laboral distinta a la que ha sido considerada para el pago de la bonificación transitoria para homologación, que no se ajusta a lo que se evidencia en sus boletas; por lo que resulta necesario que se determine el nivel magisterial y jornada laboral que le corresponde a la demandante, haciendo uso de las facultades que le otorga el artículo 31 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, de ser el caso, lo que no ha sido considerado por las instancias de mérito; siendo esto así se aprecia una infracción al debido proceso y falta de motivación de la resolución impugnada, configurándose la vulneración de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. **DÉCIMO PRIMERO: Conclusión** Habiéndose incurrido en infracción normativa del artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú, corresponde declarar nula la resolución de segundo grado y actuar conforme a los parámetros que exige el artículo 396 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria; deviniendo en fundado el recurso de casación por dicha causal procesal. Cabe precisar que, al haberse resuelto declarar fundada la causal excepcional de Infracción normativa de los incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú; carece de objeto emitir pronunciamiento sobre la causal de infracción normativa del artículo 3 del Decreto Supremo N° 154-91-EF. **IV. DECISIÓN:** En consecuencia, atendiendo a lo señalado precedentemente, en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil Declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandante **Ana Nora Jaeger Vallejo de Cubas** mediante escrito de fecha 5 de noviembre de 2020; en consecuencia, en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista de fecha 12 de marzo de 2020; y **ORDENARON** a la Sala Superior emita nuevo pronunciamiento, conforme a lo señalado en la presente resolución. **DISPUSIERON** la publicación de la presente sentencia en el diario oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso seguido por **Ana Nora Jaeger Vallejo de Cubas** contra el **Gobierno Regional de La Libertad**, sobre Incremento de la Bonificación Transitoria para Homologación; y, devolvieron los autos. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Araujo Sánchez**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Obrante a foja 135 del expediente principal.

² Obrante a foja 122 del expediente principal.

³ Obrante a foja 95 del expediente principal.

⁴ Obrante a foja 43 del cuaderno de casación

⁵ Faúndez Ledesma, Héctor, "El Derecho a un juicio justo". En: Las garantías del debido proceso (Materiales de Enseñanza) Lima. Instituto de Estudios Internacionales de la PUCP y Embajada Real de los Países Bajos, página 17.

⁶ CAROCCA PÉREZ, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

⁷ Por ejemplo, Bernardis, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese "máximo de mínimos" estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo de. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pp. 392-414.

⁸ Fundamento 6 de la STC N° 00686-2007-PA/TC.

C-2248487-25

CASACIÓN N° 12704 -2021 DEL SANTA

La demandante laboró en la entidad demandada por un plazo mayor a un año, realizando actividades de índole técnica, en tal sentido; se encuentra dentro de la excepción establecida en el artículo 2 de la Ley N° 24041, al desarrollar actividades técnicas de duración determinada.

Lima, dieciocho de agosto de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA: VISTA;

la causa, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; integrada por las señoras Juezas Supremas: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal y Tejeda Zavala; y, por el señor Juez Supremo: Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia: I.

MATERIA DEL RECURSO: Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la demandada **Gobierno Regional de Ancash**, mediante escrito de fecha 23 de diciembre de 2020¹, contra la sentencia de vista de fecha 22 de octubre de 2020², que resolvió **confirmar** la sentencia de primera instancia, de fecha 06 de diciembre de 2019³, que declaró **fundada la demanda**, en el proceso contencioso administrativo seguido con la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Ancash, sobre reposición laboral conforme al artículo 1 de la Ley N° 24041. **II. CAUSALES DE PROCEDENCIA DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha 15 de junio de 2022⁴, se ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por las causales de: **infracción normativa del artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú, e infracción normativa de los artículos 1 y 2 de la Ley N° 24041 III. ANTECEDENTES Demandada** Como se advierte del escrito de demanda⁵, la actora solicita se le reconozca su derecho a ser considerada como contratada permanente del Decreto Legislativo N° 276 al estar bajo los alcances de la Ley N° 24041, como especialista en Red I de la UGEL Pallasca Cabana. Se disponga que la autoridad competente de la UGEL PALLASCA-CABANA emita resolución de contrato permanente bajo el Decreto Legislativo N° 276 a plazo indeterminado bajo los alcances de la Ley N° 24041. Solicitó se disponga su permanencia en funciones como Especialista en Red I de la UGEL PALLASCA-CABANA, por haber cumplido lo que dispone la Ley N° 24041. Fundamenta su demanda en que ha laborado para la demandada por más de dos años como Especialista en RED I de la UGEL PALLASCA-CABANA, por lo que considera se le debe aplicar el artículo 1 de la Ley N° 24041. Sentencia de primera instancia⁶ El Juez del Juzgado Mixto de la Provincia de Pallasca de la Corte Superior de Justicia del Santa, mediante resolución de fecha 06 de diciembre de 2019, declaró **fundada** la demanda, en consecuencia se ordena a la Unidad de Gestión Educativa Local de Pallasca cumpla dentro del plazo de cinco días con reponer a la demandante Sarita Karin Coronel Reyes como especialista en RED de la Unidad de Gestión Educativa Local de Pallasca o en otro similar. Fundamentó su decisión en lo siguiente: - La función de Especialista en RED I, no es de naturaleza eventual, provisional o transitoria, sino permanente, en razón que tiene como función dirigir, orientar y evaluar la aplicación de la política y planes educativos de su jurisdicción de acuerdo a las características socio económico, geográfico y cultural con autoridad y facultad para adoptar decisiones resolutivas y gerenciales de acuerdo a Ley. - La actora logra acreditar la existencia de un vínculo laboral por más de dos años de manera ininterrumpida con la empleada, al cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 1 de la Ley N° 24041; por consiguiente la demandante solamente podía ser despedida por causa justa de despido relacionado con su conducta o su desempeño laboral, lo que no ha sucedido, razón por la cual se concluye que ha sido víctima de un despido arbitrario, vulnerando su derecho al trabajo.

Sentencia de segunda instancia⁷ Por su parte, el Colegiado de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa, mediante sentencia de vista de 22 de octubre de 2020, confirmó la sentencia de primera instancia en todos sus extremos, al señalar que, la actora acreditó haber prestado servicios para la entidad empleada por dos periodos, desde el 02 de enero al 31 de diciembre del año 2017 y el segundo periodo desde el 02 de enero al 31 de diciembre de 2018; Asimismo, verificando de autos que el cargo de Especialista en Red I, forma parte de la estructura orgánica de la entidad demandada, corroborándose que realiza labores de carácter permanente; corresponde ser amparada su pretensión de reincorporación laboral. **IV. ANÁLISIS Delimitación de la controversia** En atención a lo precedentemente expuesto, y en concordancia con las causales por las que ha sido admitido el recurso de casación, corresponde a esta Sala Suprema determinar si se ha infringido o no el debido proceso de la partes; para posteriormente verificar si a la actora le corresponde o no que se le reconozca el derecho a la protección contra el despido arbitrario y en consecuencia si procede su

reincorporación al centro de labores en calidad de personal contratado, bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276. **V. CONSIDERANDO: PRIMERO:** En principio, corresponde mencionar que la función nomofiliática del recurso de casación garantiza que los Tribunales Supremos sean los encargados de salvaguardar el respeto del órgano jurisdiccional al derecho objetivo, evitando así cualquier tipo de afectación a normas jurídicas materiales y procesales, procurando, conforme menciona el artículo 384 del Código Procesal Civil, la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto. **SEGUNDO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **TERCERO:** Habiéndose declarado procedente el recurso de casación por las causales de infracciones normativas de naturaleza procesal y material, en principio corresponde analizar la causal adjetiva, toda vez que, de resultar fundada debido a su incidencia en la tramitación del proceso y su efecto nulificante, carecería de objeto emitir pronunciamiento respecto de la causal sustantiva. **Desarrollo de la causal procesal admitida CUARTO:** En cuanto a la **infracción normativa del artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú**, cabe señalar que, el debido proceso es un principio y derecho de la función jurisdiccional, cuya función es velar por el respeto irrestricto de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales que lo integran, dando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional de sus derechos, a través de un procedimiento regular en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, ejercer el derecho de defensa, de producir prueba y obtener una sentencia debidamente motivada. En efecto, el debido proceso es un derecho complejo, desde que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho -incluyendo el Estado- que pretenda hacer uso abusivo de éstos. Como señala la doctrina: "(...) por su naturaleza misma, se trata de un derecho muy complejamente estructurado, que a la vez está conformado por un numeroso grupo de pequeños derechos que constituyen sus componentes o elementos integradores, y que se refieren a las estructuras, característica del Tribunal o instancias de decisión, al procedimiento que debe seguirse y a sus principios orientadores, y a las garantías con que debe contar la defensa"⁸. En ese sentido, constituye una garantía constitucional que asegura que, en la tramitación de un proceso, se respeten unos determinados requisitos mínimos⁹. En general, se considera que tales requisitos¹⁰ abarcan los siguientes criterios: (i) Derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); (ii) Derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; (iii) Derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); (iv) Derecho a la prueba; (v) Derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, (vi) Derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **QUINTO:** Además, el debido proceso también comprende el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, esto es, una respuesta razonada, motivada y congruente de parte de los órganos jurisdiccionales¹¹, en las que los Jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que las determinaron, garantizándose con ello que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no

solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional. Es así que, el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, bajo el marco del contenido constitucional garantiza la delimitación de otros supuestos que han sido desarrollados por el Tribunal Constitucional: a) Inexistencia de motivación o motivación aparente, b) Falta de motivación interna del razonamiento, c) Deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, d) Motivación insuficiente, e) Motivación sustancialmente incongruente y f) Motivaciones cualificadas; recogidos en la sentencia del Expediente N° 00728-2008-HC. **SEXTO:** Ahora bien, de la revisión de la sentencia de vista, se verifica que la Sala Superior ha empleado en forma suficiente los fundamentos que le han servido de base para estimar la demanda, respetando el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva de las partes, cumpliendo con el deber de motivación de las resoluciones judiciales, dado que se cumplió con dar respuesta a los agravios propuestos en el recurso de apelación, previo análisis de las pruebas admitidas y actuados en el proceso, y se aplicó la norma que sustenta la decisión; asimismo, tampoco se advierte la existencia de ningún vicio de invalidez insubsanable durante el trámite del proceso, que atente las garantías procesales constitucionales. Por estas consideraciones, la infracción normativa procesal denunciada deviene en **infundada**. **Desarrollo de la causal material admitida SÉPTIMO:** En cuanto a la **infracción normativa de los artículos 1 y 2 de la Ley N° 24041**; es importante señalar que la Ley en mención fue publicada el 28 de diciembre de 1984, estableciendo en su artículo 1 que: "*Los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley*". De lo que se colige que para alcanzar la protección que establece esta norma, es necesario cumplir de manera conjunta los siguientes requisitos; i) Ser servidor público contratado para labores de naturaleza permanente y ii) tener más de un año ininterrumpido de servicios. **OCTAVO:** En general, el régimen laboral peruano se sustenta, entre otros criterios, en el llamado principio de causalidad en virtud del cual la duración del vínculo laboral debe ser garantizada mientras subsista la fuente que le dio origen, en tal sentido, hay una preferencia por la contratación laboral por tiempo indefinido respecto de aquella que pueda tener una duración determinada, ya que por su propia naturaleza producen únicamente cuando su objeto constituye el desarrollo de labores con un alcance limitado en el tiempo, sea por la concurrencia de determinadas circunstancias o por la naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar; como resultado de este carácter excepcional la Ley establece formalidades, requisitos, condiciones, plazos especiales e, incluso sanciones con el fin además de evitar la simulación o el fraude. Así pues, la regla general contenida en el artículo 1 de la Ley N° 24041, tiene excepciones, las cuales se encuentran en el artículo 2 del dispositivo normativo señalado, en este se dispone: "*No están comprendidos en los beneficios de la presente ley los servidores públicos contratados para desempeñar: 1.- Trabajos para obra determinada. 2.- Labores en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales, siempre y cuando sean de duración determinada. 3.- Labores eventuales o accidentales de corta duración. 4.- Funciones políticas o de confianza*". Como se puede advertir, esta norma contempla, los supuestos de inaplicación de la protección que otorga el artículo 1 de la Ley N° 24041. Así pues, si bien es cierto, que esta ley tiene como finalidad proteger al servidor público respecto de los despidos, destituciones o ceses arbitrarios que pueda ser objeto por parte de la Administración Pública, también lo es, que ello no significa que esta protección sea reconocida automáticamente, además dicha norma no otorga en lo absoluto estabilidad laboral, ni viene a significar el ingreso del servidor a la carrera administrativa, ya que para ello es necesario haber participado en un concurso público de méritos, pues amparar una demanda, en caso que se acredite que el demandante se encuentra bajo sus alcances, únicamente implica otorgarle el derecho a continuar siendo contratado bajo la misma modalidad en el que venía laborando en dicha plaza o en una de igual o similar naturaleza. **Solución al caso concreto: NOVENO:** En el caso de autos, se observa que la demandante **Sarita Karín**

Coronel Reyes, ingresó a laborar en la entidad demandada mediante la suscripción de un Contrato de Trabajo bajo la modalidad del Decreto Legislativo N° 276, en el cargo de Especialista en Red I, en dos periodos. El primer período se dio desde el 02 de enero de 2017 al 31 de diciembre de 2017 [doce (12) meses] tal como se advierte de la Resolución Directoral N° 001480-2016, de fecha 28 de diciembre de 2016, y el segundo periodo se llevó a cabo desde el 02 de enero de 2018 al 31 de diciembre de 2018 [doce (12) meses], de conformidad con la Resolución Directoral N° 000049-2018, de fecha 17 de enero de 2018. Al respecto, se advierte que la contratación de la demandante se enmarcó bajo los alcances de la Resolución de Secretaría General N° 346-2016-MINEDU con la que se aprueba la Norma Técnica denominada "Normas para el proceso de contratación de personal administrativo en las sedes administrativas de las DRE/UGEL, Instituciones Educativas, Institutos y Escuelas de Educación Superior Públicos y de profesionales de la salud". Así, podemos advertir que, si bien es cierto, a la actora se le contrató dentro del régimen laboral público por los periodos 2 de enero de 2017 al 31 de diciembre de 2017 y del 2 de enero de 2018 al 31 de diciembre de 2018, también lo es que, el contrato se encontraba sujeto a la existencia de plazas vacantes de las instituciones educativas y las sedes administrativas de las DRE/UGEL¹², aprobadas en el Presupuesto Analítico de Personal por tanto, tal contratación desde que se gestó respondió a una contratación temporal, pues no se trataba de una contratación permanente. Por otra parte, conviene tener presente que el cargo de Especialista en RED I, que ocupaba la demandante, tenía asignadas las actividades como: a) Estudiar y sistematizar normas técnicas de recreación, educación física y deportes en RED, b) participar en la elaboración de planes y proyectos para el desarrollo de Sistemas de Red, c) evaluar el cumplimiento de actividades RED de la comunidad, d) coordinar con las organizaciones de la comunidad la aplicación de normas técnicas, e) promover la participación de la comunidad en actividades RED, f) realizar y/o participar en trabajos de investigación RED, g) colaborar en la preparación de personal voluntario para actividades RED; lo cual resalta las actividades técnicas con la participación en proyectos¹³, por todo ello la demandante se encuentra dentro de la excepción establecida en el artículo 2 de la Ley N° 24041, al desarrollar actividades técnicas de duración determinada, consecuentemente no se encuentra protegido ante el despido arbitrario, es decir; no tiene la protección laboral otorgada por el artículo 1 de la Ley N° 24041. **DÉCIMO:** Conforme lo expuesto, al encontrarse el contrato de suplencia dentro de las excepciones planteadas en el artículo 2 de la Ley N° 24041, para que el demandante cuente con la protección contra el despido arbitrario establecida en el artículo 1 de la Ley N° 24041, no corresponde su reincorporación. En consecuencia, se concluye que la sentencia de vista incurre en la causal de **infracción normativa del artículo 1 y 2 de la Ley N° 24041**, siendo aplicable el artículo 396 del Código Procesal Civil para declarar fundado el recurso de casación, y actuando en sede de instancia reformar la apelada que declara fundada la demanda. **VI. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Gobierno Regional de Ancash**, mediante escrito de fecha 23 de diciembre de 2020¹⁴, contra la sentencia de vista de fecha 22 de octubre de 2020¹⁵; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista, y actuando en sede de instancia **REVOCARON** la Sentencia de primera instancia, de fecha 06 de diciembre de 2019¹⁶, que declaró **fundada** la demanda; y, **reformándola** se declara **infundada** la demanda en todos sus extremos. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por la demandante **Sarita Karin Coronel Reyes** contra el **Gobierno Regional de Ancash** y **otra**, sobre reincorporación bajo los alcances de la Ley N° 24041. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema: **Araujo Sánchez**; y, los devolvieron. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SANCHEZ, GOMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

- ⁷ Obrante a foja 467 del expediente principal.
- ⁸ Faúndez Ledesma, Héctor, "El Derecho a un juicio justo". En: Las garantías del debido proceso (Materiales de Enseñanza) Lima. Instituto de Estudios Internacionales de la PUCP y Embajada Real de los Países Bajos, página 17.
- ⁹ CAROCCAPÉREZ, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.
- ¹⁰ Por ejemplo, Bernardis, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese "máximo de mínimos" estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo de. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pp. 392-414.
- ¹¹ Fundamento 6 de la STC N° 00686-2007-PA/TC
- ¹² Así se señala en el contenido de la Resolución de Secretaría General N° 346-2016-MINEDU, de fecha 25 de julio de 2016, que aprueba la Norma Técnica denominada "Normas para el proceso de contratación de personal administrativo en las sedes administrativas de las DRE/UGEL, Instituciones Educativas, Institutos y Escuelas de Educación Superior Públicos y de profesionales de la salud", que tiene por finalidad, establecer las disposiciones que regulan la contratación de personal administrativo comprendido en el régimen del Decreto Legislativo N° 276 en las Direcciones Regionales de Educación o en las que haga sus veces, Unidades de Gestión Educativa Local, instituciones educativas, institutos y escuelas de educación superior públicos y de profesionales de la salud comprendidos en el Decreto Legislativo N° 1153, en las plazas vacantes contenidas en los respectivos cuadros de asignación de personal.
- ¹³ Según las actividades establecidas en la resolución N° 0091-2012-ED, clasificador de cargo, de folios 79.
- ¹⁴ Obrante a foja 486 del expediente principal.
- ¹⁵ Obrante a foja 467 del expediente principal.
- ¹⁶ Obrante a foja 413 del expediente principal.

C-2248487-26

CASACIÓN N° 12729-2021 LIMA

Sumilla: Una decisión ajustada a Derecho exige de los órganos jurisdiccionales que conocen de la causa, un pronunciamiento sustentado tanto en el ordenamiento jurídico como en los hechos debidamente probados del caso. En el supuesto que se evidencie un soporte endeble en cada premisa estructurada, la decisión estará viciada, lo que indefectiblemente incidirá en el derecho de las partes a la obtención de una decisión fundada en derecho, así como en el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales y, repercute directamente en el debido proceso que debe ser garantizado por las instancias de mérito. En ese sentido, el órgano jurisdiccional no puede expedir un pronunciamiento con autos diminutos en tanto y en cuanto dicha omisión repercutirá en la elaboración de las premisas a confrontar.

Lima, veintidós de septiembre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA: la causa; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia. **I. ASUNTO:** Vienen a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el demandado **Ministerio del Interior**, mediante escrito presentado el 19 de noviembre de 2020¹, contra la sentencia de vista contenida en la Resolución N° 17 de fecha 22 de septiembre de 2020², que **revocó** la sentencia de primera instancia contenida en la resolución N° 12 de fecha 07 de noviembre de 2019³, que declaró **infundada** la demanda interpuesta por **Pedro Angel Vilca Sánchez**; y reformándola declaró **fundada** la demanda sobre nulidad de resolución administrativa y el subsecuente pago del reintegro por concepto de remuneración calificada primer nivel por especialidad dispuesta por el Decreto Supremo 213-90-EF. **II. ANTECEDENTES:** 1. **DE LA DEMANDA**⁴: Mediante escrito presentado el 19 de agosto de 2016, Pedro Angel Vilca Sánchez interpuso demanda contencioso administrativa previsional. Pretende que judicialmente: **1)** Se declare la ineficacia o nulidad del artículo 1° de la parte resolutive de la Resolución Directoral N° 6339-2014-DIRPEN-PNP, de fecha 25 de junio del 2014, en el extremo que expresa "Remuneración Calificada de primer nivel por especialidad, a partir del 27 de noviembre de 2013, sin derecho a reintegro"; **2)** Se ordene expedir una nueva actuación administrativa, otorgando al demandante el pago del reintegro de la bonificación o remuneración calificada de primer nivel por especialización; más los intereses de Ley generados, que deberán calcularse en Ejecución de Sentencia. Fundamentó su peticionario en que le corresponde el reintegro de la bonificación en referencia desde el 09 de agosto de 1993 (fecha de culminación del Curso de Inteligencia Antiterrorista) hasta la fecha, conforme a lo señalado en el literal "C" del artículo 4° y Anexo "A" del

- ¹ Obrante a foja 486 del expediente principal.
- ² Obrante a foja 467 del expediente principal.
- ³ Obrante a foja 413 del expediente principal.
- ⁴ Obrante a foja 45 del cuadernillo de casación
- ⁵ Obrante a foja 15 del expediente principal.
- ⁶ Obrante a foja 413 del expediente principal.

Decreto Supremo N° 213-90-EF del 19 de julio de 1990, teniendo en cuenta el 1.75 del Ingreso Mínimo Legal. 2. **CONTESTACIÓN DE DEMANDA**⁵: El 18 de enero de 2017, el Ministerio del Interior contestó la demanda y solicitó sea declarada infundada, luego de negarla y contradecirla en todos sus extremos. Alegó que: 1) El Decreto Supremo N° 213-90-EF no se encuentra vigente, tuvo carácter secreto y no fue publicado; 2) El Decreto Supremo N° 213-90-EF se refirió a la aprobación de remuneraciones y beneficios del personal Militar y Policial mas no a las pensiones las cuales tienen su propio marco legal; y 3) El Decreto de Urgencia N° 062-2009 hace precisión que la Tercera Disposición Complementaria del Decreto Supremo N° 213-90-EF y las disposiciones conexas a dicha norma no resultan aplicables al personal militar y policial en actividad y pensionistas del régimen del Decreto Ley N° 19846, a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 25303, Ley N° 25388, el Decreto Ley N° 25986, Ley N° 26268, Ley N° 26640, Ley N° 26553 y Decreto. Legislativo N° 847. 3. **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**: El juez del Trigésimo Juzgado de Trabajo Permanente de Lima declaró infundada la demanda. Fundamentó su decisión desestimatoria en que la bonificación especial por calificación, cuyo reintegro reclama el demandante, fue fijada en función del Ingreso Mínimo Legal (siendo el último monto fijado en función de este concepto, la suma de doce con 00/100 soles (S/ 12.00), conforme el Decreto Supremo N° 002-91-TR), así pues, resulta que continúa surtiendo sus efectos para regular el monto de tal beneficio; en tal sentido resulta infundada la demanda puesto que el demandante señala que percibe este beneficio en la suma de S/. 231 soles. 4. **APELACIÓN**⁶: Con fecha 18 de noviembre de 2019, la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, cuestionando que no se ha tenido en cuenta el petitorio de la demanda; asimismo, indica que la misma Administración Policial, reconoce que el beneficio reclamado por haber realizado el Curso de "Inteligencia Antiterrorista", el 9 de agosto de 1993, sin embargo, se le otorga en cantidad inferior a lo normado en el literal c) del artículo 4° del Decreto Supremo N° 213-90-EF del 19 de julio de 1990. Puntualiza taxativamente que se otorga en cantidad inferior porque debe otorgar el monto correspondiente del 1.75 del Ingreso Mínimo Legal, lo que de acuerdo a los precedentes vinculantes establecidos por el Tribunal Constitucional, entre otros, las Sentencia del Tribunal Constitucional N° 06193-2013-PA/TC de 20 de marzo de 2014, Sentencia del Tribunal Constitucional N° 00987-2014-PA/TC del 6 de agosto de 2014 y Sentencia del Tribunal Constitucional N° 00828-2014-PA/TC de 28 de enero de 2015, precisan que a partir del Decreto Supremo 054-90-TR, toda referencia al Sueldo Mínimo Vital (SMV) debe entenderse como Ingreso Mínimo Legal. 5. **SENTENCIA DE VISTA**: La Décima Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima revocó la sentencia desestimatoria; y reformándola declaran fundada la demanda. La Sala Superior justificó su decisión en que: i) En el caso de la Policía Nacional del Perú, existe el Informe Técnico Legal N° 46-2007-EMGNP/OFIAS.JUR, del 8 de noviembre de 2007, en el que el Jefe de Asesoría Jurídica de la Dirección de Planeamiento de la PNP, concluyó que "El pago de remuneraciones y beneficios que perciben los miembros de la PNP, en situación de actividad y retiro, se basa en el Decreto Supremo N° 213-90- EF; ii) el Decreto de Urgencia N° 062-2009, en ningún extremo deja sin efecto la Bonificación Especial por Calificación y/o Servicio, prevista por artículo 4° inciso c) del Decreto Supremo N° 213-90-EF. 6. **DEL AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO DE CASACIÓN**: Mediante auto de fecha 23 de junio de 2022, obrante a fojas 44 del cuadernillo de casación, esta Sala Suprema declaró procedente el recurso de casación interpuesto por el Ministerio demandado, por la presunta infracción normativa del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; infracción del inciso 1 del artículo 2001 del Código Civil; infracción del Decreto de Urgencia N° 062-2009; infracción del Decreto Supremo N° 213-90-EF; e infracción del artículo 46 del Decreto Ley N° 19846. **III. MATERIA JURÍDICA DEL DEBATE**: En el caso de autos corresponde analizar establecer si la instancia superior infringió el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, inciso 1 del artículo 2001 del Código Civil, del Decreto de Urgencia N° 062-2009, del Decreto Supremo N° 213-90-EF, y artículo 46 del Decreto Ley N° 19846, al revocar la decisión de primera instancia y determinó la fundabilidad de la demanda. **IV. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA: Fines de la casación y del proceso contencioso administrativo**

PRIMERO.- En principio, debemos recordar que el recurso de casación nace como un medio de impugnación extraordinario cuya finalidad objetiva es garantizar la correcta aplicación e interpretación del derecho, así como uniformar la jurisprudencia nacional⁷. No obstante, a razón de la evolución de los derechos fundamentales, del derecho al debido proceso en sus vertientes *formal* y *sustantiva*⁸, y de la tutela jurisdiccional *efectiva*⁹, se extiende la finalidad de este recurso extraordinario hacia la búsqueda de la concreción de la justicia en los derechos subjetivos de los ciudadanos. De cara a la concretización de lo antedicho, por mandato constitucional se ha delegado a la Corte Suprema, como órgano integrante de un Estado Constitucional de Derecho¹⁰, ejercer el control casatorio de las decisiones jurisdiccionales¹¹, habida cuenta es el fin supremo la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad¹². **SEGUNDO.-** En esta oportunidad, corresponde a esta Sala Suprema ejercer el control casatorio en un proceso contencioso administrativo que, a la vez, tiene sus propias finalidades abstractas preestablecidas por el legislador ordinario: i) el control jurídico que realiza el Poder Judicial sobre las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo, y ii) la efectiva tutela jurisdiccional de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración¹³. **De la motivación de las resoluciones judiciales. TERCERO.-** El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, garantía procesal de rango constitucional pues se trata de un derecho contenido del debido proceso, y reconocido a nivel constitucional en el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Estado, en términos del Tribunal Constitucional: "...importa pues que los órganos judiciales expresen las razones o justificaciones objetivas que la llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso"¹⁴. **CUARTO.- A mayor abundamiento, el Tribunal, en distintos pronunciamientos, ha establecido "que el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso"¹⁵. QUINTO.-** El citado artículo 139 inciso 5 de la Carta Magna contempla que: "Son principios y derechos de la función jurisdiccional: 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.". Dispositivo normativo que se complementa con el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el cual prescribe que: "Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente". **SEXTO.-** En esa línea de desarrollo cabe precisar que el referido derecho garantiza que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron. Así, si el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y de los principios procesales o de los hechos debidamente probados en el caso concreto, se habrá contravenido ambos dispositivos y deberá corregirse la decisión. **Del caso concreto SETIMO.-** Luego de efectuado el desarrollo normativo de la infracción procesal recogida en el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Estado, este Supremo Tribunal advierte que la decisión expresada por la instancia Superior no se ajusta a Derecho, como explicaremos a continuación. **OCTAVO.-** Primero, resulta imperioso hacer hincapié en que el Máximo Intérprete de la Constitución, en la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 00728-2008-PHC/TC, desarrolló como vicio en la motivación de las resoluciones la deficiencia en la motivación externa, según la cual: "c) El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de

disposiciones normativas. **La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, fundamentar su decisión:** 1) *ha establecido la existencia de un daño;* 2) *luego, a llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por "X", pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de "X" en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez [constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento.*" (resaltado nuestro). **NOVENO.-** La Sala Superior confirma la sentencia estimatoria sin hacer un adecuado, pormenorizado ni real análisis de las normas aplicadas al caso en concreto, es por ello que dicha omisión concluye con la expedición de un pronunciamiento con autos diminutos, en tanto y en cuanto la decisión, con una débil premisa jurídica, encuentra en la elaboración de la premisa fáctica un segundo vicio, pues se pronuncia por el fondo sin tener en cuenta ni a la vista los medios probatorios trascendentales y sin los cuales no podría analizar debidamente la materia jurídica debatida en este proceso. Lo antedicho guarda asidero en los siguientes puntos: 1. No efectúan una correcta elaboración de la premisa jurídica que valide en suficiencia la fecha de inicio de la bonificación demandada. Ello a razón de que, no se establece desde cuándo aquella debe ser percibida, esto es, si se debe gozarse al estar llevando el curso, o si su percepción inicia una vez finalizado los cursos especializados que la norma exige, o si corresponde el pago desde la fecha en que se presenta la solicitud del reconocimiento de dicho beneficio. 2. Las instancias no atendieron que la bonificación se otorga a quienes "hayan realizado cursos de Policía Contrasubversiva"; no obstante, el accionante demandó el reintegro desde el 09 de agosto de 1993 hasta la fecha, sin advertir que, por lo menos, debería corroborarse la constancia de culminación del curso, siendo insuficiente la referencia establecida por la Resolución Directoral N° 6339-2014-DIRPEN-PNP, pues no se ha determinado si en el día 09 de agosto de 1993, se inició el curso o si en dicha fecha se finalizó óptimamente dicho curso. 3. Debe tenerse en cuenta que la Sala estimó la demanda atendiendo a los alcances del Informe Técnico Legal N° 46-2007-EMGNP/OFIAS.JUR, del 8 de noviembre de 2007; sin haberse sostenido en suficiencia normativa valedera los dispositivos normativos aplicables al caso, de cara a resolver el punto neurálgico de este litigio, esto es, desde cuándo debe reintegrarse la bonificación demandada; así como, el modo de cálculo correspondiente. **DÉCIMO.-** En ese sentido, y en respeto irrestricto a las facultades conferidas por el legislador a la Corte Suprema, respecto de aquello que es sometible a conocimiento y análisis de este Órgano –dada su naturaleza excepcional–, advertimos dos serios vicios en la motivación de la resolución del Superior, habida cuenta se desprende una endeble estructura de ambas premisas (jurídica y fáctica) de las que parte la Sala Superior, y que, indefectiblemente, conllevan a la expedición de una resolución estimatoria sin mayor sustento jurídico ni fáctico. **DÉCIMO PRIMERO.** - Consecuentemente, las razones iniciales que conllevaron al limitado pronunciamiento del Órgano Superior, adolecen de sustento jurídico fáctico, a tenor de lo expuesto en los considerandos precedentes. Ello importa la declaración de nulidad de la decisión Superior, habida cuenta las premisas de las que partió la Sala Superior no han sido confrontadas respecto de su validez jurídica ni fáctica, lo que acarrea su indefectible nulidad por la deficiencia en la motivación externa. **DÉCIMO SEGUNDO.-** Con lo resuelto, la Sala Superior debe efectuar una correcta y debida motivación de su decisión, y debe atender a los puntos expuestos en la presente decisión Suprema, dado que la naturaleza plenaria del presente proceso exige la expedición de una decisión que se ajuste a Derecho, pues la validez de los actos administrativos está supeditada al cumplimiento y sujeción al ordenamiento jurídico, lo que importa también, un pronunciamiento que satisfaga un adecuado cumplimiento de las normas aplicables al caso en concreto, con el caudal probatorio suficiente. **DÉCIMO TERCERO.-** Así las cosas, estimado el agravio procesal que acusó la infracción de normas procesales, contenida en el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Estado, este Supremo Tribunal se releva del deber de pronunciarse por las demás infracciones y, con ello, declarar fundado el recurso de casación de la parte demandada por contravención del preceptivo dispositivo normativo y, con ello, disponer que el Órgano

Superior expida un nuevo pronunciamiento ajustado a Derecho, conforme a los alcances expuestos en la presente decisión. **V. DECISION:** Por estas consideraciones y en estricta aplicación del artículo 396° del Código Procesal Civil, declararon: **a) FUNDADO** el recurso de casación formulado por el demandado **Ministerio del Interior**, mediante escrito presentado el 19 de noviembre de 2020; en consecuencia, **b) DECLARARON NULA** la sentencia de vista contenida en la resolución N° 17 de fecha 22 de septiembre de 2020, que revocó la sentencia de primera instancia contenida en la resolución N° 12 de fecha 07 de noviembre de 2019, y reformándola declararon fundada la demanda; **en consecuencia, ORDENARON** a la Sala Superior **EXPEDIR** nuevo pronunciamiento, conforme a los lineamientos expuestos en la presente decisión Suprema. **c) DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; y los devolvieron. Ponente señora Jueza Suprema **Tejeda Zavala**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

- 1 Oabrante a folios 234/239 del expediente principal.
- 2 Oabrante a folios 225/229 del expediente principal.
- 3 Oabrante a folios 158/161 del expediente principal.
- 4 Oabrante a folios 10/16 del expediente principal.
- 5 Oabrante a folios 24/29 del expediente principal.
- 6 Oabrante a folios 163/166 del expediente principal.
- 7 Se encuentra así regulado en nuestro ordenamiento jurídico procesal, en la disposición contenida en el Artículo 384° del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, que prescribe "El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia"; conforme a la modificación establecida por el Artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el 28 de mayo del 2009.
- 8 Ver Fundamento 2 de la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Exp. N° 2424-2004-AA/TC del 18.02.2005, consolidado posteriormente en la jurisprudencia del máximo intérprete de la constitución.
- 9 Orientada originalmente a asegurar el acceso a la justicia y perfeccionada posteriormente al ser entendida como garantía de la efectiva ejecución de la decisión obtenida en el proceso judicial.
- 10 Como toda delegación trae implícito un deber funcional, establecido para el Poder Judicial en el Artículo 138° de la Constitución Política del Estado, "La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes".
- 11 Conforme al Artículo 141° de la Constitución Política del Perú, "Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación (...)".
- 12 Así fue establecido el primer mandato del Poder Constituyente en el Artículo 1° de nuestra carta magna, "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado".
- 13 Así se encuentra regulado en el Artículo 1° de la Ley N° 27584, "La acción contenciosa administrativa prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene 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", conforme a la distribución legislativa realizada en el Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, publicado el 29 de agosto del 2008.
- 14 STC N° 00896-2009-HC
- 15 STC N° 03433-2013-PA/TC

C-2248487-27

CASACIÓN N° 13119-2021 CUSCO

Sumilla: En los procesos de reincorporación por aplicación del artículo 1 de la Ley N° 24041 si se acredita que las labores son eventuales o accidentales de corta duración, o su contrato se sujeta a una obra determinada, en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales de duración determinada, o se efectúen funciones políticas o de confianza; no podrá invocarse la protección del artículo 1 de la Ley en comento.

Lima, seis de setiembre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA: VISTA; la causa, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; integrada por las señoras Juezas Supremas: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal y Tejeda Zavala; y, por el señor Juez Supremo: Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia: **I. ASUNTO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la **Gobernación Regional de Cusco**, mediante escrito presentado el 18 de marzo del 2021¹ contra la sentencia de vista contenida en la Resolución S/N de fecha 14 de diciembre de 2020² que **confirma** la sentencia contenida en la Resolución N° 06 de fecha 20 de enero de 2020³, que declara **fundada** la demanda sobre

reincorporación al centro de labores; en el proceso seguido por **Carmen Julián Valenas** contra la entidad recurrente. **II. ANTECEDENTES:** 1. **DE LA DEMANDA**⁴: Mediante escrito presentado el 15 de enero de 2019, Carmen Julián Valenas interpuso demanda contenciosa administrativa laboral. Pretende judicialmente: Se declare contrario a Derecho el despido de fecha 08 de enero de 2019 y la consiguiente reposición de trabajo como Técnico Administrativo de la Sub Gerencia de Obras del Gobierno Regional Cusco. Fundamenta su petitorio en que ingresó a trabajar para la demandada desde el 01 de junio de 2017, como Técnico Administrativo de la Sub Gerencia de Obras del Gobierno Regional de Cusco, esto es personal de planta Técnico B, código TBI, habiendo laborado de manera ininterrumpida por más de un año. Señala que en el decurso su relación se le designó labores permanentes en el archivo en la Gerencia Regional de Infraestructura; no obstante, se le ha cancelado con cargo de proyectos varios, conforme se advierte de boletas de pago de setiembre a diciembre de 2017 y febrero a abril, junio a noviembre de 2018. Finalmente, indica que el 08 de enero de 2019 no se le permitió el ingreso a su centro de labores; razón por la cual la solicita una constatación policial. 2. **CONTESTACIÓN DE DEMANDA**⁵: El 22 de marzo de 2019, la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Cusco, se apersonó, contestó la demanda y solicitó sea declarada infundada, luego de negarla y contradecirla en todos sus extremos. Alegó básicamente que: 1) La demandante ha laborado en forma temporal y en periodos diferenciados, conforme se aprecia de las Boletas de Pago; 2) La labor que desempeñaba la demandante era para obra determinada; 3) No existe una plaza presupuestada que permita contratarla siendo un imposible jurídico, ya que no existe su plaza en el área indicada; 4) Debe tenerse en cuenta que el ingreso a la carrera pública debe ser por concurso; 5) Cita el precedente del caso Huatuco. 3. **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**⁶: El juez del Segundo Juzgado Especializado de Trabajo de Cusco declaró fundada la demanda. Ordena se restablezca y reconozca el derecho al trabajo de la demandante, afectado por el despido contrario a la Ley N° 24041; debiendo reincorporarla en su centro de trabajo en el cargo de Técnico Administrativo de la Sub Gerencia de Obras del Gobierno Regional del Cusco; mandato que deberá hacer efectivo la entidad demandada mediante su representante legal, dentro del plazo de cinco días que quede firme o consentida la presente sentencia. Sustenta su decisión en que de la revisión del ROF, aprobado mediante Ordenanza Regional, se evidencia que la Sub Gerencia de Obras, es parte de la organización de la Gerencia de Infraestructura, siendo que los mismos son órganos de línea de la entidad demandada, en ese contexto se determina que las labores de Técnico Administrativo de la Sub Gerencia de Obras, están adscritas a la Gerencia de Infraestructura del Gobierno Regional. 4. **APELACIÓN**⁷: Con fecha 26 de junio de 2020, la entidad demandada formuló recurso de apelación contra la sentencia. Cuestionó que: 1) No se ha tenido en cuenta la totalidad de medios probatorios y los alcances del Decreto de Urgencia N° 016-2020; 2) No se ha justificado cuál sería el plazo de inactividad que permite establecer la continuidad de servicios; 3) Las funciones de la demandante no son estructuradas orgánicamente, ya que son funciones transitorias por no estar en el MOF y ROF; y 4) No existe despido, por cuanto obedece al término de la relación laboral por culminación de contrato. 5. **SENTENCIA DE VISTA**⁸: La Segunda Sala Laboral Especializada Laboral de la Corte Superior de Cusco confirmó la sentencia que declara fundada la demanda. Los argumentos de la decisión se sustentaron: 1) El Decreto de Urgencia N° 016-2020, no resulta aplicable a fin de resolver la presente causa pues el conflicto ocurrió antes de su entrada de vigencia, así como, su promulgación fue posterior a la presentación del escrito de apelación; 2) La parte demandada ha decidido unilateralmente prescindir de los servicios de la demandante en el mes de enero de 2018, sin embargo y como se ha desarrollado en los fundamentos precedentes, este periodo no puede afectar el carácter ininterrumpido de las labores de la demandante, por cuanto, haciendo la sumatoria, se habría superado en demasía el año de servicios al cual hace referencia la Ley N° 24041 esto considerando que su relación laboral estuvo bajo los alcances del Decreto Legislativo N° 276 desde junio de 2017; y 3) Precisa que los efectos de la Ley N° 24041, no determinan el nombramiento en la carrera administrativa, sino la reposición con todos sus derechos como trabajadora contratada. 6. **DEL AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO DE CASACIÓN**: Mediante auto de fecha 23 de junio de 2022, esta Sala

Suprema de manera declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la demandada, por la presunta infracción normativa del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú, Infracción normativa del artículo 15 del Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de los artículos 28 y 39 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM, Infracción normativa del artículo 5 de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público y de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto; asimismo en forma **excepcional** por la causal de infracción normativa de los artículos 1 y 2 de la Ley N° 24041. **III. MATERIA JURÍDICA DEL DEBATE**: En el caso de autos corresponde analizar establecer si la instancia superior infringió el artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú, artículo 15 del Decreto Legislativo N° 276, artículos 28 y 39 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM, artículo 5 de la Ley N° 28175, la Ley N° 28411, y artículos 1 y 2 de la Ley N° 24041, al determinar la fundabilidad de la demanda sobre reposición al centro de labores. **IV. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA:** **Fines de la casación y del proceso contencioso administrativo PRIMERO**: En principio, debemos recordar que el recurso de casación nace como un medio de impugnación extraordinario cuya finalidad objetiva es garantizar la correcta aplicación e interpretación del derecho, así como uniformizar la jurisprudencia nacional⁹. No obstante, a razón de la evolución de los derechos fundamentales, del derecho al debido proceso en sus vertientes *formal y sustantiva*¹⁰, y de la tutela jurisdiccional *efectiva*¹¹, se extiende la finalidad de este recurso extraordinario hacia la búsqueda de la concreción de la justicia en los derechos subjetivos de los ciudadanos. De cara a la concretización de lo antedicho, por mandato constitucional se ha delegado a la Corte Suprema, como órgano integrante de un Estado Constitucional de Derecho¹², ejercer el control casatorio de las decisiones jurisdiccionales¹³, habida cuenta es el fin supremo la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad¹⁴. **SEGUNDO**: En esta oportunidad, corresponde a esta Sala Suprema ejercer el control casatorio en un proceso contencioso administrativo que, a la vez, tiene sus propias finalidades abstractas preestablecidas por el legislador ordinario: i) el control jurídico que realiza el Poder Judicial sobre las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo, y ii) la efectiva tutela jurisdiccional de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración¹⁵. **Del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva TERCERO**: El debido proceso, garantía de rango constitucional, funge a su vez como continente de otros derechos y garantías tanto procesales como sustantivas. Así, toda apreciación no ajustada a ley ni a Derecho puede ser invocada para advertir la contravención de la preceptiva garantía, de cara a lograr su real efectivización. El Tribunal Constitucional¹⁶ ha precisado que: **“El derecho al debido proceso supone el cumplimiento de las diferentes garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los procesos o procedimientos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto estatal o privado que pueda afectarlos. Su contenido presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con formalidades estatuidas, tales como las que establecen el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación, etcétera. En las de carácter sustantiva o, estas están básicamente relacionadas con los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer. A través de esto último se garantiza el derecho que tienen las partes en un proceso o procedimiento a que la resolución se sustente en la interpretación y aplicación adecuada de las disposiciones vigentes, válidas y pertinentes del orden jurídico para la solución razonable del caso, de modo que la decisión en ella contenida sea una conclusión coherente y razonable de tales normas”** (Énfasis agregado). **CUARTO**: Así, solamente con el cumplimiento irrestricto y real de las garantías procesales que le contienen, se tendrá por respetado el debido proceso en el caso sometido a análisis del órgano jerárquicamente superior. **QUINTO**: En esa línea de desarrollo cabe precisar que el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva constituyen principios consagrados en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, los cuales comprenden a su vez, el deber de los jueces de observar los derechos procesales de las partes y el derecho de los justiciables a obtener una resolución fundada en

derecho ante su pedido de tutela en cualquiera etapa del proceso discurrido. **SEXTO:** Por consiguiente, la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso se da cuando en el desarrollo del mismo, no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y de los principios procesales. **De la motivación de las resoluciones judiciales SETIMO:** En palabras del Tribunal Constitucional, la motivación de las resoluciones judiciales, derecho contenido de la garantía constitucional a un debido proceso, "...importa pues que los órganos judiciales expresen las razones o justificaciones objetivas que la llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso"¹⁷. **OCTAVO:** A mayor abundamiento, el máximo intérprete constitucional, en distintos pronunciamientos, ha establecido: "que el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso"¹⁸. **NOVENO:** En esa línea de desarrollo, cabe precisar que el citado derecho procesal importa, a su vez, el deber de los jueces de observar los derechos procesales de las partes y el derecho de los justiciables a obtener una resolución fundada en derecho ante su pedido de tutela en cualquiera etapa del proceso discurrido. De ahí que dichos principios se encuentren ligados a la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales, prevista en el inciso 5 del referido artículo constitucional, esto es, que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinarán. **Respecto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público y normas afines. DECIMO:** El artículo 15 del Decreto Legislativo N° 276, reconoce la posibilidad de ingresar a la carrera administrativa en los casos que un servidor viene renovando servicios por más de tres de años consecutivos previa evaluación favorable y siempre que exista la plaza vacante; precisa -además- la exclusión de dicha regla para los casos en que la naturaleza de los servicios son de carácter temporal o accidental. Así tenemos: "**Artículo 15.-** La contratación de un servidor para realizar labores administrativas de naturaleza permanente no puede renovarse por más de tres años consecutivos. Vencido este plazo, el servidor que haya venido desempeñando tales labores podrá ingresar a la Carrera Administrativa, previa evaluación favorable y siempre que exista la plaza vacante, reconociéndosele el tiempo de servicios prestados como contratado para todos sus efectos. Lo dispuesto en este artículo no es aplicable a los servicios que por su propia naturaleza sean de carácter accidental o temporal". **DECIMO PRIMERO:** Ahora bien, en el Decreto Supremo N° 005-90-PCM norma reglamentaria del precitado Decreto Legislativo, establece en su artículo 28 que el ingreso a la carrera administrativa se efectúa obligatoriamente por concurso público, bajo los siguientes términos: "**El ingreso a la Administración Pública en la condición de servidor de carrera o de servidor contratado para labores de naturaleza permanente se efectúa obligatoriamente mediante concurso. La incorporación a la Carrera Administrativa será por el nivel inicial del grupo ocupacional al cual postuló. Es nulo todo acto administrativo que contravenga la presente disposición.**" **DECIMO SEGUNDO:** En el mismo tenor, tenemos el artículo 5 de la Ley N° 28175, que ratifica que el acceso a la carrera pública se realiza mediante concurso público y abierto, por grupo ocupacional en base a un trato igualitario, bajo el siguiente postulado: "**El acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto, por grupo ocupacional, en base a los méritos y capacidad de las personas, en un régimen de igualdad de oportunidades.**" **DECIMO TERCERO:** No obstante a ello, el artículo 39 del citado Decreto Supremo N° 005-90-PCM, sostiene que la contratación de un servidor para labores permanentes tiene una connotación excepcional, y que de darse el caso, no podrá exceder a los tres (03) años. La norma en comentario reza: "**La contratación de un servidor para labores de naturaleza permanente será excepcional; procederá sólo en caso de máxima necesidad debidamente fundamentada por la autoridad competente. El**

contrato y sus posteriores renovaciones no podrán exceder de tres (3) años consecutivos." **De los alcances y connotación de la Ley N° 24041 DECIMO CUARTO:** La Ley N° 24041, publicada el 28 de diciembre de 1984, dispuso en su artículo 1 que: "Los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley". **DECIMO QUINTO:** En ese sentido, quien formula su demanda debe cumplir con: i) acreditar su condición de servidor público contratado; ii) efectuar labores de naturaleza permanente; iii) contar con más de un año ininterrumpido de labores; y iv) haber sido cesado o destituido sin haberse configurado las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276. **DECIMO SEXTO:** El siguiente artículo dispone aquellos supuestos en los que el peticionante no se encontrara sujeto a la protección dispuesta en el artículo 1. Así tenemos: "**Artículo 2.- No están comprendidos en los beneficios de la presente ley los servidores públicos contratados para desempeñar:** 1.- Trabajos para obra determinada. 2.- Labores en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales, siempre y cuando sean de duración determinada. 3.- Labores eventuales o accidentales de corta duración. 4.- Funciones políticas o de confianza". **DECIMO SÉTIMO:** Consecuentemente, si el demandante no acredita labores permanentes por un año ininterrumpido pues sus labores son eventuales o accidentales de corta duración, o incluso laborando más de un año ininterrumpido, su contrato se sujeta a una obra determinada, en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales de duración determinada, o efectúe funciones políticas o de confianza; no podrá invocar la protección del artículo 1 de la Ley en comento. **DECIMO OCTAVO:** En esa línea de razonamiento encontramos que inicialmente mediante Casación N° 658-2005-Piura del 04 de octubre de 2006, la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria indicó que: "**CUARTO... la interpretación del artículo primero de la Ley 24041 invocada por los demandantes, respecto a que la estabilidad a que dicha norma se refiere obliga a considerar al servidor público contratado como permanente, es incorrecta, por cuanto el único derecho que dicha norma legal otorga al trabajador es a seguir contratado bajo dicha modalidad; debiendo concordarse con el artículo quince del Decreto Legislativo 276, el cual establece como los supuestos de hecho para el ingreso a la Administración Pública en calidad de permanente: evaluación favorable y plaza vacante (...).**" **DECIMO NOVENO:** En el mismo tenor, la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, mediante Casación N° 1308-2016-Del Santa, fijó con carácter de precedente judicial vinculante que: "**Décimo octavo:** En todo caso, del examen que se realice caso por caso de las demandas contenciosas administrativas, donde los demandantes invoquen la protección contra el despido arbitrario a través del artículo 1° de la Ley N° 24041, deberá tenerse en consideración, que dicha norma no otorga en lo absoluto estabilidad laboral, ni viene a significar el ingreso de los accionantes a la carrera administrativa (ya que para que ello ocurra es inexorable el haber participado en un concurso público de méritos), pues amparar una demanda, en casos que se acredite que el demandante se encuentra bajo sus alcances, únicamente implica otorgarle el derecho a continuar siendo contratado bajo la misma modalidad en que venía laborando en dicha plaza o en una de igual o similar naturaleza." "**Décimo noveno:** Al respecto, cabe mencionar que la Ley N° 24041 reconoce a quienes se encuentran laborando para la administración pública en condición de contratados y realicen labores de naturaleza permanente por más de un año de manera ininterrumpida, el derecho a no ser cesado sin el procedimiento previsto en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276, mas no le reconoce a dicho servidor el derecho de ingreso a la carrera pública como servidores nombrados; en tanto que, tal como se desprende del texto del artículo 12 del citado Decreto Legislativo N° 276 y de los artículos 28 y 40 del reglamento de la carrera administrativa (...) para adquirir dicha condición deberán concursar y ser evaluados previamente de manera favorable." "**Vigésimo cuarto:** en ese orden de ideas, (en aplicación del principio de progresividad y no regresividad de los derechos fundamentales, como lo es el derecho al trabajo) en caso que un trabajador sujeto a las reglas del

Decreto Legislativo N° 276 y artículo 1° de la Ley N° 24041, haya probado que su contratación se ha desnaturalizado, esto es, por haber laborado más de un año de manera ininterrumpida en labores de naturaleza permanente y sin que exista causa justificante prevista en la ley, no se podrá delegar su derecho aduciendo que su ingreso no se realizó por concurso público de méritos, pues como se señalara precedentemente, en estos casos no nos encontramos frente al ingreso a la carrera administrativa, si no a no ser cesado arbitrariamente, cuando se cumplieron los requisitos que la referida ley contiene". **VIGESIMO:** En conclusión, podemos advertir claramente que el desarrollo jurisprudencial es uniforme al determinar que la protección regulada en la Ley N° 24021 opera frente al cese o destitución sin haberse configurado las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276, esto es, la norma en comento salvaguarda el derecho a no ser no despedido sino por las causas taxativamente expresadas en la ley. **De las causales respecto a las normas presupuestales** **VIGESIMO PRIMERO:** La Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, publicada el 08 de diciembre de 2004, determinó en su Tercera Disposición Transitoria diversas medidas respecto a la gestión de personal en el sector público. Así tenemos: "**Tercera.** En la Administración Pública, en materia de gestión de personal, se tomará en cuenta lo siguiente: a) **El ingreso de personal sólo se efectúa cuando se cuenta con la plaza presupuestada.** Las acciones que contravengan el presente numeral serán nulas de pleno derecho, sin perjuicio de la responsabilidad del funcionario de la Entidad que autorizó tales actos, así como de su Titular. b) **Queda prohibida la recategorización y/o modificación de plazas, que se orienten al incremento de remuneraciones, por efecto de la modificación del Cuadro para Asignación de Personal - CAP y/o del Presupuesto Analítico de Personal - PAP.** El incumplimiento de lo dispuesto en el presente literal genera la nulidad de la acción de personal efectuada, sin perjuicio de la el trabajo efectivamente realizado, quedando prohibido, salvo disposición de Ley expresa en contrario o por aplicación de licencia con goce de haber de acuerdo a la normatividad vigente, el pago de remuneraciones por días no laborados. Asimismo, queda prohibido autorizar o efectuar adelantos con cargo a remuneraciones, bonificaciones, pensiones o por compensación por tiempo de servicios. e) **El pago del personal activo y cesante debe considerarse únicamente a sus funcionarios, servidores así como a pensionistas registrados nominalmente en la Planilla Única de Pagos - PUP.** f) **La incorporación paulatina en los Cuadros para Asignación de Personal - CAP y/o en el Presupuesto Analítico de Personal - PAP, sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público, de los trabajadores que vienen ejerciendo labores de carácter permanente y propio de la Entidad, bajo la modalidad de contratados o de servicios no personales"** (los énfasis son nuestros). **Del caso concreto VIGESIMO SEGUNDO:** La parte demandante petitionó la protección del artículo 1 de la Ley N° 24041; atendiendo a que prestó servicios desde el 01 de junio del 2017 hasta el 08 de enero del 2019 en forma ininterrumpida, desempeñándose como Técnico Administrativo de la Sub Gerencia de Obras del Gobierno Regional de Cusco. **VIGESIMO TERCERO:** Así pues, se advierte que la instancia de mérito ha realizado un análisis de fondo tomando en cuenta la inferencia de primera instancia, precisando que, en relación a la naturaleza de las labores, se observa que durante todo el periodo laborado la demandante ejecutó sus funciones de manera continua, de naturaleza permanente y propias a las labores de la entidad demandada. **VIGESIMO CUARTO:** A pesar de ello, no se ha tenido en cuenta que la prestación de servicios se ha ejecutado en metas específicas con numeración diferenciada (N.os 0260, 0037, 0225, 0035, 0120, 0092, 0091, 0182, entre otros), lo cual se condice en que la denominación de las categorías designadas (Asistente de campo, Técnico Administrativo, oficial y peón, respectivamente), y denota el pago de un monto remunerativo disímil; conforme se advierte del Informe Escalonario N° 239-2019-GR-CUSCO/ORAD-ORH-AFGE-AE¹⁹, contratos de trabajo²⁰ y boletas de pago²¹. Todo ello, desvirtúa la aplicación del artículo 1 de la Ley N° 24041 pues las labores no detentan naturaleza permanente ni carácter permanente, y por el contrario resulta aplicable los presupuestos de exclusión establecidos en el artículo 2 de la precitada Ley N° 24041. **VIGESIMO QUINTO:** Bajo dicho escenario, se advierte la contravención interpretativa normativa respecto de los artículos 1 y 2 de la Ley N° 24041, en virtud a que las instancias de mérito realizaron una interpretación errada de

la naturaleza de las funciones, las distintas modalidades contractuales con cargos diferenciados y la falta de continuidad en el mismo cargo; consecuentemente, este Supremo Tribunal declara fundado el recurso de casación interpuesto por la entidad recurrente, casa la sentencia de vista contenida en la Resolución N° 14, y actuando en sede de instancia, revoca la sentencia apelada, contenida en la Resolución N° 06 que declaró fundada la demanda formulada por Carmen Julián Vallenás. **VIGESIMO SEXTO:** Así las cosas, corresponde precisar que de la revisión de los principales actuados acaecidos en esta causa, este Supremo Tribunal no advierte contravenciones al debido proceso ni una indebida motivación en la decisión expresada por la instancia superior recurrida. Las instancias de mérito respetaron el decurso normal de los actos procesales y las garantías del proceso, así como, emitió un pronunciamiento claro y preciso, con razones suficientes que permiten tener por superado, desde un plano formal, el estándar mínimo motivacional que el ordenamiento jurídico le exige. Consecuentemente, tenemos por desestimadas las infracciones al artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado **VIGESIMO SETIMO:** Ahora bien, en cuanto a la infracción normativa respecto al artículo 15 del Decreto Legislativo N° 276, artículos 28 y 39 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM, artículo 5 de la Ley N° 28175, y a los lineamientos de la Ley N° 28411, no resulta pertinente abundar en mayor análisis pues su desarrollo se enmarca al cuestionamiento del ingreso a la carrera pública del actor, lo cual presupondría su análisis en caso se haya reconocido el derecho a la demandante de reincorporarla al centro de labores bajo la protección de la Ley N° 24041, situación que al haberse reconocido su indebida aplicación no corresponde su pronunciamiento, por ende, la desestimación del recurso en este extremo. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones y en estricta aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon: **a) FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada **Gobierno Regional de Cusco** mediante escrito presentado el 18 de marzo del 2021; en consecuencia **b) CASARON** la sentencia de vista contenida en la Resolución S/N de fecha 14 de diciembre de 2020; y, actuando en sede de instancia, **c) REVOCARON** la sentencia apelada contenida en la Resolución N° 06 del 20 de enero de 2020, que declaró fundada la demanda; y, reformándola declararon **infundada** la demanda de reposición al centro de trabajo. **d) DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad, en el proceso contencioso administrativo seguido por Carmen Julián Vallenás contra la entidad recurrente sobre reincorporación al centro de labores. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Tejeda Zavala;** y, devolvieron los actuados. **SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA**

¹ Obrante a folios 175/181 del expediente principal.

² Obrante a folios 126/137 del expediente principal.

³ Obrante a folios 74/81 del expediente principal.

⁴ Obrante a folios 15/24 del expediente principal.

⁵ Obrante a folios 36/41 del expediente principal.

⁶ Obrante a folios 74/81 del expediente principal.

⁷ Obrante a folios 98/103 del expediente principal.

⁸ Obrante a folios 195/210 del expediente principal.

⁹ Se encuentra así regulado en nuestro ordenamiento jurídico procesal, en la disposición contenida en el Artículo 384 del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, que prescribe: "El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia"; conforme a la modificación establecida por el Artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el 28 de mayo del 2009.

¹⁰ Ver Fundamento 2 de la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Exp. N° 2424-2004-AA/TC del 18.02.2005, consolidado posteriormente en la jurisprudencia del máximo intérprete de la constitución.

¹¹ Orientada originalmente a asegurar el acceso a la justicia y perfeccionada posteriormente al ser entendida como garantía de la efectiva ejecución de la decisión obtenida en el proceso judicial.

¹² Como toda delegación trae implícito un deber funcional, establecido por el Poder Judicial en el Artículo 138 de la Constitución Política del Estado: "La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes".

¹³ Conforme al artículo 141 de la Constitución Política del Perú: "Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación (...)".

¹⁴ Así fue establecido el primer mandato del Poder Constituyente en el artículo 1 de nuestra Carta Magna: "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y el Estado".

¹⁵ Así se encuentra regulado en el artículo 1 de la Ley N° 27584: "La acción contencioso administrativa prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene 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", conforme a la distribución legislativa realizada en el Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, publicado el 29 de agosto del 2008.

¹⁶ Expediente N° 02467-2012-PA/TC

¹⁷ STC N° 00896-2009-HC

¹⁸ STC N° 03433-2013-PA/TC

¹⁹ Obrante a folios 63 del expediente principal

²⁰ Obrante a folios 64/66 del expediente principal

²¹ Obrante a folios 9/14 y 67/72 del expediente principal

C-2248487-28

CASACIÓN N° 13154-2021 AREQUIPA

MATERIA: Recálculo de pensión de viudez, Ley N° 28449.

Lima, treinta de junio de dos mil veintidós.

VISTO: el expediente principal, y **CONSIDERANDO:**

PRIMERO: Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Rosa Martina Rodríguez Viuda De Rondón** de fecha cinco de marzo de dos mil veinte y uno, obrante a fojas noventa y dos del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha treinta de diciembre de dos mil veinte, obrante a fojas ochenta y cuatro del expediente principal, que **confirmó** la sentencia apelada que declaró **infundada** la demanda. Por lo que, conforme a lo previsto en los artículos 35 y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente al caso de autos, se debe proceder a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, conforme a las modificaciones dispuestas por la acotada Ley N° 29364. **SEGUNDO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** ha sido interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificado el recurrente con la resolución impugnada; y, **iv)** no adjunta tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerada en aplicación del inciso i) del artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-93-JUS, modificado por la Ley N° 27327. **TERCERO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria; por ello, sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; para coadyuvar a dichos fines, la fundamentación del recurso debe ser **clara, precisa y concreta**; debiendo indicarse ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o desarrollando las razones por las cuales se sostiene que se habría producido el apartamiento inmotivado de un precedente judicial. **CUARTO:** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en el cual se señala que: «El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial». Asimismo, los numerales 1 al 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil establecen los requisitos de procedencia del recurso: **i)** que el recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; **ii)** se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como, **iii)** demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, finalmente **iv)** indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **QUINTO:** El recurso de casación interpuesto cumple con la exigencia prevista en el citado artículo 388 numeral 1 del Código Procesal Civil, pues de los actuados se observa que la parte recurrente interpuso recurso de apelación (obrante a fojas cincuenta y tres) contra la sentencia de primera instancia, porque la misma le resultó adversa. Asimismo, en cumplimiento del numeral 4 del mencionado artículo la parte recurrente señala que su pedido casatorio es revocatorio. **SEXTO:** De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Suprema distingue que se denuncian las

siguientes causales casatorias: **i) Infracción normativa del artículo 32 de la Ley N° 28449.** Señala que no se ha tenido en cuenta que a la fecha viene percibiendo como pensión de viudez el monto de cuatrocientos sesenta con 00/100 soles (S/ 460.00); sin embargo, la remuneración mínima vital conforme al Decreto Supremo N° 004-2018-TR establece que dicho concepto asciende a novecientos treinta con 00/100 soles (S/ 930.00), por tanto, corresponde que se le aplique el reajuste y actualización en virtud de éste último monto. **ii) Inaplicación de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional contenida en las sentencias N° 00809-2010-PA/TC y N° 00853-2005-PA/TC.** Argumenta que en dichas sentencias el Tribunal determina que no se debe afectar el mínimo vital de la pensión de sobrevivientes – viudez, debiendo recalcularse o reajustarse su pensión en función de la remuneración mínima vital vigente. **SÉPTIMO:** En relación a las infracciones descritas en el considerando anterior, esta Sala Suprema observa que si bien el recurrente cumple con señalar las normas que a su criterio se habrían infringido al emitirse la sentencia de vista; también lo es, que no ha cumplido con demostrar la incidencia directa sobre la decisión impugnada, lo que implica desarrollar el modo en que han sido vulneradas y cómo deben ser aplicadas correctamente, pretendiendo una modificación de los hechos establecidos por la instancia de mérito con la subsecuente modificación del criterio vertido por el Ad quem lo cual no es posible mediante este extraordinario recurso. Por otra parte, se advierte de la revisión del recurso que se invoca genéricamente como causal, la aplicación de normas de derecho material sin precisar cuáles serían, por lo que no se cumple con desarrollar la afectación producida por las normas invocadas en forma general, por lo que corresponde desestimarla. Sin perjuicio de lo expuesto, cabe precisar que la Sala Superior ha fundamentado de manera adecuada y suficiente la sentencia recurrida, al señalar que el artículo 4 de la Ley N° 28449 prohíbe la nivelación de pensiones con las remuneraciones y con cualquier ingreso previsto para los empleados o funcionarios en actividad, como en este caso viene a ser la remuneración mínima vital, que no es base legal para un reajuste automático de la pensión de la actora. En tal sentido, el recurso extraordinario interpuesto, no cumple con el requisito establecido en el numeral 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, por lo que corresponde declarar la **improcedencia** del recurso de casación. Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Rosa Martina Rodríguez Viuda De Rondón** de fecha cinco de marzo de dos mil veintiuno, obrante a fojas noventa y dos del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha treinta de diciembre de dos mil veinte, obrante a fojas ochenta y cuatro del expediente principal. **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por **Rosa Martina Rodríguez Viuda De Rondón** contra la **Gerencia Regional de Educación de Arequipa** y otro; sobre recálculo de pensión de viudez, Ley N° 28449; notifíquese y devuélvanse los actuados. Interviene como **ponente** la **señora Jueza Suprema Torres Vega**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2248487-29

CASACIÓN N° 13156-2021 LA LIBERTAD

MATERIA: Decreto Supremo N° 099-2002-EF. Recálculo de pensión de jubilación.

Lima, tres de agosto del año dos mil veintidós.

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **Primero.** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional**, mediante escrito de fecha 30 de diciembre de 2020¹, contra la sentencia de vista contenida en la Resolución N° 11, de fecha 19 de agosto de 2020² que **confirmó** la sentencia de primera instancia contenida en la Resolución N° 6, de fecha 23 de agosto de 2019³, que declaró **fundada** la demanda; por lo que, corresponde examinar los requisitos de admisibilidad y procedencia de acuerdo con los artículos 35° y 36° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo, modificado por el Decreto Supremo N° 1067, Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con lo dispuesto en los artículos 387° y 388° del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364, aplicables de forma complementaria. **Segundo.** En tal sentido, se verifica que el medio impugnatorio cumple con los requisitos de admisibilidad

previstos en el numeral 1) inciso 3) del artículo 35° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS¹, y los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, incisos 1), 2), 3) y 4), modificado por la Ley N.° 29364, necesarios para su admisibilidad. **Tercero.** Respecto a los requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388° del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, es de verse que el recurso de casación cumple con lo exigido en el inciso 1) del citado artículo, toda vez que, el recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, en tanto que la misma le fue adversa. **Cuarto.** Como se advierte de la demanda², el actor **Máximo Sandoval Anticona**, solicita que se declare la nulidad total y absoluta del: *i)* Acto administrativo denominado "NOTIFICACION" de fecha 22 de noviembre del 2018 notificado el día 27 de diciembre del 2018, que declara desestimar su recurso de apelación y del *ii)* Acto administrativo denominado Notificación de fecha 29 de agosto del 2018 que desestima su petición administrativa de inaplicabilidad del Decreto Supremo N° 099-2002-EF a su pensión de jubilación; y en consecuencia, le otorgue su pensión de jubilación en forma continua y permanente de conformidad al Decreto Ley N° 25967 y al Decreto Ley N° 19990 inaplicando el Decreto Supremo N° 099-2002-EF; y pague al justiciable los reintegros devengados de las pensiones de jubilación dejadas de percibir desde el momento en que se le otorgó pensión a la justiciable hasta la actualidad más los intereses legales. **Quinto.** La parte recurrente denuncia como causales de su recurso: *i)* **Infracción normativa al artículo 139° incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú:** El recurrente señala que la Sala ha omitido pronunciarse respecto al argumento esbozado en su escrito de apelación sobre la aplicación del artículo 5 del Decreto Supremo N° 099-2002-EF norma que se aplica a toda la población afiliada al Sistema Nacional de Pensiones que haya nacido con posterioridad al 1 de enero de 1947, y que le es aplicable al actor dado que este nació el 07 de febrero de 1947, esta posición fue asumida también por el Tribunal Constitucional en los Expedientes N° 03067-2007-PA/TC y el Expediente N° 03258-2018-PA/TC. *ii)* **Errónea interpretación del artículo 2° del Decreto Supremo N° 099-2002-EF, y del artículo 2° del Decreto Ley N° 25967:** Refiere el recurrente que la Sala ha limitado su decisión al precedente contenido en la Casación N° 4667-2013-Del Santa, debiendo realizar una interpretación sobre la finalidad de la norma, determinando así, que la forma de cálculo del Decreto Supremo N° 099-2002-EF le es aplicable o no a toda la población con la única limitante de haber nacido con posterioridad al 01 de enero de 1947. Además, señala que al ser dirimientes las posiciones del Poder Judicial y el Tribunal Constitucional, la Sala debió haber motivado su apartamiento de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, señala que se debe tener en cuenta el Informe N° 271-2002-EF/65.01 de 07 de junio de 2002, del Ministerio de Economía y Finanzas, que recomienda la modificación de los criterios aplicables para la determinación del monto de la pensión de jubilación, y finalmente, refiere que la norma aplicable al actor es la Ley N° 27617 y el Decreto Supremo N° 099-2002-EF, dada que la fecha de contingencia del pensionista es 01 de junio de 2015. Finalmente, de conformidad con lo señalado en el inciso 4) del artículo 388 del Código Procesal Civil, indica la parte impugnante, que su pedido casatorio es **revocatorio**. **Sexto.** Del estudio de las causales denunciadas se aprecia que si bien es cierto la parte recurrente cumple con precisar los dispositivos legales que a su criterio se habrían infringido al emitirse la sentencia de vista; también lo es, que ha estructurado su recurso como si se tratara de uno de instancia, pues se observa que sus argumentos están dirigidos a cuestionar el criterio adoptado por el Colegiado Superior, pretendiendo que se efectúe un reexamen de lo actuado en el proceso, cuando ello no es factible en sede casatoria por circunscribirse a cuestiones de puro derecho; por lo que propuesto de esa forma el recurso interpuesto no puede prosperar. Sin perjuicio de ello, es de verse que la Sala Superior ha fundamentado adecuadamente su decisión, señalando que del caso de autos tenemos que el demandante ostenta la condición de asegurado obligatorio, pues es la misma entidad empleadora que le reconoce tal condición tanto en la Resolución N° 0000064870-2015-ONP/DPR.GD/DL. 19990 de fecha 21 de setiembre del 2015, que obra en el folio tres y reverso, como en la Hoja de Liquidación corrientes a folios cuatro en el concepto tipo de asegurado: "obligatorio". En consecuencia, estando al análisis desarrollado precedentemente y al precedente judicial vinculante contenido en la Casación N° 4667-2013-Del Santa, al demandante no le corresponde la aplicación del artículo 2° del Decreto Supremo N° 099-2002-EF. **Séptimo.** No habiéndose incurrido en vulneración de derecho o garantía alguna, o que se hayan infringido normas de derecho material o procesal, o

apartamento de precedente vinculante, es de estimar como no cumplido el requisito exigido en el inciso 3) del artículo 388° del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente, para hacer operante este medio impugnatorio. Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional**, mediante escrito de fecha 30 de diciembre de 2020, contra la sentencia de vista de fecha 19 de agosto de 2020; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso seguido por **Máximo Sandoval Anticona** contra la **Oficina de Normalización Previsional**, sobre nulidad de Resolución Administrativa y otros. Interviene como ponente la Señora Jueza Suprema **Araujo Sánchez**; y, los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Página 100

² Página 95

³ Página 66

⁴ De aplicación en base a la Séptima Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 011-2019-JUS -Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo- publicado el 04 de mayo de 2019.

⁵ Página 19

C-2248487-30

CASACIÓN N° 13405-2021 LIMA

SUMILLA: Remuneración calificada – Artículo 4 literal c) del Decreto Supremo N° 213-90-EF. La Sala Superior mediante la sentencia impugnada ha ordenado que el pago de la remuneración calificada se realice a partir de la fecha de la dación del Decreto Supremo N° 213-90-EF, esto es, desde el 19 de julio de 1990; sin embargo, no cumple con exponer las razones que justifiquen el otorgamiento desde esa fecha, y no desde la obtención del certificado del Curso de Policía Contrasubversiva con fecha 01 de octubre de 1990, que sería el momento de acreditación y cumplimiento de la conditio sine qua non, regulado en el literal c) del artículo 4 del Decreto Supremo N° 213-90-EF, vale decir, que el efectivo policial haya realizado cursos de Policía Contrasubversiva, Policía Antidrogas, Policía de Desactivación de Explosivos y Policía Piloto o Tripulante Aéreo; lo cual refleja una grave incongruencia, que afecta el derecho a la motivación de resoluciones.

Lima, veintidós de setiembre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA la causa; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **1. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Ministerio del Interior**, de fecha veintiséis de marzo de dos mil veintiuno, obrante a fojas noventa del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha doce de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas setenta y dos, que **revocó** la sentencia apelada emitida en primera instancia, de fecha treinta de abril de dos mil diecinueve, obrante a fojas cincuenta y dos, que declaró **infundada** la demanda y **reformándola** la declararon **fundada en parte**, ordenando a la entidad demandada cumpla con reconocer el pago y liquidación de la bonificación especial por calificación o remuneración calificada conforme a los dispuesto mediante Decreto Supremo N° 213-90-EF, de fecha diecinueve de julio de mil novecientos noventa, que le correspondería al actor desde la fecha de su dación, sobre Remuneración calificada por especialidad de policía contrasubversiva. **2. CAUSALES DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha tres de agosto de dos mil veintidós, obrante en el cuaderno de casación, esta Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por el **Ministerio del Interior**, por las siguientes causales: *i)* **Infracción normativa del artículo 103 de la Constitución Política del Perú.** Sostiene que la fecha de la solicitud de reconocimiento del beneficio de la remuneración calificada del primer nivel expedido por la Resolución Directoral N° 6327-2014-DIRPEN-PNP, data el veinticuatro de junio de dos mil catorce, por lo cual le era aplicable el Decreto Legislativo N° 1132,

publicado el nueve de diciembre del dos mil doce, el cual regulaba la remuneración consolidada. ii) **Infracción normativa del artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú: Motivación de las Resoluciones Judiciales relacionada con lo establecido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil.** Refiere que en el presente caso, al momento que el Colegiado aplica indebidamente o interpreta erróneamente una norma, vicia el acto procesal contenido en la Resolución que pone fin a la instancia judicial, y en el presente caso al proceso en sí, es así que, el Sala Superior ha resuelto revocar la sentencia de Primera Instancia, a pesar de que esta última se basa en argumentos y considerando que no ha sido debidamente analizado, al sostener que se debe aplicar lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 6327-2014-DIRPEN-PNP que estima la solicitud de que se le otorgue el reconocimiento por concepto de remuneración calificada de primer nivel en concordancia con Decreto Supremo N° 213-90-EF, cuando lo correcto es que, el administrado debió sujetarse a los plazos durante los cuales la norma especial que estaba vigente al momento de que el actor pasó de la situación de actividad a la situación de retiro, esto es, debió ser el Decreto Ley N° 19846, siendo así el razonamiento utilizado por la Sala para revocar la sentencia de primera instancia, debe ser considerado como una interpretación carente de una debida motivación. iii) **De manera excepcional, por la infracción normativa del Decreto Supremo N° 213-90-EF. 3. CONSIDERANDO: PRIMERO:** Que, en principio, corresponde mencionar que la función nomofiláctica del recurso de casación garantiza que los Tribunales Supremos sean los encargados de salvaguardar el respeto del órgano jurisdiccional al derecho objetivo, evitando así cualquier tipo de afectación a normas jurídicas materiales y procesales, procurando, conforme menciona el artículo 384 del Código Procesal Civil, la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto. **De lo actuado en sede judicial SEGUNDO:** El actor interpone demanda contenciosa administrativa contra la Policía Nacional del Perú, solicitando se deje sin efecto la resolución ficta denegatoria , mediante los cuales la demandada habría denegado el pago y liquidación por bonificación especial por calificación o remuneración calificada conforme a los dispuesto mediante Decreto Supremo N° 213-90-EF de fecha 19 de julio de 1990, desde la fecha de su dación, la misma que está amparada en la Ley y en la Constitución Política del Estado; pago de intereses legales y costos y costas del proceso. **Argumentando lo siguiente: i)** Solicitó a la Policía Nacional del Perú el pago y liquidación del otorgamiento de una Bonificación Especial por Calificación o Remuneración Calificada; sin embargo, pese al tiempo transcurrido, la demandada no ha cumplido con responder a su pedido, dándose de esta manera por agotada la vía administrativa. **ii)** Agrega que obtuvo su Certificado de Calificación en el mes de octubre de 1990, tal como lo acreditada con el Reporte de Información de Personal que adjunta a su escrito de demanda; sin embargo, la emplazada mediante Resolución Directoral N° 6327-2014-DIRPEN-PNP de fecha 24 de junio de 2014, le reconoció tal derecho por única vez en forma ilegal y sólo desde la presentación de su solicitud (noviembre de 2013), y no desde la contingencia, es decir desde octubre de 1990, por lo que solicita que se proceda a su liquidación, además de los respectivos intereses legales. **TERCERO:** El Juez, mediante **sentencia de primera instancia** de fecha treinta de abril de dos mil diecinueve, obrante a fojas cincuenta y dos, declaró **infundada** la demanda. **CUARTO:** La Sala Superior, mediante **sentencia de vista** de fecha doce de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas setenta y dos, **revocó** la sentencia apelada que declaró **infundada** la demanda y **reformándola** declararon **fundada en parte** la demanda; en consecuencia se ordena a la entidad demandada cumpla con reconocer el pago y liquidación por bonificación especial por calificación o remuneración calificada conforme a los dispuesto mediante Decreto Supremo N° 213-90-EF de fecha 19 de julio de 1990, que le correspondería al actor desde la fecha de su dación conforme al precepto acotado en los considerandos de la presente resolución, e intereses legales; e **infundada** la demanda en el extremo de los costos y costas. Argumentando lo siguiente: **i)** Mediante la Resolución Directoral N° 6327-2014-DIRPEN-PNP de fecha 24 de junio del 2014, al amparo del literal c) del artículo 4° del Decreto Supremo N° 213-90-EF de fecha 19 de julio de 1990, se resuelve declarar estimada la solicitud presentada por el actor, otorgándole el reconocimiento por concepto de remuneración calificada de primer nivel por especialidad (policía contrasubversiva),

correspondiéndole percibir dicho concepto a partir del 26 de noviembre de 2013, sin derecho a reintegro. **ii)** Siendo así resulta evidente que ha sido la propia entidad demandada la que le ha reconocido al actor el concepto de remuneración calificada de primer nivel por especialidad (policía contrasubversiva). No obstante ello, la demandada en la Resolución Directoral N° 6327-2014-DIRPEN-PNP de fecha 24 de junio del 2014 no ha expuesto las razones jurídicas, fácticas, ni técnicas, por las cuales desestima que el pago y liquidación por bonificación especial por calificación o remuneración calificada conforme a los dispuesto mediante Decreto Supremo N° 213-90-EF de fecha 19 de julio de 1990 que le correspondería al actor desde la fecha de su dación conforme al precepto acotado previamente, más aún si la demandada en su escrito de contestación sólo ha señalado que al actor no le corresponde percibir el reintegro de pago de la remuneración calificada por especialización; sin presentar argumento jurídico, fáctico o técnico que acredite o sustente su alegato. Siendo así corresponde amparar los agravios de apelación del demandante. **Delimitación de la controversia QUINTO:** Estando a lo señalado y en concordancia con la causal adjetiva por la cual fue admitido el recurso de casación interpuesto, corresponde a esta Sala Suprema determinar si el Colegiado Superior ha emitido pronunciamiento respetando el derecho a la motivación de resoluciones judiciales. **DESARROLLO DE LAS CAUSALES ADMITIDAS SEXTO:** La infracción del artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Estado, está referida a la exigencia de motivación de las resoluciones judiciales, como garantía y principio de la función jurisdiccional, y asegura la publicidad de las razones que tuvieron en cuenta los jueces para pronunciar sus sentencias, pues resguarda a los particulares y a la colectividad de las decisiones arbitrarias de los jueces, quienes de este modo no pueden ampararse en imprecisiones subjetivas ni decidir las causas a capricho, sino que están obligados a enunciar las pruebas en que sostienen sus juicios y a valorarlas racionalmente. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha señalado que: "(...) el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporcione el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso".¹ **SEPTIMO:** En atención al marco referencial enunciado en los anteriores considerandos, tenemos que para determinar si una resolución judicial ha transgredido el derecho de motivación; el análisis a efectuarse debe partir de los propios fundamentos o razones que sirvieron de sustento a la misma, por lo que cabe realizar el examen de los motivos o justificaciones expuestos en la resolución materia de casación; precisando que los hechos y los medios probatorios del proceso sub materia solo pueden ser evaluados para contrarrestar las razones expuestas en la resolución acotada, más no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. **OCTAVO:** Ahora bien, se advierte que la parte accionante pretende en esencia que la emplazada Policía Nacional del Perú efectúe el pago y liquidación por concepto de Remuneración Calificada de Primer Nivel por Especialidad (Policía Contrasubversiva), desde el 01 de octubre de 1990 (fecha de obtención del certificado), y no como lo ha ordenado la emplazada mediante la Resolución Directoral N° 6327-2014-DIRPEN-PNP, que dispone dicho pago a partir del 26 de noviembre de 2013. Ante ello, la Sala Superior mediante la sentencia impugnada ha ordenado que el pago de la remuneración calificada se realice a partir de la fecha de la dación del Decreto Supremo N° 213-90-EF, esto es, desde el 19 de julio de 1990; sin embargo, no cumple con exponer las razones que justifiquen el otorgamiento desde esa fecha, y no desde la obtención del certificado del Curso de Policía Contrasubversiva con fecha 01 de octubre de 1990, que sería el momento de acreditación y cumplimiento de la *conditio sine qua non*, regulado en el literal c) del artículo 4 del Decreto Supremo N° 213-90-EF, vale decir, que el efectivo policial haya realizado cursos de Policía Contrasubversiva, Policía Antidrogas, Policía de Desactivación de Explosivos y Policía Piloto o Tripulante Aéreo; lo cual refleja una grave incongruencia, que afecta el derecho a la motivación de resoluciones. **NOVENO:** En consecuencia, este Tribunal Supremo estima que la sentencia de vista adolece de motivación incongruente; por tanto, corresponde declarar fundada la infracción del derecho a la motivación de resoluciones regulada en el artículo 139 numeral 5 de la Constitución Política del Estado, conforme a los fundamentos antes esbozados;

careciendo de objeto emitir pronunciamiento por las demás infracciones denunciadas. **4. DECISIÓN:** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Ministerio del Interior**, de fecha veintiséis de marzo de dos mil veintiuno, obrante a fojas noventa del expediente principal; en consecuencia **NULA** la sentencia de vista de fecha doce de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas setenta y dos; **ORDENARON** a la Sala Superior que emita **nuevo pronunciamiento**, conforme a los fundamentos expuestos en la presente ejecutoria; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por **Aníbal Guerrero Santa Cruz** contra la parte recurrente y la Policía Nacional del Perú, sobre acción contencioso administrativa; notifíquese por Secretaría y devolvieron los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema: Torres Vega. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA**

¹ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia N° 04295-2007-PHC/TC. 22 de setiembre de 2008.

C-2248487-31

CASACIÓN N° 13526-2021 AREQUIPA

Cumplimiento de resolución administrativa – Artículo 25 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS

Lima, veintisiete de junio de dos mil veintidós.

VISTOS; con el expediente principal; y **CONSIDERANDO:**
PRIMERO: Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación de fecha 18 de febrero de 2021¹, interpuesto por **Miguel Grimaldo Cayllahua Nina** contra la sentencia de vista de fecha 7 de enero 2021². Por lo tanto, corresponde verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia del referido medio impugnatorio, conforme a los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364, de observancia obligatoria para el caso de autos, por remisión normativa a través de los artículos 34 inciso 3 sub numeral 3.1, y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley del Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS³. **SEGUNDO:** En principio, precisamos que el derecho a los medios impugnatorios constituye una de las manifestaciones fundamentales de los derechos consagrados en los incisos 3 y 6 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, que garantizan al justiciable que no sea privado de los recursos previstos por el ordenamiento jurídico. Además, expresamos que, al ser el derecho al recurso uno prestacional de configuración legal, su ejercicio y dispensación están supeditados a la concurrencia de los presupuestos y requisitos que haya establecido el legislador para cada sector del ordenamiento procesal. **TERCERO:** En cuanto a los **requisitos de admisibilidad** previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, el medio impugnatorio propuesto satisface dichas exigencias, a saber: **1)** se recurre contra una sentencia expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **2)** ha sido presentado ante la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que emitió la resolución impugnada; **3)** ha sido interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada la parte recurrente con la resolución impugnada; y **4)** no se presenta tasa judicial pues el recurrente se encuentra exonerado, en aplicación del inciso i) del artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-93-JUS, modificado por la Ley N° 27327. **CUARTO:** Sobre el **requisito de procedencia** previsto en el numeral 1 del artículo 388 del Código Procesal Civil, verificamos que al impugnante no le es exigible, porque la sentencia de primera instancia no le resultó adversa. Respecto al requisito previsto en el numeral 4 del citado dispositivo, advertimos en la casación, materia de calificación, pedido **revocatorio** de la sentencia de vista⁴, por lo que esta exigencia también ha sido cumplida. **QUINTO:** Antes de efectuar un análisis de los demás requisitos de procedencia de los numerales 2 y 3 del artículo 388 del precitado Código, precisamos que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas, no en cuestiones fácticas o en

donde se exija una nueva valoración probatoria o revaloración del acervo probatorio. En ese entendido, la fundamentación del recurso debe ser clara, precisa y concreta, indicándose ordenadamente cuál o cuáles son las infracciones normativas denunciadas, ya que constituye la razón de la intervención de esta Sala Suprema; además, debe argumentar y demostrar que la norma que se denuncia como infringida va a influir en la decisión adoptada, de forma tal que determine su anulación o revocación. De este modo, debe haber una relación entre las normas que se afirman infringidas y las cuestiones analizadas, debatidas y resueltas por la instancia de mérito. **SEXTO:** En virtud de lo expuesto, se aprecia que Miguel Grimaldo Cayllahua Nina alega las siguientes causales casatorias: **a) Infracción de los incisos a) y b) del artículo 53 del Decreto Legislativo N° 276 y de la Ordenanza Regional N° 410 – Arequipa.** Arguye que el Colegio Superior interpretó erróneamente el pago de la remuneración continua de la bonificación especial (bonesp) prevista en los literales a) y b) del artículo 53 del Decreto Legislativo N° 276, en tanto que la citada ordenanza dispone que la liquidación para el reconocimiento y pago de la bonificación especial por desempeño de cargo equivalente al treinta por ciento (30 %) y treinta y cinco por ciento (35 %) a favor del personal administrativo del sector educación sujeto al régimen laboral del acotado decreto legislativo, debe realizarse sobre la base de la remuneración total⁵. Afirma que su demanda es una de cumplimiento del acto administrativo firme y vigente contenido en la Resolución Directoral Ejecutiva N° 0139-2019-GRA/UE-CMFB de fecha 29 de abril de 2019, mediante la cual se le reconoce el pago mensual continuo por el monto de trescientos con 56/100 soles (S/ 300.56), el pago de los devengados desde junio de 1990 hasta diciembre de 2018, por la suma de setenta y cinco mil trescientos ochenta y tres con 15/100 soles (S/ 75,383.15) y el pago de intereses legales por el importe de veintisiete mil ciento diez con 73/100 soles (S/ 27,110.73), a razón de la bonificación por desempeño de cargo equivalente al treinta por ciento (30 %) de la remuneración total. Sostiene que dicha resolución administrativa responde a una declaración de voluntad de la Administración Pública destinada a producir efectos jurídicos sobre los beneficiarios, por lo que corresponde su cumplimiento en virtud de lo establecido por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente N° 03149-2004-AC/TC⁶. **b) "Violación del principio de garantía del debido proceso y jurisprudencia (sic)".** Sostiene que la Sala Superior interpretó erróneamente el cumplimiento de un acto administrativo firme según lo establecido en el artículo 192 de la Ley N° 27444, de manera que no motivó la sentencia de vista conforme a la temporalidad de las normas y el petitorio de su demanda, lo cual desnaturaliza el derecho al debido proceso⁷. Señala que la instancia de mérito no tuvo en consideración la casación N° 6871-2013 Lambayeque de fecha 23 de abril de 2015, cuyo décimo tercer considerando constituye precedente judicial vinculante respecto a la aplicación de la norma pertinente para el cálculo de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación⁸. **SÉPTIMO:** Del análisis de la causal alegada en el acápite a), observamos que si bien el recurrente indica los preceptos legales que, a su criterio, se han infringido al emitirse la sentencia de vista, no realiza un análisis jurídico concreto de las normas invocadas ni expresa algún argumento conducente a demostrar la probable incidencia directa de las mismas sobre lo resuelto por la Sala Superior, por el contrario, advertimos que sus argumentos buscan generar en este Supremo Tribunal una nueva apreciación de los hechos, con la subsecuente revaloración de la prueba actuada y los elementos de juicio del proceso, al plantear aspectos fácticos del petitorio debatido por los órganos de grado; propósito que evidentemente no se condice con la naturaleza ni con los fines del recurso extraordinario de casación previstos en el artículo 384 del Código Procesal Civil. **OCTAVO:** Al respecto, cabe señalar que la instancia de mérito estableció –en principio– que la bonificación reconocida en la Resolución Directoral Ejecutiva N° 0139-2019-GRA/UE-CMFB de fecha 29 de abril de 2019, es aquella prevista en el artículo 12 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, por lo que si bien el presente proceso es uno de cumplimiento en la vía del proceso contencioso administrativo, corresponde analizar la virtualidad del mandato contenido en dicha resolución administrativa⁹. Siendo así, estableció que dicho beneficio debe ser calculado sobre la base de la remuneración total permanente, de conformidad con el criterio jurisprudencial fijado en el precedente vinculante recaído en la casación N°

1074-2010 Arequipa, de fecha 19 de octubre de 2011, en cuyo décimo tercer considerando la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria estableció lo siguiente: “(...) en cuanto a la forma de cálculo de la señalada bonificación se debe precisar que la misma al encontrarse contenida dentro del cuerpo normativo del Decreto Supremo N° 051-91-PCM debe efectuarse en función a la remuneración total permanente de conformidad a lo establecido en el artículo 9 de la citada norma, en tanto no se encuentra dentro de los supuestos de excepción que establece la misma relativos a: i) *Compensación por Tiempo de Servicios*; ii) *La Bonificación Diferencial a que se refieren los Decretos Supremos N° 235-85-EF, N° 067-88-EF y N° 232-88-EF*; y iii) *La Bonificación Personal y el Beneficio Vacacional*”; lo cual es de obligatorio cumplimiento en mérito de lo previsto en el artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS¹⁰. Siendo así, la causal analizada resulta improcedente. **NOVENO:** Ahora bien, en cuanto a la causal denunciada en el acápite b), verificamos que el recurrente denuncia la “*Violación del principio de garantía del debido proceso y jurisprudencia (sic)*”; sin embargo, no expone de manera concreta si el Colegiado Superior vulneró alguna de las garantías formales o materiales del derecho al debido proceso, las mismas que han sido desarrolladas ampliamente por el Tribunal Constitucional¹¹. Asimismo, advertimos que solo alude tangencialmente a uno de los supuestos que delimitan el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la debida motivación y que han sido establecidos por el máximo intérprete de la Constitución en reiterada jurisprudencia¹², resaltando que “no se ha motivado la sentencia conforme (...) el petitorio de la demanda (...)”, con lo cual pretende afirmar que la referida instancia judicial incurrió en incongruencia procesal; sin embargo, no explica cómo su pronunciamiento se subsume en dicho supuesto a través de la inobservancia de las pretensiones promovidas en su demanda; soslayando, además, que el principio constitucional invocado y la norma que lo contempla –cuya naturaleza es de carácter procesal– no guarda correspondencia con el pedido revocatorio que propuso (precisado en el considerando cuarto de la presente resolución), lo que implica la falta de incidencia directa de la causal planteada sobre dicho pedido y lo resuelto por la Sala de mérito. **DÉCIMO:** Aunado a ello, debe precisarse que el criterio jurisprudencial contenido en la casación N° 6871-2013 Lambayeque de fecha 23 de abril de 2015, está referido a la base del cálculo para la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación prevista en el artículo 48 de la Ley N° 24029, modificado por la Ley N° 25212, lo cual resulta ajeno al marco jurídico de las pretensiones promovidas en la demanda, fijadas como puntos controvertidos, debatidas en el proceso y resueltas por las instancias de mérito. En consecuencia, esta denuncia deviene en improcedente, máxime si el recurrente alude a la “*Violación*” de la jurisprudencia desarrollada en una sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia de la República, sin tener en cuenta que la jurisprudencia vinculante a que hace referencia el artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, se viabiliza formalmente a través de la causal de apartamiento inmotivado del precedente judicial. Siendo así, se determina el incumplimiento de los requisitos previstos en los numerales 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, por lo que el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por las razones antes expuestas, al no haberse satisfecho los requisitos de fondo a que se refiere el artículo 388 del Código Procesal Civil y en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 392 del mismo cuerpo normativo, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación de fecha 18 de febrero de 2021, interpuesto por **Miguel Grimaldo Cayllahua Nina** contra la sentencia de vista de fecha 7 de enero de 2021; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”; en el proceso seguido por el recurrente contra el Colegio Militar Francisco Bolognesi, sobre cumplimiento de acto administrativo y otras; y devolvieron los autos. **Interviene como ponente el señor Juez Supremo Mamani Coaquira.** SS. TORRES VEGA, ARAUJO SANCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Obrante a fojas 136 del expediente principal.

² Obrante a fojas 124 del expediente principal.

³ Antes previstos en los artículos 35 inciso 3 sub numeral 3.1, y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS.

⁴ Ver apartados II y IV del recurso de casación, a fojas 137 y 145 del expediente principal, respectivamente.

⁵ Literal A) del apartado III del recurso de casación.

⁶ Numeral 2.8 del acápite “Fundamentos de la correcta aplicación” contenido en el literal A del apartado III del recurso de casación.

⁷ Primer párrafo del literal B) contenido en el apartado III del recurso de casación.

⁸ Numeral 3 del literal B) contenido en el apartado III del recurso de casación.

⁹ Numerales 4.6 y 4.12 de los fundamentos de la sentencia de vista.

¹⁰ Antes previsto en el artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS.

¹¹ Como en las sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en los expedientes N.os 07289-2005-PA-TC (fundamentos 5 y 6) y 06149-2006-PA-TC/06662-2006-PA-TC Acumulados (fundamento 37)

¹² Como en las sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en los expedientes N.os 00728-2008-HC (fundamento 7); 00037-2012-PA/TC (fundamento 34); 03433-2013-PA/TC (fundamento 4); y 04904-2019-PA/TC (fundamento 10); que son de observancia obligatoria por disposición del último párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional – Ley N° 28237.

C-2248487-32

CASACIÓN N° 13726-2021 CUSCO

Sumilla: Es garantía de un debido proceso la expedición de una decisión que se ajuste a parámetros de valoración conjunta de los medios probatorios ofrecidos y actuados en el litigio instaurado. Así, la parte accionante debe acreditar con suficiencia aquello alegatos brindados tanto en sede administrativa como judicial, de cara a que las instancias judiciales determinen si la carga de prueba ha sido satisfecha y, con ello, expidan una decisión estimatoria en favor de los intereses del demandante. La improbanza de la pretensión, luego de efectuada la valoración conjunta, acarrea indefectiblemente la infundabilidad de la demanda en tanto el demandante no pruebe encontrarse ajeno a las exclusiones contempladas en el artículo 2 de la Ley N° 24041, esto es, la realización de labores en atención a un vínculo de confianza contractualmente estipulado entre las partes que conformaron la relación sustantiva. De otro lado, los actos administrativos se sujetan inexorablemente a la observancia del principio de legalidad, siendo que no puede convalidarse la contratación irregular de quien no ostentaba la calidad y competencias que el cargo pretendido exige.

Lima, veintidós de setiembre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; la causa, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; integrada por las señoras Juezas Supremas: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal y Tejeda Zavala; y, por el señor Juez Supremo: Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia: **I. ASUNTO:** Vienen a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el demandado **Gobierno Regional del Cusco**, mediante escrito presentado el 14 de setiembre de 2020¹ contra la sentencia de vista contenida en la Resolución N° 12 de fecha 27 de julio de 2020², que **confirmó** la sentencia de primera instancia contenida en la Resolución N° 7 de fecha 17 de diciembre de 2019³, que declaró **fundada en parte** la demanda interpuesta por Robert Claudio Ayquipa Huiñucana, sobre declaración de contrario a derecho el despido en perjuicio del demandante, y otros. **II. ANTECEDENTES:** 1. **DE LA DEMANDA**⁴: Mediante escrito presentado el 15 de enero de 2019, Robert Claudio Ayquipa Huiñucana interpuso demanda contencioso administrativa laboral, dirigida contra el Gobierno Regional del Cusco. Pretende que judicialmente: **1)** Se reconozca su derecho a la permanencia como trabajador de la demandada, por desnaturalización de los contratos suscritos, restableciéndose el derecho o interés jurídicamente tutelado y la adopción de medidas para ese fin; **2)** Se ordene a la demandada reponerle en el último cargo desempeñado como profesional de planta II. El demandante fundamentó su petitorio en que: **1)** ingresó a laborar el 20 de enero de 2016 como asistente del Director Regional de la Producción, cargo que desempeñó ininterrumpidamente por tres (3) años, para hacer seguimiento y administrar la documentación administrativa de todos los proyectos a cargo de la dirección, labores distintas a las invocadas en los contratos suscritos con el empleador; **2)** Se le catalogó como profesional de planta porque efectuó labores para la Dirección Regional, las mismas que se desarrollaron en firma permanente, sujeta a control, a dependencia y subordinación; **3)** Su despido no fue por la comisión de falta grave ni siguió procedimiento disciplinario, por lo que contraviene la Ley 24041 y constituye un despido arbitrario; **4)** Laboró sin contrato de julio a diciembre de 2018. **2. CONTESTACIÓN**

DE DEMANDA⁵: El 25 de marzo de 2019, el Gobierno Regional del Cusco contestó la demanda y solicitó sea declarada infundada, luego de negarla y contradecirla en todos sus extremos. Alegó que: **1)** El demandante fue contratado de manera eventual, es por ello que percibió diferentes montos remunerativos, en diferentes categorías y metas; **2)** Las actividades del demandante se sujetaban a obra determinada, la misma que cuenta con presupuesto asignado, plaza presupuestada y un periodo de duración determinada; **3)** El ingreso a la Administración Pública debe ser obligatoriamente por concurso público de méritos, requisito que no acredita el demandante, y que se exige conforme al Decreto Legislativo N° 276, su Reglamento y la Ley N° 28175, y, además, solo se efectúa cuando se encuentre con plaza vacante y presupuestada, de conformidad con la Ley N° 28411. **3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:** El juez del Segundo Juzgado Especializado de Trabajo Permanente de Cusco declaró fundada en parte la demanda. Estimó la reposición del demandante en el cargo de asistente administrativo. Desestimó el pedido de reposición en el último cargo desempeñado (Profesional de Planta II) Fundamentó su decisión en que: **1)** Se aprecia que existe incongruencia en los propios términos de los contratos suscritos por la parte actora y la demandada, ya que por un lado habla del artículo 38 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM, que efectivamente regula la contratación de personal en la administración pública para funciones de carácter temporal o accidental, es decir para trabajos de obra o actividad determinada; **2)** la prestación de sus servicios en la entidad demandada ha sido de manera personal, estando bajo subordinación de un jefe inmediato superior, siendo remunerado por la entidad demandada, y como tal, está considerado como servidor o empleado del sector público; **3)** Las labores son ininterrumpidas por más de un (1) año; **2)** La protección adquirida por la Ley N° 24041 no importa el ingreso del demandante a la carrera administrativa, sino únicamente está protegido contra el despido arbitrario; **3)** No obstante, no corresponde acoger el pedido de reposición en el mismo cargo o similar porque el demandante no reúne los requisitos para ser considerado como Profesional, tanto más que de los documentos, se considera como bachiller por ello no se puede disponer su reincorporación en la categoría de Profesional de Planta II, más si el demandante por el principio de primacía de la realidad no ha presentado documento alguno que permita verificar el haber ejercido dicho cargo. **4. SENTENCIA DE VISTA:** Apelada la sentencia parcialmente estimatoria por ambas partes en conflicto, la Segunda Sala Especializada Laboral de la Corte Superior de Justicia de Cusco la **confirmó**. Justificó su decisión en que: **i)** Si bien el demandante suscribió distintos contratos adscritos a diferentes proyectos; revisadas las boletas de pago advierte que la labor por la que se le pagó al demandante es el "Mejoramiento de los procesos de industrialización y adiestramiento de la carne de cuy"; **ii)** El abuso del derecho se da cuando se pretende desconocer las normas que nos rigen en cuanto al respeto de la realidad mostrada o probada en un proceso; en el caso concreto el demandante al venir laborando para el Gobierno Regional de Cusco tenía el grado académico de bachiller, sin título profesional alguno, lo que de por sí evidencia una indebida contratación a dicha persona en un nivel o grupo ocupacional indebido, ello bajo responsabilidad de la demandada, lo que debe ser corregido por ésta al momento de la ejecución de la presente decisión, siendo incorrecto que el demandante refiera pronunciamiento extra petita. **5. DEL AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO DE CASACIÓN:** Mediante auto de fecha 02 de agosto de 2022⁶, esta Sala Suprema declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la demandada, por la presunta infracción normativa de los artículos 139 inciso 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, y 2 de la Ley N° 24041. **III. MATERIA JURÍDICA DEL DEBATE:** En el caso de autos corresponde analizar establecer si la instancia superior infringió los artículos 139 inciso 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, y 2 de la Ley N° 24041, al confirmar la sentencia parcialmente estimatoria. **IV. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA: Fines de la casación y del proceso contencioso administrativo PRIMERO:** En principio, debemos recordar que el recurso de casación nace como un medio de impugnación extraordinario cuya finalidad objetiva es garantizar la correcta aplicación e interpretación del derecho, así como uniformizar la jurisprudencia nacional⁷. No obstante, a razón de la evolución de los derechos fundamentales, del derecho al debido proceso en sus vertientes *formal y sustantiva*⁸, y de la tutela jurisdiccional

*efectiva*⁹, se extiende la finalidad de este recurso extraordinario hacia la búsqueda de la concreción de la justicia en los derechos subjetivos de los ciudadanos. De cara a la concretización de lo antedicho, por mandato constitucional se ha delegado a la Corte Suprema, como órgano integrante de un Estado Constitucional de Derecho¹⁰, ejercer el control casatorio de las decisiones jurisdiccionales¹¹, habida cuenta es el fin supremo la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad¹². **SEGUNDO:** En esta oportunidad, corresponde a esta Sala Suprema ejercer el control casatorio en un proceso contencioso administrativo que, a la vez, tiene sus propias finalidades abstractas preestablecidas por el legislador ordinario: *i)* el control jurídico que realiza el Poder Judicial sobre las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo, y *ii)* la efectiva tutela jurisdiccional de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración¹³. **Del debido proceso y la motivación de las resoluciones judiciales TERCERO:** El debido proceso, garantía de rango constitucional, funge a su vez como continente de otros derechos y garantías tanto procesales como sustantivas. Así, toda apreciación no ajustada a ley ni a Derecho puede ser considerada válida de cara a la real efectivización del antedicho precepto. El Tribunal Constitucional¹⁴ ha precisado que: *"El derecho al debido proceso supone el cumplimiento de las diferentes garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los procesos o procedimientos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto estatal o privado que pueda afectarlos. Su contenido presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con formalidades estatuidas, tales como las que establecen el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación, etcétera. En las de carácter sustantiva o, estas están básicamente relacionadas con los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer. A través de esto último se garantiza el derecho que tienen las partes en un proceso o procedimiento a que la resolución se sustente en la interpretación y aplicación adecuada de las disposiciones vigentes, válidas y pertinentes del orden jurídico para la solución razonable del caso, de modo que la decisión en ella contenida sea una conclusión coherente y razonable de tales normas"* (Énfasis agregado). Así, solamente con el cumplimiento irrestricto y real de las garantías procesales que le contienen, se tendrá por respetado el debido proceso en el caso sometido a análisis del órgano jerárquicamente superior. **CUARTO:** En lo concerniente al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, el Tribunal Constitucional estableció que: *"...importa pues que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso"*¹⁵. A mayor abundamiento, el Tribunal, en distintos pronunciamientos, ha establecido: *"que el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso"*¹⁶. **QUINTO:** En esa línea de desarrollo cabe precisar que el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva constituyen principios consagrados en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, los cuales comprenden a su vez, el deber de los jueces de observar los derechos procesales de las partes y el derecho de los justiciables a obtener una resolución fundada en derecho ante su pedido de tutela en cualquiera etapa del proceso discurrido. De ahí que dichos principios se encuentren ligados a la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales, prevista en el inciso 5 del referido artículo constitucional, esto es, que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron. Por consiguiente, la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso se da cuando en el desarrollo del mismo, no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y de los principios

procesales. **Sobre los alcances y connotación de la Ley N° 24041 SEXTO:** La Ley N° 24041, publicada el 28 de diciembre de 1984, dispuso en su artículo 1 que: “Los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley”. De la lectura de dicho dispositivo normativo se desprende como primera conclusión, que dicha Ley es aplicable a servidores públicos que, en su condición de contratados, efectúan labores de naturaleza permanente por un periodo ininterrumpido de más de un año de servicios; es por ello que no podrán ser cesados ni destituidos sino por causas del Capítulo V del citado Decreto Legislativo. En ese sentido, quien formula su demanda debe cumplir con: i) acreditar su condición de servidor público contratado; ii) efectuar labores de naturaleza permanente; iii) contar con más de un año ininterrumpido de labores. **SÉTIMO:** El siguiente artículo dispone aquellos supuestos en los que el peticionario no se encontrará sujeto a la protección dispuesta en el artículo 1. Así tenemos: “Artículo 2.- No están comprendidos en los beneficios de la presente ley los servidores públicos contratados para desempeñar: 1.- Trabajos para obra determinada. 2.- Labores en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales, siempre y cuando sean de duración determinada. 3.- Labores eventuales o accidentales de corta duración. 4.- Funciones políticas o de confianza”. Consecuentemente, si el demandante: i) no acredita labores permanentes por un año ininterrumpido pues sus labores son eventuales o accidentales de corta duración, o ii) incluso laborando más de un año ininterrumpido, su contrato se sujeta a una obra determinada, en proyectos de inversión, proyectos especiales, en programas y actividades técnicas, administrativas y ocupacionales de duración determinada, o efectúe funciones políticas o de confianza; no podrá invocar la protección del artículo 1 de la Ley en comento. **OCTAVO:** Acto seguido, una vez que el peticionario demuestre encontrarse sujeto a la antedicha protección, al no estar en ninguno de los supuestos de exclusión, corresponde desarrollar qué implica o qué consecuencias trae consigo la declaración de protección del derecho en comento. Para ello tenemos que de la lectura del artículo 1 no se desprende punto alguno que le brinde al accionante mayores derechos que la indicada protección a no ser despedido sino por alguna de las causas invocadas en el capítulo V del Decreto Legislativo N° 276. Consecuentemente, consideramos no ajustado a Derecho pretender más beneficios o prerrogativas que los taxativamente dispuestos en la ley, lo que, para el caso de autos, importa la protección al despido. **NOVENO:** En esa línea de razonamiento encontramos que inicialmente mediante Casación N° 658-2005-Piura del 04 de octubre de 2006, la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria indicó que: “CUARTO... la interpretación del artículo primero de la Ley 24041 invocada por los demandantes, respecto a que la estabilidad a que dicha norma se refiere obliga a considerar al servidor público contratado como permanente, es incorrecta, por cuanto el único derecho que dicha norma legal otorga al trabajador es a seguir contratado bajo dicha modalidad; debiendo concordarse con el artículo quince del Decreto Legislativo 276, el cual establece como los supuestos de hecho para el ingreso a la Administración Pública en calidad de permanente: evaluación favorable y plaza vacante (...).” Luego, la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, mediante Casación N° 1308-2016-Del Santa, fijó con carácter de precedente judicial vinculante que: “Décimo octavo: En todo caso, del examen que se realice caso por caso de las demandas contenciosas administrativas, donde los demandantes invoquen la protección contra el despido arbitrario a través del artículo 1° de la Ley N° 24041, deberá tenerse en consideración, que dicha norma no otorga en lo absoluto estabilidad laboral, ni viene a significar el ingreso de los accionantes a la carrera administrativa (ya que para que ello ocurra es inexorable el haber participado en un concurso público de méritos), pues amparar una demanda, en casos que se acredite que el demandante se encuentra bajo sus alcances, únicamente implica otorgarle el derecho a continuar siendo contratado bajo la misma modalidad en que venía laborando en dicha plaza o en una de igual o similar naturaleza.” “Décimo noveno: Al respecto, cabe mencionar que la Ley N° 24041 reconoce a quienes se encuentran laborando para la administración pública en

condición de contratados y realicen labores de naturaleza permanente por más de un año de manera ininterrumpida, el derecho a no ser cesado sin el procedimiento previsto en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276, mas no le reconoce a dicho servidor el derecho de ingreso a la carrera pública como servidores nombrados; en tanto que, tal como se desprende del texto del artículo 12 del citado Decreto Legislativo N° 276 y de los artículos 28 y 40 del Reglamento de la Carrera Administrativa (...), para adquirir dicha condición deberán concursar y ser evaluados previamente de manera favorable”. “Vigésimo tercero: Aunado a ello, es preciso señalar que la Ley N° 24041 no fue derogada por el Poder Legislativo, no fue declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional y no fue materia de pronunciamiento en el precedente vinculante N° 05057-2013-PA/TC, caso Beatriz Huatuco Huatuco; por tanto, no se puede dejar de aplicar la ley, ni apartarse de lineamientos constitucionales en materia laboral establecidos en los artículos 22 al 27 de la Constitución Política del Perú”. “Vigésimo cuarto: en ese orden de ideas, (en aplicación del principio de progresividad y no regresividad de los derechos fundamentales, como lo es el derecho al trabajo) en caso que un trabajador sujeto a las reglas del Decreto Legislativo N° 276 y artículo 1de la Ley N° 24041, haya probado que su contratación se ha desnaturalizado, esto es, por haber laborado más de un año de manera ininterrumpida en labores de naturaleza permanente y sin que exista causa justificante prevista en la ley, no se podrá denegar su derecho aduciendo que su ingreso no se realizó por concurso público de méritos, pues como se señalara precedentemente, en estos casos no nos encontramos frente al ingreso a la carrera administrativa, si no a no ser cesado arbitrariamente cuando se cumplieron los requisitos que la referida ley contiene”. **Del caso concreto DÉCIMO:** De la revisión de los principales actos procesales acaecidos en esta causa, este Supremo Tribunal no advierte contravenciones ni indebida motivación formal en la decisión expresada por la instancia superior recurrida. La Sala Superior cuestionada emitió un pronunciamiento claro y preciso, con razones suficientes que permiten tener por superado, desde un plano formal, el estándar mínimo motivacional que el ordenamiento jurídico le exige. De otro lado, tampoco se desprende que las partes hayan estado en indefensión, se afectara el derecho a la prueba o impidiera su derecho a recurrir las decisiones expedidas, por lo que, se ha garantizado un debido proceso. Consecuentemente, tenemos por desestimada la infracción al artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado; por ello, el análisis de fondo se reserva para la revisión de las infracciones sustantivas. **DÉCIMO PRIMERO:** La acusada infracción al artículo 2 de la Ley N° 24041, exige a este Supremo Tribunal la revisión de lo alegado, lo ofrecido probatoriamente y resuelto en esta causa. Así tenemos que, del escrito postulatorio de demanda se desprende con claridad que el accionante pugna judicialmente el reconocimiento a la permanencia, restableciéndose su derecho y, con ello, la reposición en el último cargo desempeñado como profesional de planta. Adicionalmente, señaló que inició labores para la demandada el 20 de enero de 2016. A manera ilustrativa se desprende la siguiente contratación del demandante:

MODALIDAD CONTRACTUAL	CARGO	DESARROLLO DE LABORES	DURACIÓN	REMUNERACION
Contrato de Trabajo para Obra N° 0557-2016-GR CUSCO/ORAD	Profesional de Planta II	Proyecto a cargo de la Gerencia Regional de Desarrollo Económico – zona 01 meta 086	20 de enero del 2016 al 31 de marzo del 2016	S/ 3,500.00
Contrato de Trabajo para Obra N° 905-2016-GR CUSCO/ORAD			01 de abril del 2016 al 30 de junio del 2016	
Contrato de Trabajo para Actividad Determinada N° 2249-2016-GR CUSCO/ORAD			01 de julio del 2016 al 30 de setiembre del 2016	
Contrato de Trabajo para Actividad Determinada N° 2955-2016-GR CUSCO/ORAD	Asistente Administrativo de Planta II	01 de octubre del 2016 al 30 de diciembre del 2016		

MODALIDAD CONTRACTUAL	CARGO	DESARROLLO DE LABORES	DURACIÓN	REMUNERACION
Contrato de Trabajo para Obra N° 0279-2017-GR CUSCO/ORAD	Profesional de Planta II	Meta: 0054 Proyecto Fomento de la Producción de la Dirección Regional de Desarrollo Económico	09 de enero del 2017 hasta el 31 de marzo del 2017	
Contrato de Trabajo para Obra N° 0949-2017-GR CUSCO/ORAD			01 de abril del 2017 hasta el 30 de junio del 2017	
Contrato de Trabajo para Obra N° 1305-2017-GR CUSCO/ORAD			01 de julio del 2017 hasta el 30 de setiembre del 2017	
Contrato de Trabajo para Obra N° 2434-2017-GR CUSCO/ORAD		Proyecto: "Mejoramiento de los procesos de industrialización y Adiestramiento de la Carne de Cuy en las Provincias de Cusco y Canchis"	01 de octubre del 2017 hasta el 31 de diciembre del 2017	
Contrato de Trabajo para Obra N° 319-2018-GR CUSCO/ORAD		10 de Enero del 2018 hasta el 31 de Marzo del 2018		
Contrato de Trabajo para Obra N° 1200-2018-GR CUSCO/ORAD		02 de abril del 2018 al 30 de abril del 2018		
Contrato de Trabajo para Obra N° 1713-2018-GR CUSCO/ORAD		02 de mayo del 2018 hasta el 30 de junio del 2018		

DÉCIMO SEGUNDO: De otro lado, el accionante ofreció también Memorándums en los que demuestra que sus labores no fueron básicamente de asistente administrativo, pues, revisados: - Memorandum N° 052-2018-GR.CUSCO-GRDE/DIREPRO (folio 40) se desprende que formó parte jurado en la entrevista personal para la contratación de personal CAS de la entidad demandada, en la Dirección a la que pertenece. - Memorandum N° 313-2017-CUSCO-GRDE/DIREPRO y 598-2014-GR CUSCO-GRDE/DIREPRO (folio 41 y 46) se desprende que realizó acciones de coordinación para articulación con mercados nacionales para la colocación de carne de cuy, a nombre de la entidad demandada. - Memorandum N° 37-2017-GR.CUSCO-GRDE/DIREPRO (folio 43) se desprende que realizó acciones de coordinación con acuicultores del ámbito jurisdiccional de la zona de influencia del VRAEM, a nombre de la entidad demandada. **DÉCIMO TERCERO:** El causal probatorio descrito en el considerando precedente permite advertir que las instancias de mérito efectuaron una valoración limitada de los medios probatorios, en el sentido que inobservaron que los memorándums ofrecidos por el accionante brindan coherencia y entrelazadas labores respecto de los contratos suscritos de proyectos. En ese sentido, las labores efectuadas se dirigieron principalmente a acciones de coordinación con grupos sociales ajenos a la Entidad demandada, de cara a la realización de distintas actividades de fomento y que, por dichas labores obtuvo como remuneración la suma de tres mil quinientos y 00/100 soles (S/.3,500.00), monto que no se condice con las remuneraciones ordinarias de trabajadores del sector público. De otro lado, incluso se observa que el primero de los memorándums tuvo por finalidad encargarle labores como jurado en un proceso de contratación CAS en la Dirección a la cual pertenece, labor que de por sí no realizan el común de trabajadores dependientes y subordinados. La valoración expuesta impide restarle mérito probatorio al contenido de los contratos de trabajo por obra y actividad determinada, suscritos por el ahora demandante con la demandada, con lo que se acreditaría que las instancias de mérito vulneraron el artículo 2 de la Ley N° 24041, habida cuenta las labores se sujetaron a proyectos específicos de la entidad demandada. **DÉCIMO CUARTO:** Sin perjuicio de lo indicado, advertimos con mayor preocupación que las instancias de mérito inobservaron las reales consecuencias de haber contratado al demandante en un cargo al cual indefectiblemente no pudo acceder. Textualmente el juez de primera instancia indicó que: **"Octavo:** De su pretensión de reposición en el cargo de Profesional de Planta II. De los contratos y boletas de pago de fojas 03 a 39 se tiene que el demandante ha percibido su remuneración en la categoría Profesional D, empero efectuada la consulta en la página web la Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria – SUNEDU, se observa respecto al demandante lo siguiente:

GRADUADO	GRADO O TÍTULO	INSTITUCIÓN
AYQUIPA HUIÑUCANA, ROBERT CLAUDIO DNI 43058746	BACHILLER EN DERECHO Fecha de diploma: 13/09/17	UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE LOS ANDES
AYQUIPA HUIÑUCANA, ROBERT CLAUDIO DNI 43058746	BACHILLER EN CIENCIAS BIOLÓGICAS Fecha de diploma: 25/01/2012	UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN ANTONIO ABAD DEL CUSCO

Teniendo en cuenta esta información, la entidad demandada antes de otorgar alguna categoría remunerativa al demandante debe observar, si el caso lo amerita, lo previsto en el artículo 9 del Decreto Legislativo N° 276, específicamente sobre la modificatoria introducida por la Ley N° 25333 al literal a) de dicha norma, que dispone: **Artículo 9.-** Los grupos ocupacionales de la Carrera Administrativa son Profesional, Técnico y Auxiliar: a) El Grupo Profesional está constituido por servidores con título profesional o grado académico reconocido por la Ley Universitaria. (*) (...) Situación que permite concluir, en base a la consulta efectuada, que el demandante no reúne los requisitos para ser considerado como Profesional, tanto más que de los documentos de fojas 40 a 44, 46, 48 y 49 al demandante se considera como Bachiller por ello es que éste Despacho no puede disponer que sea reincorporado en la categoría de Profesional de Planta II, más si el demandante por el principio de primacía de la realidad no ha presentado documento alguno que permita verificar el haber ejercido dicho cargo, deviniendo este extremo pretendido en infundado.". **DÉCIMO QUINTO:** Con lo indicado se desprende con claridad que el ingreso del demandante no se ajustó a Derecho, habida cuenta no contaba con las credenciales suficientes para acceder al puesto en la entidad demandada. Con lo indicado, las instancias pretenden dotarle de protección judicial a las labores efectuadas; sin que haya un mayor detalle de cómo estas serían convalidadas cuando, a tenor de lo advertido en el causal probatorio, e incluso analizado por las instancias de mérito, dicho ingreso se efectuó a un puesto al cual el pretendiente no estaba en las plenas condiciones para incorporarse en la entidad. Sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas que correspondan a los implicados, este Supremo Tribunal no puede darle prioridad al derecho del demandante, cuando claramente éste no emana de un acto regular de las partes ahora en litigio, pues su ingreso se justificó en una cualidad (profesional II) al cual marcadamente no tenía privilegio de acceder. El razonamiento expuesto guarda coherencia con el artículo 103 de la Constitución Política del Estado, según el cual: **"La Constitución no ampara el abuso del derecho"**. Y, de otro lado, el artículo II del Título Preliminar del Código Civil prescribe que: **"La ley no ampara el ejercicio ni la omisión abusivos de un derecho"**. Por último, el Tribunal Constitucional, en su calidad de máximo intérprete de la Constitución, desarrolló que el abuso del derecho importa: **"desnaturalizar las finalidades u objetivos que sustentan la existencia de cada atributo, facultad o libertad reconocida sobre las personas [y] los derechos no pueden usarse de forma ilegítima (...), sino de manera compatible con los valores del propio ordenamiento"**. **DÉCIMO SEXTO:** Consecuentemente, en atención a los puntos explicados en los considerandos precedentes, y a que el órgano jurisdiccional se encuentra obligado a aplicar el Derecho que corresponda en atención a lo alegado y probado por las partes en litigio, advertimos que el demandante no acredita fehacientemente lo alegado en su demanda, esto es, la demostración de labores permanentes, inhabilitando los contratos de obra suscritos, por ende, los mismos cuentan con plena validez; lo que importa encontrarse dentro de las exclusiones previstas en el artículo 2 de la Ley 24041, y tener probada la infracción normativa del preceptivo dispositivo. **DÉCIMO SÉTIMO:** Así las cosas, corresponde declarar fundado el recurso de casación formulado por el Gobierno Regional demandado, casar la sentencia de vista y, actuando en sede de instancia, revocar la sentencia apelada y declarar infundada la demanda interpuesta por Robert Claudio Ayquipa Huiñucana. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones y en estricta aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon: **a) FUNDADO** el recurso de casación formulado por el demandado **Gobierno Regional del Cusco**, mediante escrito presentado el 14 de setiembre de 2020; en consecuencia, **b) CASARON** la sentencia de vista contenida en la Resolución N° 12 de fecha 27 de julio de 2020; y, actuando en sede de instancia, **c) REVOCARON** la sentencia de primera instancia apelada contenida en la Resolución N° 7 de fecha 17 de diciembre de 2019; y, **REFORMÁNDOLA**, declararon **INFUNDADA** la demanda

interpuesta por Robert Claudio Ayquipa Huiñucana, sobre declaración de contrario a derecho el despido en perjuicio del demandante, y otros. **d) DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Tejeda Zavala**; y, devolvieron los actuados. **SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA**

- ¹ Obrante a foja 164 del expediente principal.
- ² Obrante a foja 150 del expediente principal.
- ³ Obrante a foja 97 del expediente principal.
- ⁴ Obrante a foja 51 del expediente principal.
- ⁵ Obrante a foja 65 del expediente principal.
- ⁶ Obrante a foja 53 del cuaderno de casación.
- ⁷ Se encuentra así regulado en nuestro ordenamiento jurídico procesal, en la disposición contenida en el artículo 384 del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, que prescribe: "El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia"; conforme a la modificación establecida por el artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el 28 de mayo del 2009.
- ⁸ Ver Fundamento 2 de la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Exp. N° 2424-2004-AA/TC del 18 de febrero de 2005, consolidado posteriormente en la jurisprudencia del máximo intérprete de la constitución.
- ⁹ Orientada originalmente a asegurar el acceso a la justicia y perfeccionada posteriormente al ser entendida como garantía de la efectiva ejecución de la decisión obtenida en el proceso judicial.
- ¹⁰ Como toda delegación trae implícito un deber funcional, establecido para el Poder Judicial en el artículo 138 de la Constitución Política del Estado: "La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes".
- ¹¹ Conforme al artículo 141 de la Constitución Política del Perú: "Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación (...)".
- ¹² Así fue establecido el primer mandato del Poder Constituyente en el artículo 1 de nuestra Carta Magna, "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado".
- ¹³ Así se encuentra regulado en el artículo 1 de la Ley N° 27584: "La acción contencioso administrativa prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene 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", conforme a la distribución legislativa realizada en el Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, publicado el 29 de agosto del 2008.
- ¹⁴ EXP. N° 02467-2012-PA/TC
- ¹⁵ STC N° 00896-2009-PHC/TC
- ¹⁶ STC N° 03433-2013-PA/TC

C-2248487-33

CASACIÓN N° 13785-2021 LIMA

Sumilla: La Sala Superior confirma la sentencia desestimatoria sin hacer un adecuado, pormenorizado ni real análisis de las normas aplicadas al caso en concreto, es por ello que dicha omisión concluye con la expedición de un pronunciamiento con autos diminutos, en tanto y en cuanto la decisión, con una débil premisa jurídica encuentra en la elaboración de la premisa fáctica un segundo vicio, pues se pronuncia por el fondo sin tener en cuenta ni a la vista los medios probatorios trascendentales y sin los cuales no podría analizar debidamente la materia jurídica debatida en este proceso.

Lima, veintisiete de septiembre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; la causa, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; integrada por las señoras Juezas Supremas: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbaljal y Tejeda Zavala; y, por el señor Juez Supremo: Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia: **I. ASUNTO** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Renán Jael Otta Gadea** interpuso recurso de casación, mediante escrito de fecha 19 de noviembre de 2020¹, contra la sentencia de vista, de fecha 05 de agosto de 2020², que **confirmó** la sentencia apelada contenida en la Resolución N° 08 de fecha 28 de septiembre de 2018³ que declaró infundada la demanda, en el proceso contencioso administrativo seguido contra el **Hospital Dos de Mayo** y otro sobre de nulidad de resolución administrativa y el subsecuente pago de la Bonificación Especial conforme al artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 037-94 y otros. **II. ANTECEDENTES 1.- DE LA DEMANDA:** Mediante escrito de demanda presentado el 17 de octubre de 2016⁴ y subsanada mediante escrito de fecha 18 de enero de 2017⁵, **Renán Jael Otta Gadea** interpone demanda planteando

como pretensiones: **1) Nulidad de Resolución Administrativa N° 93-2016-OEA-HNDM**, de fecha 16 de agosto de 2016, y de la Resolución Administrativa N° 347-2016-OP-HNDM; **2) Pago de la Bonificación Especial** conforme al artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 037-94, según Escala N° 11 Grupo Ocupacional Directivos y Jefaturales - Nivel SP DS (Directivo Superior), que me corresponde de acuerdo al Anexo que forma parte integrante del citado Decreto de Urgencia, en mérito a lo señalado en el Decreto Supremo N° 051-91-PCM; y **3) Pago de devengados** por concepto de la Bonificación Especial con retroactividad al mes de junio de 1996, y pago de los intereses legales desde el mes de junio de 1996. Fundamenta su petitorio en mérito de que: **1) Es servidor de carrera del Hospital Nacional "Dos de Mayo"**, con el Cargo de Médico IV Nivel 5, estando comprendido dentro del Régimen Laboral del Decreto Legislativo N° 276, Decreto Legislativo N° 1153, así como en la Ley del Trabajo Médico, con Especialidad en Urología; **2) Desde el mes de junio de 1996, hasta la fecha, viene ejerciendo el cargo de Jefe del Servicio de Urología del Departamento de Cirugía Especializada del Hospital Nacional Dos de Mayo (HNDM), Nivel SP DS (DIRECTIVO SUPERIOR)**, que corresponde al Jefe de Servicio Médico; **3) Mediante el precedente vinculante recaído en el Expediente N° 2616-2004-AC/TC, mediante el cual en materia de pago de la Bonificación Especial dispuesta por el Artículo 2° del Decreto de Urgencia N° 037-94, dispuso en el Fundamento 10, que también corresponde el pago de esta bonificación, entre otros, a los servidores públicos que ocupen el Nivel Remunerativo de la Escala N° 1, Funcionarios Nivel F-1 y F-2, así como de la Escala N° 11 Directivos y Jefaturales comprendidos en los Niveles Remunerativos F-3 a F-8 (C-3 a C-8); 4) La bonificación especial reclamada tiene carácter pensionario por ser permanente en el tiempo y regular en su monto, sin embargo, dicha pretensión por fin se ha materializado con la dación de la Ley N° 29702, ya que a partir del mes de enero de 2011 al personal activo del HNDM se le viene pagando en forma continuada dicha bonificación especial dentro del nivel de carrera y categoría remunerativa que les corresponde. **2.- CONTESTACIÓN DE DEMANDA**⁶: Con fecha 11 de septiembre de 2017, el Hospital Nacional Dos de Mayo contesta la demanda, solicita que se declare infundada la demanda, indicando que: **1) El actor ha venido percibiendo la remuneración de MÉDICO IV, con nivel remunerativo 05, ESCALA 06 "PROFESIONAL DE LA SALUD"**; por lo tanto, se encuentra comprendido dentro de los alcances del Decreto Legislativo N° 559; y **2) En el fundamento 11 de la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 2616-2004-AC-TC, el demandante no se ajusta a ningún nivel remunerativo previsto en el anexo que forma parte del Decreto de Urgencia N° 037-94 concordante con el Decreto Supremo N° 051-91-PCM, por ello, no le corresponde a los Profesionales de Salud, entre los que se encuentran los que laboran en el campo asistencial de la Salud Pública como Médicos, los mismos que regulan su relación laboral por sus respectivas leyes de carrera y tienen sus propias escalas remunerativas; por lo que al estar comprendido el accionante en el regulado por el Decreto Legislativo N° 559, tampoco le corresponde el beneficio. **3.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**⁷: Por sentencia de primera instancia de fecha 28 de septiembre de 2018, se resuelve declarar **infundada** la demanda, sustentando su decisión en que: **1) El Tribunal Constitucional desarrolló tres (3) criterios respecto al derecho reclamado: i) el primer criterio consideró que el Decreto de Urgencia N° 037-94 no podía ser aplicado a ningún servidor administrativo que ya percibía el aumento señalado en el Decreto Supremo N° 019-94-PCM, conforme al inciso d) del artículo 7 del Decreto de Urgencia, ii) el segundo criterio consideró que el Decreto de Urgencia N° 037-94, era aplicable sólo para los servidores que hubieran alcanzado el nivel directivo o jefatural de la Escala N° 11 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, a fin de evitar la colisión de tal beneficio con la bonificación otorgada por el Decreto Supremo N° 019-94-PCM; iii) El tercer y actual criterio, que responde a una interpretación más favorable al trabajador, estima que debido a que los montos de la bonificación del Decreto de Urgencia N° 037-94, son superiores a los fijados por el Decreto Supremo N° 019-94-PCM, corresponde que sea la bonificación mayor y más beneficiosa la que se otorgue a todos los servidores públicos, incluyéndose a aquéllos que venían percibiendo la bonificación del Decreto Supremo N° 019-94-PCM; razón por la cual se dispuso se proceda a descontar el monto otorgado por la aplicación de la norma mencionada. Este criterio fue fijado en las sentencias recaídas en los expedientes N° 3542-2004-AA/TC y 2616-2004-AC/TC, siendo ésta última de observancia******

obligatoria; y 2) El demandante se encuentra en la Escala N° 06 del referido Decreto Supremo; en consecuencia, no se encuentra comprendido en el ámbito de aplicación del Decreto de Urgencia N° 037-94, tal como lo ha discernido el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 2616-2004-AC/TC; además porque los profesionales del sector salud, han mantenido un trato diferenciado en cuanto al Sistema Único de Remuneraciones, Bonificaciones y Pensiones de los servicios del Estado. **4.- APELACIÓN**⁸. Con fecha 17 de octubre de 2018, la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, alegando básicamente que: **1)** Si bien es cierto es médico cirujano con plaza de carrera, sin embargo, ha sido designado desde junio de 1996 como Jefe de Servicios de Urología del Departamento de Cirugía del Hospital Nacional "Dos de Mayo"; y **2)** Se encuentra comprendido dentro de los criterios establecidos en el fundamento 10 de la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 2616-2004-AC/TC por estar ejerciendo el cargo de Nivel Directivo Superior DS de conformidad con el Decreto Supremo N° 051-91-PCM, estando comprendido dentro de la escala N° 11 Directivos y Jefaturales. **5.- SENTENCIA DE VISTA**⁹. La Quinta Sala Laboral de la Corte Superior de Lima, emitió sentencia de vista de fecha 05 de agosto de 2020, que resuelve **confirmar** la sentencia que declara infundada la demanda. Sustenta su decisión señalando: **1)** Del Informe escalafonario N° 1377-2017 del 18 de setiembre de 2017, da cuenta que el accionante cuenta con el cargo de Médico IV, Nivel/categoría 5; asimismo en las resoluciones que dan cuenta de la asignación de funciones y el cargo ocupado se indica el cargo de Médico IV, Nivel 5 (de igual manera en la boleta de pago del mes de octubre del 2015; **2)** Aplicando los fundamentos del Tribunal Constitucional señalados precedentemente, y en mérito a las pruebas aportadas al proceso, el actor se encuentra en la Escala N° 06-Profesionales de la Salud, según la clasificación que contempla el Decreto Supremo N° 051-91-PCM, por lo que, no tiene derecho a percibir la bonificación Especial prevista en el Decreto de Urgencia N° 037-94. **6.- Del auto calificador del recurso de casación**¹⁰: Mediante auto de fecha 03 de agosto de 2022, esta Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación por las siguientes causales: infracción normativa del artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 037-94, infracción normativa del artículo 6 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, el apartamiento del precedente judicial recaído en el Expediente N° 2616-2004-AC/TC - Amazonas; y, en forma excepcional por la causal de: infracción normativa del artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú. **III. MATERIA JURÍDICA DEL DEBATE**. En el caso de autos corresponde analizar establecer si la instancia superior infringió el artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 037-94, el artículo 6 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, el artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú, y si se ha configurado el apartamiento del precedente judicial recaído en el Expediente N° 2616-2004-AC/TC. Amazonas; al haberse desestimado el pago de la bonificación especial establecida en el artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 037-94. **IV. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA Fines de la casación y del proceso contencioso administrativo PRIMERO.**- En principio, debemos recordar que el recurso de casación nace como un medio de impugnación extraordinario que tiene como finalidad objetiva garantizar la correcta aplicación e interpretación del derecho y la uniformidad de la jurisprudencia nacional¹¹; empero, a razón de la evolución de los derechos fundamentales, del derecho al debido proceso en sus vertientes formal y sustantiva¹², y de la tutela jurisdiccional efectiva¹³; se extiende la finalidad de este recurso extraordinario hacia la búsqueda de la concreción de la justicia en los derechos subjetivos de los ciudadanos, y para ello, por mandato constitucional, se ha delegado a la Corte Suprema, como órgano integrante de un Estado Constitucional de Derecho¹⁴, ejercer el control casatorio de las decisiones jurisdiccionales¹⁵ teniendo como fin supremo la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad¹⁶. **SEGUNDO.**- En esta oportunidad, corresponde a esta Sala Suprema ejercer el control casatorio en un proceso contencioso administrativo que, a la vez, tiene sus propias finalidades abstractas preestablecidas por el legislador ordinario: i) el control jurídico que realiza el Poder Judicial sobre las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo; y, ii) la efectiva tutela jurisdiccional de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración¹⁷ y, para lograrlas, los órganos de

administración de justicia tienen que respetar, entre otras reglas procesales, el deber de extraer su decisión del análisis de los documentos que conforman el expediente administrativo. **Del debido proceso y la motivación de las resoluciones judiciales TERCERO.**- El debido proceso, garantía de rango constitucional, funge a su vez como continente de otros derechos y garantías tanto procesales como sustantivas. Así, toda apreciación no ajustada a ley ni a Derecho puede justificar la invocación a la contravención a dicha garantía. El Tribunal Constitucional¹⁸ ha precisado que: **"El derecho al debido proceso supone el cumplimiento de las diferentes garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los procesos o procedimientos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto estatal o privado que pueda afectarlos. Su contenido presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con formalidades estatuidas, tales como las que establecen el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación, etcétera. En las de carácter sustantiva o, estas están básicamente relacionadas con los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer. A través de esto último se garantiza el derecho que tienen las partes en un proceso o procedimiento a que la resolución se sustente en la interpretación y aplicación adecuada de las disposiciones vigentes, válidas y pertinentes del orden jurídico para la solución razonable del caso, de modo que la decisión en ella contenida sea una conclusión coherente y razonable de tales normas"** (Énfasis agregado). **CUARTO.**- Así, solamente con el cumplimiento irrestricto y real de las garantías procesales que le contienen, se tendrá por respetado el debido proceso en el caso sometido a análisis del órgano jerárquicamente superior. **QUINTO.**- En lo concerniente al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, el Tribunal Constitucional estableció que: **"...importa pues que los órganos judiciales expresen las razones o justificaciones objetivas que la llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso"**¹⁹. **SEXTO.**- A mayor abundamiento, el Tribunal, en distintos pronunciamientos, ha desarrollado que: **"el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporcionan el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso"**²⁰. **SETIMO.**- En esa línea de desarrollo cabe precisar que el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva constituyen principios consagrados en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, los cuales comprenden a su vez, el deber de los jueces de observar los derechos procesales de las partes y el derecho de los justiciables a obtener una resolución fundada en derecho ante su pedido de tutela en cualquiera etapa del proceso discurrido. De ahí que dichos principios se encuentren ligados a la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales, prevista en el inciso 5 del referido artículo constitucional, esto es, que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron. **OCTAVO.**- Por consiguiente, la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso se da cuando en el desarrollo del mismo, no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y de los principios procesales. **En cuanto al Decreto de Urgencia N° 37-94 NOVENO.**- El Decreto de Urgencia N° 37-94 fue publicado el día 21 de julio de 1994, mediante el cual se reconoce -en su artículo 2- una bonificación especial a los servidores de la Administración Pública de una determinada categoría, bajo los siguientes términos: **"Otórgase, a partir del 1 de julio de 1994, una Bonificación Especial a los servidores de la administración pública ubicados en los niveles F-2, F-1, Profesionales, Técnicos y Auxiliares, así como al personal comprendido en la Escala N° 11 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM que desempeñan cargos directivos o jefaturales; de conformidad a los montos señalados en el anexo que forma parte del presente Decreto de Urgencia"**. **Del caso concreto**

DECIMO.- Luego de efectuado el desarrollo normativo de la infracción procesal recogida en el artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, este Supremo Tribunal advierte que la decisión expresada por la instancia Superior no se ajusta a Derecho, como explicaremos a continuación.

DECIMO PRIMERO.- Primero, resulta imperioso hacer hincapié en que el Máximo Intérprete de la Constitución, en la STC N° 00728-2008-PHC/TC, desarrolló como vicio en la motivación de las resoluciones la deficiencia en la motivación externa, según la cual: *“c)...El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como lo identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, a llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por “X”, pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de “X” en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez [constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento.”* (resaltado nuestro).

DECIMO SEGUNDO.- La Sala Superior confirma la sentencia desestimatoria sin hacer un adecuado, pormenorizado ni real análisis de las normas aplicadas al caso en concreto, es por ello que dicha omisión concluye con la expedición de un pronunciamiento con autos diminutos, en tanto y en cuanto la decisión, con una débil premisa jurídica, encuentra en la elaboración de la premisa fáctica un segundo vicio, pues se pronuncia por el fondo sin tener en cuenta, ni a la vista los medios probatorios trascendentales y sin los cuales no podría analizar debidamente la materia jurídica debatida en este proceso. Lo antedicho guarda asidero en los siguientes puntos: **1.** No efectúan una correcta elaboración de la premisa jurídica que valide en suficiencia el reconocimiento o no de la bonificación demandada. Ello a razón de que, se realiza un análisis del Informe escalafonario N° 1377-2017²¹ del 18 de setiembre de 2017, el cual da cuenta que el demandante cuenta con el cargo de Médico IV, Nivel/categoría 5, y guarda relación con las resoluciones que dan cuenta de la asignación de funciones y el cargo ocupado se indica el cargo de Médico IV, Nivel 5. **2.** A pesar de ello, no se ha valorado el Informe Escalafonario N° 2220-2015²², de fecha 15 de diciembre de 2015, en el cual se detalla la asignación como Jefe del Servicio de Urología del Departamento de Cirugía Especializada, desde junio de 1996 y no ha sido valorado por las instancias de mérito, sin tener en cuenta que el cumplimiento de los requisitos respecto a la pretensión reclamada. **3.** Así pues, corresponde realizar una evaluación concreta respecto a los medios probatorios, de la norma materia de debate y del precedente vinculante recaído en el Expediente N° 2616-2004-AC/TC, atendiendo a los alcances del cargo o nivel reconocido por el demandante, la designación en el cargo Jefatural y el régimen laboral aplicable al demandante. **4.** La importancia del análisis en cuanto a los alcances del precedente vinculante radica en que podría existir una contradicción respecto a la interpretación de los fundamentos 10 y 11, puesto que el primero, habilita la bonificación para los cargos directivos o jefaturales; mientras que en el fundamento 11 se excluye al sector salud; siendo fundamental y necesario evidenciar la correcta interpretación de dicha exclusión.

DECIMO TERCERO.- En ese sentido, y en respeto irrestricto a las facultades conferidas por el legislador a la Corte Suprema, respecto de aquello que es sometible a conocimiento y análisis de este Órgano –dada su naturaleza excepcional–, advertimos serios vicios en la motivación de la resolución del Superior, habida cuenta se desprende una endeble estructura de ambas premisas (jurídica y fáctica) de las que parte la Sala Superior, y que, indefectiblemente, conllevan a la expedición de una resolución desestimatoria sin mayor sustento jurídico ni fáctico.

DECIMO CUARTO.- Consecuentemente, las razones iniciales que conllevan al limitado pronunciamiento del Órgano Superior, adolecen de sustento jurídico fáctico, a tenor de lo expuesto en los considerandos precedentes. Ello importa la declaración de nulidad de la decisión Superior, habida cuenta las premisas de las que partió la Sala Superior no han sido confrontadas respecto de su validez jurídica ni fáctica, lo que acarrea su

indefectible nulidad por la deficiencia en la motivación externa.

DECIMO QUINTO.- Con lo resuelto, la Sala Superior debe efectuar una correcta y debida motivación de su decisión, y debe atender a los puntos expuestos en la presente decisión Suprema, dado que la naturaleza plenaria del presente proceso exige la expedición de una decisión que se ajuste a Derecho, pues la validez de los actos administrativos está supeditada al cumplimiento y sujeción al ordenamiento jurídico, lo que importa también, un pronunciamiento que satisfaga un adecuado cumplimiento de las normas aplicables al caso en concreto, con el caudal probatorio suficiente.

DECIMO SEXTO.- Así las cosas, estimado el agravio procesal que acusó la infracción de normas procesales, contenida en el artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, este Supremo Tribunal se releva del deber de pronunciarse por las demás infracciones y, con ello, declarar fundado el recurso de casación de la parte demandada por contravención del preceptivo dispositivo normativo y, con ello, disponer que el Órgano Superior expida un nuevo pronunciamiento ajustado a Derecho, conforme a los alcances expuestos en la presente decisión.

V. DECISIÓN: Por estas consideraciones y en estricta aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon: **a) FUNDADO** el recurso de casación formulado por el demandado **Renán Jael Otta Gadea**, mediante escrito de fecha 19 de noviembre de 2020; en consecuencia, **b) DECLARARON NULA** la sentencia de vista de fecha 05 de agosto de 2020, que confirmó la sentencia de primera instancia contenida en la Resolución N° 08 de fecha 28 de setiembre de 2018, que declaró infundada la demanda; en consecuencia, **ORDENARON** a la Sala Superior **EXPEDIR** nuevo pronunciamiento, conforme a los lineamientos expuestos en la presente decisión Suprema. **c) DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; y, los devolvieron, en el proceso contencioso administrativo seguido por el recurrente contra el **Hospital Dos de Mayo y otro** sobre de nulidad de resolución administrativa y el subsecuente pago de la Bonificación Especial conforme al artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 037-94 y otros. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Tejeda Zavala**. **SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA**

¹ Obrante a folios 307/312 del expediente principal.

² Obrante a folios 299/304 del expediente principal.

³ Obrante a folios 260/266 del expediente principal.

⁴ Obrante a folios 49/59 del expediente principal.

⁵ Obrante a folios 86/87 del expediente principal.

⁶ Obrante a folios 168/173 del expediente principal.

⁷ Obrante a folios 260/268 del expediente principal.

⁸ Obrante a folios 268/273 del expediente principal.

⁹ Obrante a folios 299/304 del expediente principal.

¹⁰ Obrante a folios 42/46 del cuaderno de casación.

¹¹ Se encuentra así regulado en nuestro ordenamiento jurídico procesal, en la disposición contenida en el Artículo 384 del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, que prescribe “El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia”, conforme a la modificación establecida por el Artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el 28 de mayo del 2009.

¹² Ver Fundamento 2 de la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el expediente N° 2424-2004-AA/TC del 18.02.2005, consolidado posteriormente en la jurisprudencia del máximo intérprete de la constitución.

¹³ Orientada originalmente a asegurar el acceso a la justicia y perfeccionada posteriormente al ser entendida como garantía de la efectiva ejecución de la decisión obtenida en el proceso judicial.

¹⁴ Como toda delegación trae implícito un deber funcional, establecido para el Poder Judicial en el Artículo 138 de la Constitución Política del Estado, “La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes”.

¹⁵ Conforme al Artículo 141° de la Constitución Política del Perú, “Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación (...)”.

¹⁶ Así fue establecido el primer mandato del Poder Constituyente en el Artículo 1° de nuestra carta magna, “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

¹⁷ Así se encuentra regulado en el Artículo 1° de la Ley N° 27584, “La acción contencioso administrativa prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene 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”, conforme a la distribución legislativa realizada en el Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, publicado el 29 de agosto del 2008.

¹⁸ EXP. N° 02467-2012-PA/TC

¹⁹ STC N° 00896-2009-HC

²⁰ STC N° 03433-2013-PA/TC

²¹ Obrante a folios 175 del expediente principal.

²² Obrante a folios 138 del expediente principal.

CASACIÓN N° 13963-2021 SULLANA

SUMILLA: Incremento de la Bonificación Transitoria por Homologación (T.P.H.) – artículo 3 del Decreto Supremo N° 154-91-EF. En el caso de autos, la sentencia de vista vulnera el principio constitucional de motivación de resoluciones judiciales que establece el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú, al no haber emitido pronunciamiento conforme a la pretensión demandada, el mérito de lo actuado y al derecho.

Lima, veintinueve de setiembre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA la causa; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **1. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, 02 recursos de casación interpuestos por: **i) Susana Demófila López de Saavedra (demandante)**, de fecha 05 de noviembre de 2020, obrante a fojas ciento treinta y ocho del expediente principal; y **ii) Gobierno Regional de Piura (demandado)**, de fecha veintiséis de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cuarenta y seis del expediente principal, ambos contra la sentencia de vista de fecha veintinueve de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veintinueve de marzo de dos mil diecinueve obrante fojas setenta y siete, que declaró **fundada en parte** la demanda; en consecuencia, nula la resolución ficta que denegó el recurso de apelación presentado contra el Oficio N° 2865-2018/G.R.PIURA-UGEL.SULLANA-AADM/PERS de fecha 22 de mayo de 2018 que denegó su solicitud sobre reintegro y pago de la bonificación transitoria para homologación retroactivamente al 01 de agosto de 1991; la **revocó** en cuanto ordenó que dicho reintegro se efectúe hasta el 18 de diciembre de 2004, **reformándola** ordenaron a la entidad demandada expedir nueva resolución administrativa reintegrando la Bonificación Transitoria para Homologación a partir del 01 de agosto de 1991 y hasta el 25 de noviembre de 2012, debido a que al día siguiente entró en vigencia la Ley N° 29944; más devengados e intereses legales no capitalizables. **2. CAUSALES DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha 03 de agosto del 2022, obrante a fojas cincuenta y dos del cuaderno de casación, esta Sala Suprema declaró **procedente** los 02 recursos de casación presentados por los recurrentes, por las siguientes causales: **i) Susana Demófila López de Saavedra (demandante)** Infracción del artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Estado, del artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y del artículo 2 de la Ley del Profesorado. **ii) Gobierno Regional de Piura (demandado)** Infracción del artículo 5 del Decreto de Urgencia N° 105-2001 y su norma reglamentaria, el Decreto Supremo N° 196-2001-EF, así como la Ley N° 28411. Asimismo, de manera Excepcional, por la causal de **Infracción normativa del artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado y de los Decretos Supremos N°s 057-86-PCM, 051-91-PCM y 154-91-PCM.**

3. CONSIDERANDO: PRIMERO: La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución, determinando que el caso se pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **ANTECEDENTES DEL PROCESO TERCERO:** De acuerdo a la pretensión de la **demandante** de fecha veinte de setiembre de dos mil dieciocho, obrante a fojas catorce del expediente principal, la parte accionante solicitó al órgano jurisdiccional, lo siguiente: **I.** Declare la nulidad del Oficio N° 2865-2018/G.R. PIURA-UGEL.

SULLANA-AADM/PERS, expedida por la Gestión Educativa Ugel – Sullana II. Declare la nulidad de resolución denegatoria ficta que deniega su recurso de apelación contra el Oficio antes referido **III.** Se ordene a los demandados que expidan nueva resolución reintegrando la Bonificación Transitoria por Homologación retroactiva desde el 01 de agosto de 1991, el reintegro de pensiones devengadas, más el pago de intereses legales ascendente a ocho mil soles (S/ 8,000.00). Sustenta que a la fecha de decretarse el aumento de la Transitoria para Homologación (TPH – Decreto Supremo 154-91-EF), la recurrente venía percibiendo la cantidad de S/ 14.45 por concepto de T.P.H., por lo que a este monto que venía percibiendo se le debió adicionar a los provenientes del aumento del Decreto Supremo N° 154-91-EF, que es de S/ 42.30. **CUARTO:** En atención a la pretensión planteada, el Juez de la causa, mediante **sentencia de primera instancia** de fecha catorce de marzo de dos mil diecinueve, obrante a foja setenta y siete, declaró **fundada en parte** la demanda; en consecuencia, nulas las resoluciones administrativas impugnadas; ordenó a la entidad demandada cumpla con emitir nueva resolución reintegrando y pagando la Bonificación Transitoria para Homologación a partir del 01 de agosto de 1991 hasta el 18 de noviembre de 2004, así como reintegrando los devengados que corresponden, y el pago de intereses legales, calculados sobre la tasa de intereses legal no capitalizable; e **infundada** la pretensión en adelante del 19 de noviembre de 2004 debido a la aplicación del artículo 3 de la Ley N° 28389, bajo el sustento que el incremento otorgado por el artículo 3 del Decreto Supremo N° 54-91-EF debe ser adicionado a lo ya percibido por la actora bajo el mismo concepto, es decir, debe sumarse el monto de S/ 14.45 (monto que percibía hasta antes de la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 154-91-EF) a los montos que le fueron otorgados e cada nivel ostentado; así debe sumarse el monto señalado a los S/ 42.30 soles que percibió durante el tiempo que se desempeñó como profesora de aula. A fojas 96 la parte demandada (Gobierno Regional de Piura) apela esta decisión. A fojas 99 la parte demandante (Susana Demófila López de Saavedra) apela esta decisión. **QUINTO:** La Sala Superior, mediante **sentencia de vista** de fecha veintinueve de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veintinueve, **confirmó** la sentencia apelada que declaró **fundada en parte** la demanda; en consecuencia, nula la resolución ficta que denegó el recurso de apelación presentado contra el Oficio N° 2865-2018/G.R.PIURA-UGEL.SULLANA-AADM/PERS de fecha 22 de mayo de 2018 que denegó su solicitud sobre reintegro y pago de la bonificación transitoria para homologación retroactivamente al 01 de agosto de 1991; la **revocó** en cuanto ordenó que dicho reintegro se efectúe hasta el 18 de diciembre de 2004, **reformándola** ordenaron a la entidad demandada expedir nueva resolución administrativa reintegrando la Bonificación Transitoria para Homologación a partir del 01 de agosto de 1991 y hasta el 25 de noviembre de 2012, debido a que al día siguiente entró en vigencia la Ley N° 29944; más devengados e intereses legales no capitalizables; señalando básicamente lo siguiente: “**SETIMO.** Que, en el caso de autos, tenemos que de los medios probatorios incorporados al proceso tales como las Boletas de Pago de folios siete, la demandante en un primer momento percibía en el rubro de “TPH” el importe de S/14.45, y que con la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 154-91-EF, viene percibiendo como concepto de Bonificación Transitoria para homologación-T.P.H la suma de S/ 42.30, sin haberse hecho la suma correspondiente de ambos montos, conforme al medio probatorio consistente en la boleta de pago de folios ocho. **OCTAVO.** Que, de otro lado, la parte demandante ha apelado la venida en grado en el extremo que declara infundada su pretensión respecto al periodo que va en adelante desde el 19 de Noviembre de 2004. Ante ello, cabe indicar que la Corte Suprema de Justicia también se ha pronunciado respecto a la prohibición expresa de la Nivelación de Pensión señalada a nivel de reforma constitucional, y ha emitido la Casación N° 7785-2012-SAN MARTÍN, siendo este un precedente vinculante, y que determina lo siguiente: “No procede solicitar a partir de la vigencia de la Ley N° 28389 que modifica los artículos 11°, 103° y la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú, la nivelación de pensiones con las remuneraciones de servidores o funcionarios públicos en actividad cualquiera sea su régimen laboral. Esta prohibición alcanza tanto a la vía administrativa como a la judicial”. Pero en el caso de autos, tenemos que la pretensión es que se realice un pago correcto de la

bonificación de Transitoria para la Homologación, la cual disponía que el monto que se pagaba en un primer momento en virtud del Decreto Supremo N° 057-86-PCM y el otorgado con la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 154-91-EF, debían ser sumados, dentro del proceso de Homologación de remuneraciones, no tratándose de una nivelación de pensión con remuneración de trabajador en actividad ni menos un ingreso al sistema pensionario 20530, pues siendo un derecho adquirido previamente lo que corresponde es su correcto pago y reajuste; por ende, al no tratarse de una nivelación de pensiones, sino del pago de un incremento, no es aplicable al caso de autos lo regulado en la Ley N° 28389; correspondiéndole, por ende, a la demandante el reajuste y pago de la bonificación transitoria para la homologación desde el 01 de agosto de 1991 hasta el 25 de noviembre del 2012, debido a que al día siguiente entró en vigencia la Ley N° 29944, Ley de la Reforma Magisterial, que deroga la Ley N° 24029 y su modificación por la Ley N° 25212; es decir la citada sí previó la concesión de la bonificación materia de pretensión, la misma que ya fue derogada por la Ley N° 29944. Por lo tanto, lo resuelto por el Aquo debe ser revocado en ese extremo. **NOVENO.** Que, en consecuencia, es evidente que lo ordenado por el Decreto Supremo 154-91-EF, es un incremento que debe adicionarse a lo percibido anteriormente por bonificación TPH, es decir que se trata de un incremento a lo ya reconocido, teniendo dicha postura respaldo en la Casación número 3099-2010-PIURA al haberse establecido de manera expresa que el mencionado Decreto Supremo contempla un incremento y/o adición de un monto por bonificación TPH; asimismo, ha quedado demostrado en autos que la demandada no ha cancelado a la demandante esta bonificación acorde a ley, debiendo realizarse el reajuste solicitado hasta el veinticinco de Noviembre del dos mil doce, pues a partir del día siguiente entró en vigencia la Ley 29944." **ANÁLISIS CASATORIO SEXTO:** Atendiendo a la causal casatoria admitida, se colige que la controversia en el caso particular, consiste en determinar si la sentencia de vista ha sido expedida dentro de los parámetros del debido proceso y la motivación adecuada de las resoluciones judiciales, respectándose los derechos procesales de las partes, llevando a la autoridad judicial a pronunciarse de manera justa e imparcial; asimismo se debe determinar si la Sala Superior infringe los artículos 5 del Decreto de Urgencia N° 105-2001; 2 de la Ley N° 24029; del Decreto Supremo N° 196-2001, Ley 28411; Decretos Supremos N°s 057-86-PCM y 051-91-PCM. **SOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO SÉPTIMO:** El artículo 139, inciso 3, de nuestra Constitución Política consagra como principio rector de la función jurisdiccional, dentro de nuestro ordenamiento jurídico, la observancia del debido proceso; el cual, conforme a la interpretación que reiteradamente ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, exige fundamentalmente que todo proceso o procedimiento sea desarrollado de tal forma que su tramitación garantice a las personas involucradas en él las condiciones necesarias para defender adecuadamente y dentro de un plazo razonable los derechos u obligaciones sujetos a consideración". **OCTAVO:** Uno de los principales componentes del derecho al debido proceso se encuentra constituido por el denominado derecho a la motivación, consagrado por el artículo 139, inciso 5, de la Carta Política, por el cual se garantiza a las partes involucradas en la controversia el acceso a una respuesta del juzgador que se encuentre adecuadamente sustentada en argumentos que justifiquen lógica y razonablemente, en base a los hechos acreditados en el proceso y al derecho aplicable al caso, la decisión adoptada, y que, además, resulten congruentes con las pretensiones y alegaciones esgrimidas por aquellas dentro de la controversia. Este derecho no solo tiene relevancia en el ámbito del interés particular correspondiente a las partes involucradas en la litis, sino que también juega un papel esencial en la idoneidad del sistema de justicia en su conjunto, pues no debe olvidarse que una razonable motivación de las resoluciones constituye una de las garantías del proceso judicial, directamente vinculada con la vigilancia pública de la función jurisdiccional, por la cual se hace posible conocer y controlar las razones por las cuales el juez ha decidido una controversia en un sentido determinado; implicando, en ese sentido, un elemento limitativo de los supuestos de arbitrariedad. Razón por la cual, su vigencia específica en los distintos tipos de procesos ha sido desarrollada por diversas normas de carácter legal, como el artículo 50 inciso 6 del Código Procesal Civil, que impone al juez el deber de fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad.

NOVENO: Ahora bien, a fin de determinar si un pronunciamiento específico ha cumplido con el deber de motivación, en los términos antes reseñados, es necesario sostener que el cumplimiento de este deber no se satisface con la sola expresión escrita de las razones internas o psicológicas que han inclinado al juzgador a decidir la controversia de un modo determinado, sin importar cuáles sean éstas; sino que, por el contrario, exige necesariamente la existencia de una exposición clara y coherente en la sentencia que no solo explique, sino que justifique lógicamente la decisión adoptada, en base a las pruebas y demás hechos acontecidos en el proceso, y en atención a las normas jurídicas aplicables al caso. **DÉCIMO:** En este contexto, tanto la doctrina como la práctica jurisdiccional han desarrollado diversas clasificaciones para hacer referencia a los distintos modos en que los parámetros de la debida motivación a los cuales se ha hecho referencia precedentemente pueden verse afectados –viciados– en una resolución judicial. Entre ellas, se encuentra comprendida la denominada motivación aparente de la sentencia, la cual se presenta en aquellos casos en los que si bien la resolución judicial contiene una exposición argumentativa que da la impresión (tiene el aspecto) de constituir una justificación razonada de lo decidido, en realidad se encuentra compuesta por razones que al ser adecuadamente evaluadas resultan inapropiadas para arribar a la conclusión adoptada por el juzgador, por ser artificiales o impropias para el caso concreto. **DÉCIMO PRIMERO: Sobre los recursos de casación respecto a las normas de orden procesal 11.-** De la revisión de la sentencia de vista se advierte que la Sala de mérito no solo afecta el derecho al debido proceso y la motivación de las resoluciones que establecen los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, sino también, por no haber cumplido con el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, la finalidad concreta del presente proceso es resolver un conflicto de intereses con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales; en tanto que no solo corresponde determinar si el incremento establecido en el Decreto Supremo N° 154-91-EF, debe ser adicionado o remplazado; sino que debe analizarse exhaustivamente cada rubro de la boleta de la demandante que detalla los conceptos que conforman su remuneración y la norma jurídica que lo sustenta; a fin de determinar fehacientemente si efectivamente, no percibe el incremento cuyo reintegro pretende. Ello teniendo en cuenta, que luego de la emisión del Decreto Supremo N° 057-86-PCM, se han dictado normas, como el Decreto Supremo 051-91-PCM arts. 6, 7 y 8, entre otras, que deben ser analizadas en virtud al principio de *lura Novit Curia*; es decir se debe determinar si la demandada, al dar cumplimiento a lo dispuesto por el DS 051-91-PCM, efectuó o no la correcta sumatoria del anterior TPH (conforme a lo dispuesto por el artículo 7 del DS 057-86-PCM) a la remuneración reunificada a partir de marzo de 1991 y, con ello, determinar si hubo o no un excedente. Resuelto lo precedentemente señalado, se debería establecer si corresponde emitir pronunciamiento respecto a que el artículo 3 del Decreto Supremo N° 154-91-EF, otorgó un incremento a la Bonificación TPH para los docentes de la Ley N° 24029 y cesantes del Decreto Ley N° 20530; teniendo presente que el recalcado que se pretende de la remuneración transitoria para homologación fue otorgada cuando estuvo en actividad laboral la actora. **DÉCIMO SEGUNDO:** En este orden de ideas, se hace evidente que, al haberse afectado el derecho a la debida motivación de las resoluciones, el derecho a un debido proceso y la finalidad de un proceso judicial, la sentencia de vista objeto de impugnación ha vulnerado el contenido normativo del artículo 139, incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú. Razón por la cual corresponde a esta Suprema Sala declarar fundado el recurso y ordenar a la Sala Superior la emisión de una nueva decisión subsanando el error anotado. **4. DECISIÓN:** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon **FUNDADOS** los 02 recursos de casación interpuestos por: **i) Susana Demófila López de Saavedra (demandante)**, de fecha 05 de noviembre de 2020, obrante a fojas ciento treinta y ocho del expediente principal; y **ii) Gobierno Regional de Piura (demandado)**, de fecha veintiséis de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cuarenta y seis del expediente principal; en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista de fecha veintinueve de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veintiuno; **ORDENARON** que la Sala Superior emita **nuevo pronunciamiento** con arreglo a la ley y a las consideraciones expresadas en la presente resolución.

DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por **Susana Demófila López de Saavedra** contra el **Gobierno Regional de Piura** y otro, sobre incremento de la bonificación transitoria por homologación; notifíquese por Secretaría y devolvieron los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema: Torres Vega**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Corte IDH. OC-9/87 "Garantías Judiciales en Estados de Emergencia", párr. 28. C-2248487-35

CASACIÓN N° 13992-2021 LIMA NORTE

Sumilla: En un Estado Constitucional de Derecho, las particularidades de cada derecho no se limitan a una lectura literal del dispositivo normativo que lo desarrolla, sino que, principalmente, debe observarse en consonancia con lo establecido en la Carta Magna. En ese sentido, demostrado que un determinado concepto remunerativo es permanente y de libre disponibilidad del trabajador, será considerado como parte de su remuneración, de conformidad con el desarrollo constitucional y convencional en favor de aquel.

Lima, veintinueve de setiembre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; la causa, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; integrada por las señoras Juezas Supremas: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal y Tejeda Zavala; y, por el señor Juez Supremo: Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia: I. **ASUNTO** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por el demandante **Guzmán Rivera Gavino** mediante escrito presentado con fecha 30 de diciembre de 2020¹ contra la sentencia de vista contenida en la Resolución N° 08 de fecha 20 de agosto de 2020², que **confirmó** la sentencia de primera instancia contenida en la Resolución N° 04 de fecha 10 de julio de 2019³ que declaró fundada su demanda sobre recálculo de la bonificación por preparación de clases dispuesta por el artículo 48 de la Ley N° 24029, pero precisó la exclusión de algunos conceptos para el cálculo. II. **ANTECEDENTES 1.- DEMANDA:** El 30 de mayo de 2018, **Guzmán Rivera Gavino** interpuso demanda contencioso administrativa dirigida contra el Ministerio de Educación y otros. Formuló como pretensión: **1)** se declare la nulidad del Oficio 01977-2018-MINEDU/VMG1-DRELM-UGEL.04-ARH-PLLA que desestimó su pedido de reajuste de la bonificación por preparación de clases dispuesta por el artículo 48 de la Ley N° 24029; **2)** se ordene a la demandada pagar los reintegros de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación sobre la base de la remuneración total establecida en el artículo 48 de la Ley N° 24029; **3)** se ordene a la demandada pagar los intereses legales correspondientes. Fundamentó su pedido en: **i)** que solicitó que el cálculo de la bonificación por preparación de clases, dispuesta por artículo 48 de la Ley N° 24029 se efectúe sobre la base de la remuneración total íntegra; **ii)** sin embargo, en la decisión ahora impugnada se desestimó el pedido administrativo porque, para la demandada, el cálculo se efectúa sobre la base de la remuneración total permanente, en aplicación del Decreto Supremo N° 051-91-PCM. **2.- CONTESTACIÓN:** El Ministerio de Educación contestó la demanda el 27 de diciembre de 2018⁴, solicitó se declare improcedente o infundada, luego de negarla y rechazarla en todos sus extremos. Fundamentó su pedido en que: **1)** la bonificación se calcula de conformidad con lo establecido en el artículo 10 del Decreto Supremo Extraordinario N° 051-91-PCM que precisó los alcances del artículo 48 de la Ley N° 24029; **2)** no existe monto a reintegrar pues la UGEL demandada efectuó cálculo conforme al preceptivo artículo; **3)** en respeto al principio de legalidad, se excluyen bonificaciones en las que taxativamente se desprende la prohibición de ser tomadas como base de cálculo para cualquier otro tipo de bonificación, así por ejemplo la Ley N° 25671 (sic), el Decreto Supremo N° 081-93-EF, el Decreto de Urgencia N° 080-94, el Decreto de Urgencia N° 090-96, el Decreto Supremo N° 019-94-PCM, el Decreto Supremo N° 021-92, el Decreto Supremo N° 261-91-EF, el Decreto de Urgencia N° 073-97, el Decreto de Urgencia 011-99, y el Decreto Supremo N° 065-2003. **3.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:** El juez del Primer Juzgado Especializado de Trabajo Transitorio de Independencia declaró **fundada** la

demanda y ordenó a la demandada recalcular la bonificación por preparación de clases en base al treinta por ciento (30%) de la Remuneración Total, por aplicación del artículo 48 de la Ley N° 24029 modificado por Ley N° 25212, desde el 21 de mayo de 1990 hasta noviembre de 2012, con el descuento de lo ya pagado. Sustentó su decisión en que: **1)** el cálculo se debe realizar en función a la remuneración total íntegra porque el Decreto Supremo N° 051-91-PCM no tiene fuerza de ley ni puede modificar el artículo 48 de la Ley N° 24029; **2)** lo decidido tiene soporte en la Resolución N° 2836-2010-SERVIR-TSC-Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil, en las Casaciones N° 1567-2002-La Libertad, 435-2008-Arequipa y 9887-2009-Puno. **4.- SENTENCIA DE VISTA** Apelada la sentencia estimatoria por la accionada, la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, **confirmó** la sentencia; sin embargo, precisó que en ejecución de sentencia deben excluirse ciertas bonificaciones. Sustentó la misma en que: **i)** En la Casación N° 6871-2013-Lambayeque, la Corte Suprema fijó con carácter de precedente judicial vinculante que la bonificación especial por preparación de clases se calcula sobre la base de la remuneración total y no sobre la total permanente contenida en el Decreto Supremo N° 051-91-PCM; sin embargo, **ii)** si corresponde la exclusión de algunos conceptos remunerativos como son el Decreto de Urgencia N° 080-94, 090-96, 073-97, 011-99, el Decreto Ley N° 25671 y los Decretos Supremos N.ºs 081-93-EF y 019-94-PCM, pues reglan exclusiones expresas de servir de base al reajuste de la bonificación regulada por el artículo 48 de la Ley N° 24029, modificado por la Ley N° 25212. **5.- AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO DE CASACIÓN:** Que, mediante resolución de fecha 18 de julio de 2022, esta Sala de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú declaró procedente el recurso de casación formulado por el demandante, por las causales de infracción normativa del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, del artículo 48 de la Ley N° 24029 y de la Ley N° 31495. **III. MATERIA JURÍDICA DEL DEBATE** En este proceso se debe establecer si la Sala Superior vulneró los artículos 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, 48 de la Ley N° 24029 y la Ley N° 31495, al confirmar la sentencia estimatoria, pero precisar la exclusión de algunas bonificaciones para el reajuste ordenado. **IV. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA Fines de la casación y del proceso contencioso administrativo PRIMERO:** En principio, debemos recordar que el recurso de casación nace como un medio de impugnación extraordinario cuya finalidad objetiva es garantizar la correcta aplicación e interpretación del derecho, así como uniformizar la jurisprudencia nacional⁷. No obstante, a razón de la evolución de los derechos fundamentales, del derecho al debido proceso en sus vertientes *formal* y *sustantiva*⁸, y de la tutela jurisdiccional *efectiva*⁹, se extiende la finalidad de este recurso extraordinario hacia la búsqueda de la concreción de la justicia en los derechos subjetivos de los ciudadanos. De cara a la concretización de lo antedicho, por mandato constitucional se ha delegado a la Corte Suprema, como órgano integrante de un Estado Constitucional de Derecho¹⁰, ejercer el control casatorio de las decisiones jurisdiccionales¹¹, habida cuenta es el fin supremo la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad¹². **SEGUNDO:** En esta oportunidad, corresponde a esta Sala Suprema ejercer el control casatorio en un proceso contencioso administrativo que, a la vez, tiene sus propias finalidades abstractas preestablecidas por el legislador ordinario: **i)** el control jurídico que realiza el Poder Judicial sobre las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo, y **ii)** la efectiva tutela jurisdiccional de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración¹³. **Del debido proceso y la motivación de las resoluciones judiciales TERCERO:** El debido proceso, garantía de rango constitucional, funge a su vez como continente de otros derechos y garantías tanto procesales como sustantivas. Así, toda apreciación no ajustada a ley ni a Derecho puede ser considerada válido de cara a la real efectivización del antedicho precepto. El Tribunal Constitucional¹⁴ ha precisado que: **"El derecho al debido proceso supone el cumplimiento de las diferentes garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los procesos o procedimientos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto estatal o privado que pueda afectarlos. Su contenido presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con formalidades estatuidas, tales como las que establecen el**

procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación, etcétera. En las de **carácter sustantiva** o, estas están básicamente relacionadas con los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer. A través de esto último se garantiza el derecho que tienen las partes en un proceso o procedimiento a que la resolución se sustente en la interpretación y aplicación adecuada de las disposiciones vigentes, válidas y pertinentes del orden jurídico para la solución razonable del caso, de modo que la decisión en ella contenida sea una conclusión coherente y razonable de tales normas” (Énfasis agregado). Así, solamente con el cumplimiento irrestricto y real de las garantías procesales que le contienen, se tendrá por respetado el debido proceso en el caso sometido a análisis del órgano jerárquicamente superior. **CUARTO:** En lo concerniente al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, el Tribunal Constitucional estableció que: “...importa pues que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso”¹⁵. A mayor abundamiento, el Tribunal, en distintos pronunciamientos, ha establecido: “que el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso”¹⁶. **QUINTO:** En esa línea de desarrollo cabe precisar que el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva constituyen principios consagrados en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, los cuales comprenden a su vez, el deber de los jueces de observar los derechos procesales de las partes y el derecho de los justiciables a obtener una resolución fundada en derecho ante su pedido de tutela en cualquiera etapa del proceso discursivo. De ahí que dichos principios se encuentren ligados a la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales, prevista en el inciso 5 del referido artículo constitucional, esto es, que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron. Por consiguiente, la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso se da cuando en el desarrollo del mismo, no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y de los principios procesales. **De la preparación de clases y su goce SEXTO:** La bonificación en comento se encontraba regulada en el 48 de la Ley N° 24029, modificado por la Ley N° 25212, y concordado además con el artículo 210 de su Reglamento, que a la letra prescribía que: “**El profesor tiene derecho a percibir una bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación equivalente al 30% de su remuneración total. El Personal Directivo y Jerárquico, así como el Personal Docente de la Administración de Educación, así como el Personal Docente de Educación Superior incluidos en la presente ley, perciben, además, una bonificación adicional por el desempeño de cargo y por la preparación de documentos de gestión equivalente al 5% de su remuneración total**”. De la valoración y análisis del dispositivo normativo descrito en el considerando precedente, corresponde señalar que la bonificación por preparación de clases, a tenor de la Ley N° 24029 y su Reglamento, corresponde ser percibida por docentes, pues la voluntad del legislador es reconocer el tiempo que le toma al educador justamente la preparación de clases, la cual rebasa los tiempos efectivos de docencia. **SETIMO:** De otro lado, en lo concerniente a su cálculo, esto ha sido ampliamente discutido en la historia judicial. Debate que concluyó con la decisión de la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria en la Casación N° 6871-2013-Lambayeque de fecha 23 de abril de 2015, en la cual se fijó con carácter de precedente judicial vinculante¹⁷, en el fundamento décimo tercero que: “**Para determinar la base del cálculo de la Bonificación Especial por preparación de clases y evaluación, se deberá tener en cuenta la remuneración total o íntegra establecida en el artículo 48° de la Ley N° 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley N° 25212 y no la remuneración total permanente prevista en el artículo 10° del Decreto Supremo N° 051-91-**

PCM”. Por lo tanto, su cálculo se percibe en consideración de la remuneración total o íntegra, no así conforme a la remuneración total permanente, dispuesta por el artículo 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM. Tanto más si recientemente la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la Casación N° 2226-2018-LIMA de fecha 31 de enero de 2020, revalidó el preceptivo análisis, al considerar en su fundamento noveno que: “(...) la base de cálculo de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación se debe efectuar teniendo en cuenta la remuneración total o íntegra y no la remuneración total permanente”. **Del derecho a la remuneración OCTAVO:** El artículo 24 de la Constitución Política del Estado, establece que: “**El trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual (...)**”. En ese entendido todo trabajador, sin distinción, tendrá el derecho de percibir una retribución en virtud del trabajo o servicio realizado para un empleador, pues, tal derecho posee naturaleza alimentaria, y tiene una estrecha relación con el derecho a la vida, la igualdad y la dignidad de la persona humana, al generar diversas consecuencias o efectos para el desarrollo integral de la persona. Al respecto, el autor Jorge Toyama Miyagusuku¹⁸, explica que: “la remuneración no solamente es un elemento esencial del contrato de trabajo sino que constituye un derecho fundamental reconocido por el artículo 24 de la Constitución’ de 1993”. Asimismo, el propio Tribunal Constitucional, Máximo Intérprete de la Constitución, ha señalado en la STC N° 0020-2012-PI/TC, respecto a los conceptos que integran la remuneración, lo siguiente: “**En cuanto a los conceptos que conforman la remuneración, el artículo 1 del Convenio 100 de la OIT, Relativo a la Igualdad de Remuneración entre la Mano de Obra Masculina y la Mano de Obra Femenina por un Trabajo de Igual Valor, debidamente ratificado y suscrito por el Perú, ha señalado que la remuneración comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero o en especie pagados por el empleador, directa o indirectamente, al trabajador, en concepto del empleo de este último, reflejando una concepción totalizadora de la remuneración establecido en la Constitución**”. Ello importa que, en el ámbito convencional, existe una obligación de aplicar el Convenio número 100 de la OIT, que ha definido que el término remuneración: “**comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero o en especie pagados por el empleador, directa o indirectamente, al trabajador, en concepto del empleo de este último**”. Siendo así, tenemos que la remuneración total contiene a la remuneración total permanente, y en cuanto a esta última, ella comprende: la remuneración principal, la bonificación personal, bonificación familiar, remuneración transitoria para la homologación y la bonificación por refrigerio y movilidad, mas no conceptos remunerativos adicionales por ley expresa, como sí lo hace la remuneración total. **De las bonificaciones al personal de educación y su naturaleza NOVENO:** El Decreto Ley N° 25671, publicado el 19 de agosto de 1992, otorgó una asignación excepcional a profesionales de la salud y docentes; el Decreto Supremo N° 081-93-EF, publicado el 13 de mayo de 1993, otorgó una bonificación especial a docentes del magisterio, entre otros; el Decreto Supremo N° 19-94-PCM, publicado el 30 de marzo de 1994, otorgó una bonificación especial a trabajadores del Ministerio de Educación; el Decreto de Urgencia N° 80-94, publicado el 16 de octubre de 1994, otorgó una bonificación especial al personal de educación; el Decreto de Urgencia 090-96, publicado el 18 de noviembre de 1996, otorgó una bonificación especial a los trabajadores de la administración pública; el Decreto de Urgencia N° 073-97, publicado el 03 de agosto de 1997, otorgó una bonificación especial a los servidores públicos del sector educación de la administración pública; y el Decreto de Urgencia N° 011-99, publicado el 14 de marzo de 1999, otorgó una bonificación especial a favor del personal del sector público. El artículo 4 literal b, de dichos cuerpos normativos, establecieron con idéntica configuración que: “**La asignación a que se refiere el Artículo 1 del presente Decreto Ley tendrá las siguientes características...** b) **No es base de cálculo para el reajuste de las bonificaciones que establecen la Ley N° 25212 y el Decreto Supremo N° 051-91-PCM, o para cualquier otro tipo de remuneración, bonificación o pensión**”. En el caso del Decreto de Urgencia N° 011-99, dicha disposición se consigna en el artículo 4 literal c. De la cita indicada se desprende que dichas bonificaciones no serían consideradas para el cálculo de reajuste de bonificaciones establecidos

por la Ley N° 25212. **DÉCIMO:** Sin embargo, este Supremo Tribunal considera que, en atención a lo desarrollado en el punto octavo *Del derecho a la remuneración*, el entendido del término remuneración importa un alcance mayor al expresado en una limitación, de conformidad con los estándares constitucionales y convencionales que privilegian el real goce del derecho fundamental a la remuneración. En ese sentido y entender, el legislador expidió la Ley N° 31495, Ley que reconoce el derecho y dispone el pago de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, bonificación adicional por desempeño del cargo y por preparación de documentos de gestión, sin la exigencia, publicada el 16 de junio de 2022, en cuyo artículo 2 se prescribe: “*Los docentes, activos, cesantes y contratados, beneficiarios de las bonificaciones dispuestas en el artículo 48 de la Ley 24029, Ley del Profesorado, modificado por la Ley 25212, reciben el pago de dicho beneficio en base a su Remuneración Total. La Remuneración Total es aquella que está constituida por la Remuneración Total Permanente y los conceptos remunerativos adicionales otorgados por ley expresa, los mismos que se dan por el desempeño de cargos que implican exigencias y/o condiciones distintas al común*”. Del preceptivo dispositivo normativo se desprende con claridad que la remuneración total está integrada por la remuneración total permanente y conceptos remunerativos adicionales otorgados por ley, sin precisar que no se considerarán, en forma alguna, aquellos que hayan consignado alguna prohibición. Así, el citado artículo suma a la tesis interpretativa en favor del goce íntegro en el cálculo de la bonificación por preparación de clases para los docentes que, en su momento, se encontraron sujetos a la Ley N° 24029. **Del caso concreto DÉCIMO PRIMERO:** De la revisión de los principales actos procesales acaecidos en esta causa, este Supremo Tribunal no advierte contravenciones ni indebida motivación en la decisión expresada por la instancia superior recurrida. La Sala Superior cuestionada emitió un pronunciamiento claro y preciso, con razones suficientes que permiten tener por superado, desde un plano formal, el estándar mínimo motivacional que el ordenamiento jurídico le exige. Consecuentemente, tenemos por desestimada la infracción al artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado; por ello, el análisis de fondo se reserva para la revisión de las infracciones sustantivas. De otro lado, tampoco observamos contravención a derechos procesales como el derecho de acción, de defensa, a la prueba, a la impugnación y demás garantías que deben –el juez y Sala– salvaguardar inexorablemente. Por lo tanto, desestimamos la infracción procesal acusada. **DÉCIMO SEGUNDO:** En segundo término, en lo que corresponde al análisis de fondo, aperturado por la invocación de infracción de normas sustantivas, consideramos que lo resuelto por la instancia superior de mérito no se ajusta a derecho, en tanto y en cuanto, el Colegiado Superior resolvió –contrario a lo resuelto por el juez de primera instancia–, excluir algunos conceptos remunerativos; sin efectuar un análisis más amplio y, sobretodo, protectorista de los derechos fundamentales inmersos en esta causa. En tal sentido, como se ha dejado sentado, es un hecho que a la parte demandante le corresponde el recalcado de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación de su remuneración total o íntegra; siendo que, su cálculo deberá efectuarse sobre la base de todos los ingresos percibidos mensualmente por el trabajador o pensionista, sin hacer distinción alguna, dada la naturaleza remunerativa la cual se determina en función a la regularidad de su monto y la periodicidad en su pago, entendiéndose pues que la remuneración total esta conformada por todos los ingresos percibidos mensualmente por el trabajador o pensionista, por cuanto son regulares en su monto y permanentes en el tiempo, independientemente que las normas que la regulan sus otorgamientos, señalen que no tiene naturaleza remunerativa, ello en concordancia con los *principios pro homine y pro operario*. **DÉCIMO TERCERO:** Tanto más cuanto suma a la tesis favorable al trabajador que, cuando entró en vigencia la Ley N° 25212 que otorga esta bonificación, no existía un distinguo entre los conceptos de la remuneración total, remuneración total permanente y remuneración íntegra, surgiendo con posterioridad conforme a otras normas, y que como tal, no puede ser aplicado en forma retroactiva en perjuicio del trabajador, siendo que el artículo 48 de la Ley N° 24029, tomaba como parámetro el cálculo de todos los ingresos percibidos por el docente sea en actividad o pensionista. **DÉCIMO CUARTO:** En línea del razonamiento expuesto en los considerandos precedentes,

este Supremo Tribunal estima que lo resuelto por la Sala de mérito no se ajusta a Derecho y, subsecuentemente, ha transgredido las normas materiales invocadas por el casante, por lo que corresponde declarar fundado el recurso interpuesto, y, actuando como sede de instancia, confirmar la sentencia apelada en todos sus extremos. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones y en estricta aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon: a) **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante **Guzmán Rivera Gavino** mediante escrito presentado con fecha 30 de diciembre de 2020; en consecuencia, b) **CASARON** la sentencia de vista contenida en la Resolución N° 08 de fecha 20 de agosto de 2020; y, actuando en sede de instancia, c) **CONFIRMARON** la sentencia apelada contenida en la Resolución N° 04 de fecha 10 de julio de 2019, que declaró **FUNDADA** la demanda contencioso administrativa interpuesta por **Guzmán Rivera Gavino** contra la Unidad de Gestión Educativa Local – UGEL 04 – Comas y otro, sobre recalcado de bonificación especial por preparación de clases, con lo demás que contiene. d) **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; y, devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Tejeda Zavala**. **SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA**

- 1 Obrante a foja 188 del expediente principal.
- 2 Obrante a foja 140 del expediente principal.
- 3 Obrante a foja 97 del expediente principal.
- 4 Obrante a foja 18 del expediente principal.
- 5 Obrante a foja 33 del expediente principal.
- 6 Obrante a foja 41 del cuaderno de casación

- 7 Se encuentra así regulado en nuestro ordenamiento jurídico procesal, en la disposición contenida en el Artículo 384° del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, que prescribe “El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia”; conforme a la modificación establecida por el Artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el 28 de mayo del 2009.
- 8 Ver Fundamento 2 de la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Exp. N° 2424-2004-AA/TC del 18 de febrero de 2005, consolidado posteriormente en la jurisprudencia del máximo intérprete de la constitución.
- 9 Orientada originalmente a asegurar el acceso a la justicia y perfeccionada posteriormente al ser entendida como garantía de la efectiva ejecución de la decisión obtenida en el proceso judicial.
- 10 Como toda delegación trae implícito un deber funcional, establecido para el Poder Judicial en el Artículo 138° de la Constitución Política del Estado, “La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes”.
- 11 Conforme al Artículo 141° de la Constitución Política del Perú, “Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación (...)”.
- 12 Así fue establecido el primer mandato del Poder Constituyente en el Artículo 1° de nuestra carta magna, “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.
- 13 Así se encuentra regulado en el Artículo 1° de la Ley N° 27584, “La acción contencioso administrativa prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene 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”, conforme a la distribución legislativa realizada en el Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, publicado el 29 de agosto del 2008.
- 14 EXP. N° 02467-2012-PA/TC
- 15 STC N° 00896-2009-PHC/TC
- 16 STC N° 03433-2013-PA/TC
- 17 Conforme al ya citado artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 25784.
- 18 TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge Luis. (2005) Comentario al artículo 24° en La Constitución Comentada: análisis artículo por artículo. Lima: Gaceta Jurídica S.A.

C-2248487-36

CASACIÓN N° 14100-2021 LIMA NORTE

MATERIA: Acción Contencioso Administrativo. Bonificación por Preparación de Clases y Evaluación. Artículo 48 de la Ley N° 24029

Lima, doce de octubre de dos mil veintidós.

Primero. Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la **Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Educación**, de fecha 12 de octubre de 2020¹, contra la sentencia de vista de fecha 13 de julio de 2020², que **confirmó** la sentencia de primera instancia de fecha 27 de agosto de 2019³, que declaró **fundada** la demanda. Por lo que, corresponde examinar los requisitos de admisibilidad y procedencia de acuerdo con los artículos 34 y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N°

27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con lo dispuesto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364, aplicables de forma complementaria. **Segundo.** En tal sentido, se verifica que el medio impugnatorio cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 1) inciso 3) del artículo 34 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, incisos 1), 2), 3) y 4), modificado por la Ley N° 29364, necesarios para su admisibilidad. **Tercero.** Respecto a los requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, se advierte que el recurso de casación cumple con lo exigido en el inciso 1) del citado artículo, toda vez que, la entidad recurrente no consintió la sentencia emitida en primera instancia, pues al serle adversa, la impugnó mediante escrito de apelación de folios doscientos cincuenta. **Cuarto.** Como se advierte de la demanda¹, la accionante **Delia Dina Laureano Agustín De Ordoñez** solicita la nulidad de la Resolución Directoral N° 12092-2017-UGEL 04 de fecha 05 de diciembre de 2017, que declaró improcedente el recurso de apelación, y la nulidad del Oficio N°990-2017- MINEDUA/ MGI/DRELM/UGEL04/JARH/EPP de fecha 07 de agosto de 2017; más el pago del reintegro de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación equivalente al 30% de la remuneración total, conforme lo establece el artículo 48 de la Ley del Profesorado N° 24029 modificado por la Ley N° 25212, con retroactividad al mes de junio de 2005 hasta el mes de diciembre de 2017, más el pago de los intereses legales. **Quinto.** En virtud de lo expuesto, de la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Suprema distingue que se denuncian las siguientes causales casatorias: **Infracción normativa por aplicación indebida del artículo 48 de la Ley N° 24029, modificado por la Ley N° 25212 y las Leyes N° 29944 y Ley N° 28449** Señala que la Sala Superior ha incurrido en una infracción normativa del artículo 48 de la Ley N° 24029, modificado por la Ley N° 25212, el mismo que reconoce el derecho del profesor a percibir una bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación sobre la base del 30% de su remuneración total, toda vez que la citada bonificación solo es aplicable para el personal docente en actividad; en ese sentido, se concluye que la bonificación solo deberá ser percibida hasta el momento en que la parte demandante ejerció sus labores efectivas como docente. Asimismo, indica que la sentencia de vista transgrede la Ley N° 29944 la misma que en su Décima Sexta Disposición Complementaria Transitoria y Final deroga la Ley N° 24029, modificada por la Ley N° 25212 y finalmente, indica que el recalcule de la bonificación por preparación de clases y evaluación, solo debe ser otorgada hasta el año 2004, toda vez que con la expedición de la Ley N° 28449 se prohíbe la nivelación de pensiones, resultando dicha norma aplicable a la demandante por tener la calidad de cesante. Finalmente, de conformidad con lo señalado en el inciso 4) del artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte impugnante indica que su pedido casatorio principal es **revocatorio**. **Sexto.** Del examen de las causales alegadas en el considerando precedente, se verifica que la entidad recurrente no ha cumplido con explicar y/o detallar, de forma clara y precisa, sobre la incidencia directa que tendrían las normas que invoca en su recurso con respecto al sentido de la decisión cuestionada, en la medida que la discusión sobre si procede o no el otorgamiento de la bonificación a los pensionistas del régimen del Decreto Ley N° 20530 que ya la vienen percibiendo (como la demandante), y si la pretensión de reajuste importa un pedido de nivelación pensionaria, ya ha sido definida por La Corte Suprema de Justicia de la República en el precedente judicial contenido en la Casación N° 6874-2013 Lambayeque, en cuyo fundamento décimo cuarto se estableció lo siguiente: "(...) Por el principio de progresividad y no regresividad de los derechos fundamentales no puede desconocerse que la Bonificación Especial por Preparación de Clases y Evaluación, que fue reconocida a favor de los pensionistas del régimen del Decreto Ley N° 20530, forme parte de la pensión (...) debiendo únicamente corregirse la base de cálculo al haber sido reconocida por la administración", precisando más adelante: "La demanda sustentada en un recalcule de la Bonificación Especial por Preparación de Clases y Evaluación, en la medida que la demandante lo viene percibiendo, no constituye una nivelación pensionaria; se trata simplemente de un recalcule de una bonificación (...)." Por lo tanto, estas causales resultan **improcedentes**. **Séptimo.** Por lo que, no habiéndose incurrido en vulneración de derecho o garantía alguna, o infracción de normas de derecho material o procesal, o apartamiento de precedente vinculante, corresponde estimar

como no cumplido el requisito exigido en el inciso 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente, para hacer operante este medio impugnatorio. Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Educación**, mediante escrito de fecha 12 de octubre de 2020, contra la sentencia de vista de fecha 13 de julio de 2020. **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por **Delia Dina Laureano Agustín De Ordoñez** contra la entidad recurrente y otros; sobre acción contenciosa administrativa previsional; notifíquese por Secretaría y devolvieron los actuados. Avocándose a la presente causa el Colegiado Supremo que suscribe. **Interviene como ponente la señora Jueza Suprema Araujo Sánchez**. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Página 316
² Página 288
³ Página 231
⁴ Página 25
C-2248487-37

CASACIÓN N° 14121- 2021 LIMA

Sumilla: La Sala debió de efectuar una correcta y debida motivación en su decisión, lo cual importa satisfacer un adecuado cumplimiento de las normas aplicables al caso en concreto y con el causal probatorio suficiente.

Lima, dieciocho de octubre del dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA: VISTA: la causa; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carabajal, Tejeda Zavala y Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia. **MATERIA DEL RECURSO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la procuradora de la **Municipalidad Distrital de Jesús María**, interpuso recurso de casación de fecha 9 de diciembre de 2020¹, contra la sentencia de vista contenida en la Resolución N° 16 de fecha 29 de octubre de 2020² que **confirmó** la sentencia de primera instancia contenida en la Resolución N° 10 de fecha 5 de septiembre de 2019³, que declaró **fundada** la demanda contenciosa administrativa interpuesta por Fernando Cirilo Legario Vega contra la entidad recurrente, en consecuencia dispuso a la demandada cumpla con emitir nueva resolución administrativa reconociendo los beneficios laborales contenidos en el fallo del Laudo Arbitral de fecha 2 de mayo de 2014, más intereses legales. **CAUSALES DEL RECURSO:** Por resolución de fecha 07 de septiembre de 2022, del cuadernillo de casación, se declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la parte recurrente a consecuencia de las siguientes causales: **i) Infracción normativa del artículo 46 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo; ii) Infracción normativa del artículo 32 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo y excepcionalmente por infracción del artículo 139 inciso 3 y 5 de la Constitución .** **CONSIDERANDO: PRIMERO. Pretensión de la demanda:** El demandante Fernando Cirilo Legario Vega, interpone demanda⁴ contencioso administrativo, solicitando se declare la nulidad de los actos administrativos emitidos por los cuales se le deniega el pedido de otorgamiento de los beneficios consistentes en la gratificación por fiestas patrias y navidad, bonificación por aniversario del Distrito y día; la bonificación por vacaciones., aumento de remuneraciones y bonificación por cierre de pliego, que fueron reconocidos al Sindicato General de Trabajadores Municipales de Jesús María – SIGETRAMUN- MJM, en el laudo arbitral del 02 de mayo de 2015. Fundamenta su pedido en que: Es trabajador de la demandada sujeto al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 y Ley N° 24041 y pese a no encontrarse afiliado al SIGETRAMUN-MJM, no se le puede desconocer los beneficios que fueron reconocidos por la demandada mediante laudo arbitral, pues atenta contra el trato igualitario conforme a lo prescrito en el artículo 24 de la Constitución

Política del Estado, y no solamente la demandada desconoce los principios constitucionales, sino que además vulnera el artículo 9 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR, norma legal que de manera expresa la obliga a otorgar los derechos reclamados al señalar textualmente que “en materia de negociación colectiva, el sindicato que afilie a la mayoría absoluta de los trabajadores comprendidos dentro de su ámbito asume la representación de la totalidad de los mismos, aunque no se encuentren afiliados”. Entonces, es el laudo arbitral del 02 de mayo de 2014, como resultado de una negociación colectiva promovida por el Sindicato General de Trabajadores Municipales de Jesús María – SIGETRAMUN –MJM, que es el único sindicato que agrupa a la mayoría absoluta de trabajadores permanentes pertenecientes al régimen laboral público que se encuentran contratados y protegidos por la Ley N° 24041, no existiendo a la fecha otro sindicato del mismo régimen laboral que los represente, por lo que al reunir la mayoría de trabajadores en igual situación laboral y condiciones, se le debe extender el resultado de las negociaciones del SIGETRAMUN- MJM **SEGUNDO.**

Fundamento de las sentencias: **2.1** Mediante sentencia de primera instancia, de fecha 05 de septiembre de 2019 se declaró fundada la demanda bajo el argumento que: a) el otorgamiento de los beneficios solicitados por el demandante está previsto para todos los afiliados al SIGETRAMUN-MJM con vínculo laboral vigente al 02 de enero de 2014, entonces el otorgamiento está supeditado únicamente a dos supuestos: el primer es ser afiliado al organismo sindical y el segundo es tener vínculo vigente. B) Entonces, está probado que el demandante cuenta con el presupuesto del vínculo laboral, sin embargo, como el mismo refiere, no se encuentra afiliado al SIGETRAMUN-MJM, por lo que se podría presumir que la postura de la demandada, en cuanto refiere a que la afiliación del sindicato es una condición de goce para derechos laborales sería válida, empero, ello significaría una interpretación en contrario a la normatividad vigente. C) A la luz de la interpretación de la legislación laboral, se ha determinado que la afiliación sindical no es una condición para el goce de los derechos y beneficios laborales generados en un convenio colectivo o laudo arbitral, en la medida que los beneficios laborales que obtenga el sindicato que afilia a la mayoría absoluta de trabajadores de un determinado ámbito, comprenderá a todos los trabajadores afiliados y no afiliados. D) Siendo que la demandada no ha acreditado que el laudo arbitral de fecha 02 de mayo de 2014, deriva de una negociación promovida por un sindicato minoritario, así como tampoco que el referido laudo ha sido anulado judicialmente, los efectos que se deriven del mismo, vinculan no sólo a los trabajadores afiliados, sino también a los no afiliados, como es el caso del demandante conforme al artículo 42 en concordancia con el artículo 70 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR, correspondiendo que la demandada le otorgue al demandante los beneficios laborales contenidos en el laudo cuestionado. **2.2** Mediante sentencia de vista, de fecha 29 de octubre de 2020 se confirma la sentencia de primera instancia, bajo el argumento que: a) si bien el laudo arbitral vincula a las partes que participaron en el proceso arbitral, también lo es que tratándose de un laudo laboral, sus efectos no sólo se circunscriben a la entidad estatal y al sindicato, que sometieron su controversia al tribunal arbitral, sino también a los trabajadores no afiliados, siempre que el sindicato que promovió la negociación colectiva sea mayoritario, toda vez que al tener la mayor representatividad de los trabajadores sus actuaciones incide en los derechos de los trabajadores afiliados, así como de los trabajadores no afiliados, por lo que, no podría tolerarse un tratamiento distinto por el solo hecho de la afiliación. b) Revisado los actuados se verifica que el demandante viene prestando servicios para la Municipalidad demandada a partir del 08 de julio del 1996, siendo reincorporado desde el mes de enero de 2006 hasta la fecha, conforme a lo alegado por la misma entidad demandada en su escrito de contestación, razón por la cual corresponde que la demandada le otorgue al demandante los beneficios laborales contenidos en el referido laudo arbitral. c) Si bien la demandada señala que no está acreditado que el SIGETRAMUN –MJM ostenta la condición de sindicato mayoritario, no puede aplicarse sus alcances a ningún otro trabajador; no obstante, este hecho resulta como carga de la prueba de la demandada, a razón que por su especialidad y función está en mejor condición de acreditar los hechos. **TERCERO. Delimitación de la**

controversia: Entonces, se debe establecer como debate, determinar si se ha cometido i) **Infracción normativa del artículo 46 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo;** ii) **Infracción normativa del artículo 32 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo y excepcionalmente por infracción del artículo 139 inciso 3 y 5 de la Constitución. ANÁLISIS DE LA CONTROVERSIA: CUARTO. Apuntes del Recurso de Casación en general:** En principio, debemos recordar que el recurso de casación nace como un medio de impugnación extraordinario cuya finalidad objetiva es garantizar la correcta aplicación e interpretación del derecho, así como uniformizar la jurisprudencia nacional¹⁵. No obstante, a razón de la evolución de los derechos fundamentales, del derecho al debido proceso en sus vertientes *formal* y *sustantiva*¹⁶, y de la tutela jurisdiccional *efectiva*¹⁷, se extiende la finalidad de este recurso extraordinario hacia la búsqueda de la concreción de la justicia en los derechos subjetivos de los ciudadanos. De cara a la concretización de lo antedicho, por mandato constitucional se ha delegado a la Corte Suprema, como órgano integrante de un Estado Constitucional de Derecho¹⁸, ejercer el control casatorio de las decisiones jurisdiccionales¹⁹, habida cuenta es el fin supremo la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad²⁰. **QUINTO.** En esta oportunidad, corresponde a esta Sala Suprema ejercer el control casatorio en un proceso contencioso administrativo que, a la vez, tiene sus propias finalidades abstractas preestablecidas por el legislador ordinario: i) el control jurídico que realiza el Poder Judicial sobre las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo, y ii) la efectiva tutela jurisdiccional de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración²¹. **Del debido proceso y la motivación de las resoluciones judiciales SEXTO.** El debido proceso, garantía de rango constitucional, funge a su vez como continente de otros derechos y garantías tanto procesales como sustantivas. Así, toda apreciación no ajustada a ley ni a Derecho puede ser considerada válida de cara a la real efectivización del antedicho precepto. El Tribunal Constitucional²² ha precisado que: **“El derecho al debido proceso supone el cumplimiento de las diferentes garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los procesos o procedimientos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto estatal o privado que pueda afectarlos. Su contenido presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con formalidades estatuidas, tales como las que establecen el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación, etcétera. En las de carácter sustantiva o, estas están básicamente relacionadas con los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer. A través de esto último se garantiza el derecho que tienen las partes en un proceso o procedimiento a que la resolución se sustente en la interpretación y aplicación adecuada de las disposiciones vigentes, válidas y pertinentes del orden jurídico para la solución razonable del caso, de modo que la decisión en ella contenida sea una conclusión coherente y razonable de tales normas”** [Énfasis agregado]. Así, solamente con el cumplimiento irrestricto y real de las garantías procesales que le contienen, se tendrá por respetado el debido proceso en el caso sometido a análisis del órgano jerárquicamente superior. **SÉPTIMO.** En lo concerniente al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, el Tribunal Constitucional estableció que: **“...importa pues que los órganos judiciales expresen las razones o justificaciones objetivas que la llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso”**²³. A mayor abundamiento, el Tribunal, en distintos pronunciamientos, ha establecido: **“que el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso”**²⁴. **OCTAVO.** En esa línea de desarrollo cabe precisar que el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva constituyen principios consagrados en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, los cuales comprenden a su vez, el

deber de los jueces de observar los derechos procesales de las partes y el derecho de los justiciables a obtener una resolución fundada en derecho ante su pedido de tutela en cualquiera etapa del proceso discurrido. De ahí que dichos principios se encuentren ligados a la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales, prevista en el inciso 5 del referido artículo constitucional, esto es, que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron. Por consiguiente, la contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso se da cuando en el desarrollo del mismo, no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y de los principios procesales. **Del caso concreto** **Del caso en concreto NOVENO.** Que, de la revisión de los actuados, tenemos que el demandante pretende ser beneficiario del laudo arbitral de fecha 02 de mayo de 2015, donde se reconocen al Sindicato Único de Trabajadores de la Municipalidad de Jesús María, los beneficios de gratificación por fiestas patrias y navidad, bonificación por aniversario del distrito y día, bonificación por vacaciones, aumento de remuneraciones, bonificación por cierre de pliego. **DÉCIMO.** Al respecto, es necesario mencionar que de conformidad al Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo del Decreto Supremo N° 010-2003-TR, los sindicatos se organizan bajo un alcance local, regional o nacional, y como lo refiere el artículo 9 de la norma acotada, en materia colectiva el sindicato que afilie a la mayoría absoluta de los trabajadores comprendidos dentro de su ámbito asume la representación de la totalidad de los mismos, aunque no se encuentren afiliados. De existir varios sindicatos dentro de un mismo ámbito, podrán ejercer conjuntamente la representación de la totalidad de los trabajadores los sindicatos que afilien en conjunto a más de la mitad de ellos. En tal caso, los sindicatos determinarán la forma en que ejercerán esa representación, sea a prorrata, proporcional al número de afiliados, o encomendada a uno de los sindicatos. De no haber acuerdo, cada sindicato representa únicamente a sus afiliados. Lo expuesto precedentemente, guarda relación con lo prescrito en el artículo 46 de la misma norma cuando refiere que el producto de la negociación colectiva, tendrá efectos generales a todos los trabajadores del ámbito, siempre que la organización sindical represente a la mayoría de las empresas y trabajadores de la actividad o gremio respectivo, caso contrario tendrá efecto limitado respecto de los trabajadores afiliados a la organización. **DÉCIMO PRIMERO.** Entonces, acorde a la descripción de los hechos y estando a lo resuelto por la Sala de mérito, advertimos que lo resuelto por esta, es carente de motivación suficiente, al haber confirmado la sentencia de primera instancia que declara fundada la demandada, en mérito a la premisa jurídica contenida en el artículo 32 de la Ley N° 27584 argumentando que la carga de la prueba para corroborar si el SIGETRAMUN no ostenta la condición de sindicato mayoritario, sería de la demandada, porque esta se encuentra en una situación preferente para adquirir dicha información; siendo para esta Sala incorrecto, toda vez que, en puridad, la carga de la prueba corresponde a quien alega los hechos, salvo en los casos donde se impugne una sanción o medida correctiva; entonces conforme se advierte del escrito postulatorio, es el mismo demandante quien refiere que pese a no ser sindicalizado al SIGETRAMUN pretende ser beneficiario del pacto contenido en el laudo arbitral de fecha 02 de enero de 2014, por ser este sindicato el que reúne a la mayoría de trabajadores. **DÉCIMO SEGUNDO.** En tal sentido, si la Sala arribó a la conclusión de que era necesario determinar si es el SIGETRAMUN el sindicato mayoritario que coexiste en la entidad demandada; siendo que es responsabilidad de los órganos jurisdiccionales cumplir con su deber de impartir justicia en respeto a la Constitución y la Ley, se comprueba que la Sala debió efectuar una correcta y debida motivación en su decisión, lo cual importa satisfacer un adecuado cumplimiento de las normas aplicables al caso en concreto y con el caudal probatorio suficiente que lo conlleve al análisis debido respecto de la materia jurídica debatida en este proceso. **DÉCIMO TERCERO.** Entonces, en mérito las facultades conferidas por ley, es evidente la necesidad de información adicional que le permita a la Sala determinar si el SIGETRAMUN, es el sindicato mayoritario que coexiste en la entidad demandada – Municipalidad Distrital de Jesús

María, para dilucidar la incertidumbre generada, ello a efectos de producir una decisión con mayor sustento jurídico y fáctico. **DÉCIMO CUARTO.** Siendo que es responsabilidad de los órganos jurisdiccionales cumplir con su deber de impartir justicia en respeto a la Constitución y la Ley, se comprueba que la Sala debió efectuar una correcta y debida motivación en su decisión, lo cual importa satisfacer un adecuado cumplimiento de las normas aplicables al caso en concreto y con el caudal probatorio suficiente, lo que conlleva a estimar la infracción procesal admitida, relevando la responsabilidad de esta Suprema Sala sobre el pronunciamiento de las infracciones materiales que fueron acusadas, habida cuenta la consecuencia sobre la fundabilidad del recurso por infracción procesal es la expedición de un nuevo pronunciamiento por la Sala de mérito, conforme a los alcances expuestos en la presente resolución. **DECISIÓN:** Por estas consideraciones y en estricta aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil, se declara: 1. **FUNDADO** el recurso de casación formulado por la **Municipalidad Distrital de Jesús María**, de fecha 09 de diciembre de 2020; **en consecuencia:** 2. **CASARON** la sentencia de vista de fecha 29 de octubre de 2020, declarándola **NULA**. 3. **ORDENARON** que la Novena Sala Laboral Permanente de Corte Superior de Justicia de Lima, emita nuevo fallo subsanando las omisiones anotadas conforme a las consideraciones expuestas en la presente sentencia. 4. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; y, devolvieron los actuados, en el proceso seguido por **Fernando Cirilo Legario Vega** contra la parte recurrente, sobre cumplimiento de acto administrativo firme. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Tejada Zavala**. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

1 Oabrante a foja 209 del expediente principal.

2 Oabrante a foja 173 del expediente principal.

3 Oabrante a foja 128 del expediente principal.

4 Fs. 08

5 Se encuentra así regulado en nuestro ordenamiento jurídico procesal, en la disposición contenida en el artículo 384 del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, que prescribe "El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia"; conforme a la modificación establecida por el artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el 28 de mayo del 2009.

6 Ver Fundamento 2 de la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Expediente N° 2424-2004-AA/TC del 18 de febrero de 2005, consolidado posteriormente en la jurisprudencia del máximo intérprete de la constitución.

7 Orientada originalmente a asegurar el acceso a la justicia y perfeccionada posteriormente al ser entendida como garantía de la efectiva ejecución de la decisión obtenida en el proceso judicial.

8 Como toda delegación trae implícito un deber funcional, establecido para el Poder Judicial en el Artículo 138 de la Constitución Política del Estado, "La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes".

9 Conforme al artículo 141 de la Constitución Política del Perú, "Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación (...)".

10 Así fue establecido el primer mandato del Poder Constituyente en el artículo 1 de nuestra carta magna, "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado".

11 Así se encuentra regulado en el artículo 1 de la Ley N° 27584, "La acción contencioso administrativa prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene 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", conforme a la distribución legislativa realizada en el Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, publicado el 29 de agosto del 2008.

12 EXP. N° 02467-2012-PA/TC

13 STC N° 00896-2009-HC

14 STC N° 03433-2013-PA/TC

C-2248487-38

CASACIÓN N° 14242-2021 LIMA

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Recálculo de pensión de jubilación. Artículo 2 del Decreto Ley N° 25967.

Lima, veintiocho de septiembre de dos mil veintidós.

VISTO: el expediente principal, y **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, de fecha uno de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento siete del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha diez de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento uno del

expediente principal, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha veintitrés de agosto de dos mil diecinueve, obrante a fojas sesenta y ocho, que declaró **fundada** la demanda. Por lo que, conforme a lo previsto en los artículos 35 y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente al caso de autos, se debe proceder a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, conforme a las modificaciones dispuestas por la acotada Ley N° 29364. **SEGUNDO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** ha sido interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificado el recurrente con la resolución impugnada; y, **iv)** no adjunta tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerado. **TERCERO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria; por ello, sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; para coadyuvar a dichos fines, la fundamentación del recurso debe ser **clara, precisa y concreta**; debiendo indicarse ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o desarrollando las razones por las cuales se sostiene que se habría producido el apartamiento inmotivado de un precedente judicial. **CUARTO:** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en el cual se señala que: «*El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial*». Asimismo, los numerales 1 al 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil establecen los requisitos de procedencia del recurso: **i)** que la recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; **ii)** se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como, **iii)** demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, finalmente **iv)** indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **QUINTO:** El recurso de casación interpuesto cumple con la exigencia prevista en el citado artículo 388 numeral 1 del Código Procesal Civil, pues de los actuados se observa que la parte recurrente interpuso recurso de apelación (obranste a fojas ochenta y dos) contra la sentencia de primera instancia, porque la misma le resultó adversa. Asimismo, en cumplimiento del numeral 4 del mencionado artículo la parte recurrente señala que su pedido casatorio es anulatorio. **SEXTO:** De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Suprema distingue que se denuncian las siguientes causales casatorias: **i) Infracción normativa de los artículos 2 y 5 del Decreto Supremo N° 099-2002-EF; y los artículos 1 y 2 del Decreto Ley N° 25967:** Señala que el cálculo de la remuneración de referencia debe hacerse en base a los últimos sesenta (60) meses a que hace alusión el Decreto Supremo N° 099-2002-EF, que es de aplicación a toda la población afiliada al Sistema Nacional de Pensiones nacida a partir del uno de enero de mil novecientos cuarenta y siete, tanto para los asegurados obligatorios señalados en el artículo 3 del Decreto Ley N° 19990 como para los asegurados facultativos de los incisos a y b del artículo 4 del Decreto Ley N° 19990. Agrega que no es posible aplicarla únicamente a los asegurados facultativos, discriminando a los obligatorios, ya que ambos realizan los mismos aportes y se le exigen los mismos requisitos para acceder a una pensión; en ese sentido, se tiene que el demandante nació en fecha posterior al uno de enero de mil novecientos cuarenta y siete, por lo que se encuentra dentro de los alcances del Decreto Supremo N° 099-2002-EF, debiendo regularse su pensión bajo los alcances de dicho dispositivo. **ii) Infracción normativa de los artículos 2 numeral 2, y 139 numeral 5 de la Constitución Política del Estado:** Refiere que la sentencia de vista adolece de incongruencia sustancial, al señalar que el actor no se encuentra dentro de los alcances del artículo 2 del Decreto

Supremo N° 099-2002-EF por ser dicho dispositivo aplicable sólo a los asegurados facultativos, sin tomar en cuenta que el artículo 5 del mismo cuerpo normativo, señala que es aplicable para la población afiliada al Sistema Nacional de Pensiones que haya nacido con posterioridad al uno de enero de mil novecientos cuarenta y siete; en ese sentido, se vulnera el derecho a la igualdad aplicable al ámbito previsional. **SÉPTIMO:** En relación a las infracciones descritas en el considerando anterior, esta Sala Suprema observa que si bien la recurrente cumple con señalar las normas que a su criterio se habrían infringido al emitirse la sentencia de vista; también lo es, que no ha cumplido con demostrar la incidencia directa sobre la decisión impugnada, lo que implica desarrollar el modo en que han sido vulneradas y cómo deben ser aplicadas correctamente, pretendiendo una modificación de los hechos establecidos por la instancia de mérito con la subsecuente modificación del criterio vertido por el Ad quem lo cual no es posible mediante este extraordinario recurso. Sin perjuicio de lo expuesto, cabe precisar que la Sala Superior ha fundamentado de manera adecuada y suficiente la sentencia recurrida, toda vez que, el precedente vinculante recaído en la Sentencia de Casación N° 2602-2013 - Piura, establece que el artículo 2 del Decreto Supremo N° 099-2002-EF, solo es aplicable para los asegurados facultativos y los obligatorios con continuación facultativa; sin embargo, no es aplicable a los asegurados obligatorios; lo cual zanja la controversia materia de debate en esta sede casatoria. En tal sentido, el recurso extraordinario interpuesto, no cumple con el requisito establecido en el numeral 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, por lo que corresponde declarar la **improcedencia** del recurso de casación. Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, de fecha uno de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento siete del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha diez de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento uno del expediente principal. **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por **Eugenio Jesús Barrera Ávalos** contra la parte recurrente; sobre acción contenciosa administrativa previsional; notifíquese por secretaría, y devolvieron los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema: Torres Vega. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2248487-39**

CASACIÓN N° 14254-2021 LIMA

MATERIA: Acción contenciosa administrativa

Lima, veintiocho de septiembre de dos mil veintidós.

VISTO: el expediente principal, más acompañado; y, **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, **Gaby Apolonia Cristóbal Castillo Vda. de Montalvo y otros**, de fecha veinticuatro de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veinticuatro del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha diez de marzo de dos mil veinte, obrante a fojas ciento quince, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha veintiocho de febrero de dos mil diecinueve, obrante a fojas ochenta y cuatro, que declaró **infundada** la demanda. Por lo que, conforme a lo previsto en los artículos 35 y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente al caso de autos, se debe proceder a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, conforme a las modificaciones dispuestas por la acotada Ley N° 29364. **SEGUNDO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** ha sido interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificado la recurrente con la resolución impugnada; y, **iv)** no adjunta la tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerada en virtud de lo establecido en el artículo 24 inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder

Judicial. **TERCERO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria; por ello, sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; para coadyuvar a dichos fines, la fundamentación del recurso debe ser **clara, precisa y concreta**; debiendo indicarse ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o desarrollando las razones por las cuales se sostiene que se habría producido el apartamiento inmotivado de un precedente judicial. **CUARTO:** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en el cual se señala que: «El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial». Asimismo, los numerales 1 al 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil establecen los requisitos de procedencia del recurso: **i)** que el recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; **ii)** se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como, **iii)** demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, finalmente **iv)** indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **QUINTO:** El recurso de casación interpuesto cumple con la exigencia prevista en el citado artículo 388 numeral 1 del Código Procesal Civil, pues de los actuados se observa que los recurrentes interpusieron recurso de apelación (obrante a fojas noventa y dos) contra la sentencia de primera instancia, porque la misma le resultó adversa. Asimismo, en cumplimiento del numeral 4 del mencionado artículo el recurrente señala que su pedido casatorio es revocatorio. **SEXTO:** De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Suprema distingue que se denuncia lo siguiente: “**Infracción normativa por aplicación indebida del Decreto Supremo N° 028-89-TR y del Decreto Supremo N° 042-89-TR y por inaplicación del Decreto Supremo N° 026-84-MA y de la Ley N° 25755**” Señala la Sala Superior estableció erradamente en la sentencia de vista que la remuneración mínima vital fijada por el Decreto Supremo N° 042-89-TR es $I/ 50,000.00$, cuando es de $I/ 260,000.00$, resultando de esta manera que por seguro de vida le correspondería $I/ 156'000,000.00$ ($I/ 260,000.00 \times 600 = I/ 156'000,000.00$) y no $I/ 45,000,000.00$. Señala que tampoco se ha tenido presente que desde la publicación del Decreto Supremo N° 026-85 de fecha veintiséis de diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro ya se regulaba en 15 UITs el Seguro de Vida del personal de las Fuerzas Armadas, norma que, por su especialidad tiene mayor beneficio y por criterio de igualdad, debió aplicarse – desde su promulgación – para efecto de calcular la compensación del Seguro de Vida también la personal de la PNP. **SÉPTIMO:** Los órganos de grado, exponiendo los fundamentos fácticos y jurídicos, han decidido desestimar la demanda al considerar que a la fecha de fallecimiento del causante (cuatro de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve) se encontraba vigente el Decreto Supremo N° 015-87-IN, correspondiéndole a los demandantes como seguro de vida 600 sueldos mínimos vitales, lo que conforme al Decreto Supremo N° 028-89 que reajusta a partir del diez de agosto de mil novecientos ochenta y nueve **el sueldo o salario mínimo vital a nivel** nacional a la suma de $I/ 50,000.00$ mensuales, le corresponderían $I/ 30,000.00$; no obstante se le otorgó la suma de $I/ 45,000.00$, conforme al acta de entrega del beneficio FOSEVI N° 003-90 (folios cuatro) de fecha once de enero de mil novecientos noventa, esto es, una suma mayor al fijada por ley. **OCTAVO:** Estando a la relación de hecho y de derecho establecida al interior del proceso, los argumentos esbozados por el impugnante no tienen nexo causal con lo establecido por los órganos de mérito sino es genérica; asimismo, se aprecia que el impugnante pretende que esta Sala Suprema realice un reexamen de los hechos y de la prueba actuada, sin tener en cuenta que dichos aspectos son ajenos al debate casatorio y no se conciben con los fines del extraordinario recurso de casación que establece el artículo 384 del Código Procesal Civil; más aún, si la sentencia recurrida viene justificando la decisión en la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 03173-2012-PA/TC y, la parte impugnante no realiza cuestionamiento alguno al respecto; de ahí que también resulte deficiente el recurso materia de examen; de manera que el recurso, en los términos propuestos, no satisface los requisitos que exigen

los numerales 2 y 3 del artículo 388 del Código Adjetivo; por ende, la denuncia invocada resulta **improcedente**. Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, **Gaby Apolonia Cristóbal Castillo Vda. de Montalvo y otros**, de fecha veinticuatro de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veinticuatro del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha diez de marzo de dos mil veinte, obrante a fojas ciento quince; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por las recurrentes contra el **Ministerio del Interior**, sobre acción contenciosa administrativa; notifíquese por secretaría, y devolvieron los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema Torres Vega. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2248487-40**

CASACIÓN N° 14309-2021 LIMA

SUMILLA: Reajuste de Pensión de Cesantía, pago de devengados e intereses legales – Decreto Ley 20530. En el caso de autos, conforme al artículo 3 y Tercera Disposición Transitoria de la Ley N° 28449 no es posible otorgar el tope de UIT a pensionistas del DL N° 20530 que hayan adquirido el derecho pensionario antes de su vigencia, como ocurre en el caso de autos; además el V Pleno Supremo dispone que el tope de pensiones del DL N° 20530 es equivalente a las dos UIT vigentes en la fecha que se efectúe cada pago; es decir lo que regula es el monto máximo mensual de las pensiones de cesantía, invalidez y sobrevivientes otorgados bajo dicho régimen, más no que todos los montos de las pensiones sean equivalentes al tope máximo de las 2 UIT.

Lima, veinticinco de octubre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA la causa; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo Sánchez, Tejeda Zavala, Mamani Coaquira y Linares San Román; y, luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **1. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, **José Teófilo Lizárraga Salazar**, de fecha diez de diciembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y cuatro del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha trece de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veintiocho, que **confirmó** la resolución apelada de fecha veintiocho de junio de dos mil diecinueve, obrante a fojas ochenta y siete, que declaró **infundada** la demanda. **2. CAUSAL DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha 24 de agosto de dos mil veintidós, obrante a fojas treinta y tres del cuaderno de casación, esta Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por **José Teófilo Lizárraga Salazar**, por las siguientes causales: **a) Infracción normativa del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú;** **b) Infracción normativa del artículo 3 de la Ley N° 28449 c)** De manera Excepcional, por la causal de **Infracción normativa del Decreto Ley N° 20530**. Sostiene que la Sala Superior no ha valorado la resolución administrativa emitida por la ONP, tampoco ha valorado las boletas de pago de su pensión, de las que se advierte que su pensión de cesantía está congelada en el valor de 2UIT vigentes al año 2005. La Sala no ha verificado si el monto de su pensión mensual se ha incrementado o no proporcionalmente al aumento anual de la UIT, siendo claro que no llegará a ser el monto total de la UIT pues no ha cumplido los 25 años de servicios. **3. CONSIDERANDO: PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución, determinando que el caso se pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del TUO de la LOPJ, aprobado por Decreto

Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos.

ANTECEDENTES DEL PROCESO TERCERO: De acuerdo a la pretensión de la **demandada** de fecha diecisiete de enero de dos mil dieciocho, obrante a fojas treinta y cuatro del expediente principal, la parte accionante solicitó al órgano jurisdiccional, lo siguiente: **I.** Se cumpla con reajustar el monto de su pensión mensual de cesantía, la cual se encuentra sujeta al tope pensionario regulado en el artículo 3 de la Ley N° 28449, debiendo ser ésta equivalente al valor vigente y actual de 2 UIT, ello acorde a lo establecido en el V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral y previsional; sin perjuicio de abonársele las diferencias pensionarias devengadas y los intereses generados desde la fecha de vigencia de la Ley N° 28449, hasta la actualidad. **II.** Se declare nulo el acto administrativo contenido en la notificación de fecha 10 de noviembre de 2017 emitida por la ONP mediante la cual se desestimó su recurso de apelación planteado contra el acto administrativo contenido en la notificación s/n de fecha 23 de octubre de 2017, a través del cual la ONP desestimó su petición administrativa. Sustenta que es ex trabajador de PETROLEOS DEL PERU - PETROPERU S.A y que en la actualidad ostenta la condición de pensionista del régimen del Decreto Ley N° 20530, por más de 20 años laborados ininterrumpidamente para la administración pública. Pese a lo establecido en el artículo 3 de la Ley N° 28449 arbitrariamente se ha venido y se viene aplicando dicho tope con el valor que tuvo la UIT al mes de enero del 2005, es decir que para el pago de su pensión mensual con tope ONP, se viene tomando hasta la actualidad el valor congelado de la UIT de dicha fecha, cuando lo que correspondía y corresponde es la actualización o reajuste anual de las pensiones mensuales, acorde al valor de la UIT en cada fecha de pago, ello toda vez que el valor de la UIT se incrementa año tras año. **CUARTO:** En atención a la pretensión planteada, el Juez de la causa, mediante **sentencia de primera instancia** de fecha veintiocho de junio de dos mil diecinueve, obrante a fojas ochenta y siete del expediente principal, declaró **infundada** la demanda; bajo el siguiente argumento: **i)** Del V Pleno Jurisdiccional se advierte que el artículo 3 de la Ley N° 28449, dispone en efecto que el tope de pensiones bajo el régimen del Decreto Ley N° 20530, es equivalente a las dos UIT vigentes en la fecha que se efectúe cada pago. **ii)** Por lo expuesto, se colige que si bien la norma (artículo 3 de la Ley N° 28449) determina la pensión máxima bajo el régimen del Decreto Ley N° 20530, ello no quiere decir que las pensiones deben ser iguales a dicho monto, por lo que no se debe confundir el tope pensionario con la pensión de jubilación, la cual es calculada en base a la remuneración de referencia. Por tanto, no necesariamente a todas las personas se les aplica el tope pensionario, pues únicamente se aplica a aquellos pensionistas cuya pensión excede dicho concepto. **iii)** Siendo ello así, de la boleta de pensión correspondiente al mes de noviembre de 2017, obrante a fojas 2, se advierte que su ingreso asciende a la suma de S/ 7,333.40 soles y con deducción de los egresos, se tiene que percibe como monto neto la suma de S/ 6,036.00 soles, esto es no excede el monto máximo al tener en cuenta que para el año 2017 la UIT equivalía a la suma de S/ 4,050.00, siendo la pensión máxima para dicho año la de S/ 8,100.00 soles. **iv)** A ello cabe agregar que del archivo N° C111100004316-0001-9910 del expediente administrativo digitalizado obra la Resolución de Gerencia General N° 034-89-PP/RIN de fecha 06 de junio de 1989, por la cual se reconoce a favor del actor un total de 22 años, 07 meses y 04 días de servicios prestados al 12 de mayo de 1987 y disponiendo el otorgamiento de su pensión de cesantía a partir del 13 de mayo de 1987; es decir, se otorgó su pensión antes de la entrada en vigencia de las nuevas reglas pensionarias del Decreto Ley N° 20530 aprobadas por la Ley N° 28449, publicada el 30 de noviembre de 2004, en cuya Tercera Disposición Transitoria se dispone que el tope a que se refiere el artículo 3 de la presente Ley se aplicará a partir de la vigencia de la presente disposición, de manera progresiva, por lo que dicha normativa no le resulta aplicable. A fojas 104 la parte demandante presentó recurso de apelación ante dicha decisión. **QUINTO:** La Sala Superior, mediante **resolución de vista** de fecha trece de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veintiocho, **confirmó** la sentencia de primera instancia que declaró **infundada** la demanda, señalando básicamente lo siguiente: "OCTAVO: En ese sentido, la pretensión del demandante que solicita reajuste de la pensión de cesantía, constituye una nivelación de la pensión, sujeta al tope pensionario equivalente al valor actual de 2 UIT no resulta amparable; por cuanto de las

normas acotadas se desprende que la propia Constitución no solo cierra la posibilidad de nivelar o reajustar las pensiones de los jubilados o cesantes, en aplicación del tope máximo equivalentes de 2 UIT vigentes al momento de la reforma previsional, sino que además determina que un pedido como el del demandante deba ser desestimado en tanto que no resulta posible el día de hoy disponer el pago de dinero en atención a la variación del valor de la UIT posterior de la vigencia de la Ley N° 28449. **NOVENO:** Que, aunado a ello, es de advertir que la Boleta de Pago de Pensión de Jubilación del D.L. N° 20530 del actor, corriente a fojas 14, acredita que al 31 de octubre de 2005, el actor percibía como pensión la suma ascendente S/. 6,523.28 Soles, suma que no excedía las 2 UIT al año 2005, según lo dispuesto por el Decreto Supremo N° 177-2004-EF que determinó el valor de la U.I.T. en la suma de S/. 3,300; por el contrario, de la Notificación del 3 de noviembre de 2017, corriente a fojas 26, se tiene que la demandada ha venido reajustado la pensión del actor y que a dicha fecha ascendía a S/. 7,333.00, por lo que los agravios formulados no resultan amparables. **DÉCIMO:** Respecto al pago de devengados e intereses legales, debe señalarse que el artículo 87° del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente, establece que las pretensiones accesorias deben seguir la suerte de la principal, y siendo que, al no haberse determinado la inaplicación de la Notificación de fecha 10 de noviembre de 2017 y la nivelación de la Pensión de Cesantía al tope máximo equivalente al valor vigente de 2 UIT, conforme a los considerandos precedentes, no corresponde amparar dicho extremo." **ANÁLISIS CASATORIO SEXTO:** Atendiendo a las causal casatoria admitida, se colige que la controversia en el caso particular, consiste en determinar si corresponde o no ordenar a la demandada realizar un reajuste del monto de la pensión mensual de cesantía del demandante, con la equivalencia al valor vigente actual de 2 UIT conforme V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral, más el pago de devengados e intereses legales. **SOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO SÉPTIMO:** Sobre la infracción normativa de los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado: **7.1.** De los varios elementos que conforman el debido proceso, la denuncia casatoria en comento guarda específica relación con la debida motivación de las resoluciones judiciales, prevista en el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución, que además está regulada en el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y en los artículos 50 (numeral 6) y 122 (numerales 3 y 4) del Código Procesal Civil. **7.2.** En ese contexto, es menester que esta Sala Superior analice los fundamentos empleados por la Sala Superior en la sentencia de vista. Cabe agregar que en la actualidad ya no forma parte de la discusión jurídica si las resoluciones deben estar motivadas o no, pues es un hecho aceptado que existe la obligación de motivar. **7.3.** En relación al tema casatorio, el derecho fundamental a la debida motivación de las resoluciones judiciales se encuentra reconocido en el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución, el cual también encuentra amparo en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, incluido como garantía procesal en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Como ya se ha expresado, este derecho fundamental es uno de los derechos que conforman el derecho fundamental al debido proceso, que se encuentra reconocido en el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución. **7.4.** De la revisión de la sentencia de vista se advierte que esta tiene como sustento medular que la pretensión del demandante que solicita reajuste de a pensión de cesantía, constituye una nivelación de la pensión, sujeta al tope pensionario equivalente al valor actual de 2 UIT lo que no resulta amparable; por cuanto de las Leyes 28449 y 28389 se desprende que la propia Constitución no solo cierra la posibilidad de nivelar o reajustar las pensiones de los jubilados o cesantes, en aplicación del tope máximo equivalente de 2 UIT vigentes al momento de la reforma previsional, sino que además determina que un pedido como el del demandante deba ser desestimado en tanto que no resulta posible el día de hoy disponer el pago de dinero en atención a la variación del valor de la UIT posterior de la vigencia de la Ley N° 28449; por lo que se debe advertir que la boleta de pago de pensión de jubilación del DL N° 20530 del actor, corriente a fojas 14, acredita que al 31.10.2005, el actor percibía como pensión la suma ascendente a S/ 6,523.28 soles, suma que no excedía las 2 UIT al año 2005; lo que permite concluir que la sentencia de segunda instancia cumplió con las exigencias de lógica en justificación interna, no siendo posible controvertir dicha decisión a través de una norma de derecho procesal; por que la sentencia

recurrida ha plasmado razones suficientes para justificar su decisión, correspondiendo por ello **desestimar** lo atinente a la afectación de los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, correspondiendo emitir pronunciamiento por las normas de orden material también declaradas procedentes. **OCTAVO:** Al respecto resulta necesario enfatizar que la Seguridad Social es la garantía institucional que expresa por excelencia la función social del Estado y se concreta en un complejo normativo estructurado por imperio del artículo 10 de la Constitución Política del Perú, al amparo de la doctrina de la "contingencia" y la calidad de vida, por ello requiere de la presencia de un supuesto fáctico al que acompaña una presunción de estado de necesidad (cese en el empleo, viudez, orfandad, invalidez, entre otros) que condiciona el otorgamiento de una prestación pecuniaria y/o asistencia recogida por los principios de progresividad, universalidad y solidaridad fundada en la exigencia no sólo del mantenimiento sino en la "elevación de la calidad de vida"; y que como toda garantía institucional para poder operar directamente requiere de configuración legal es decir la Ley constituye fuente normativa vital para delimitar su contenido protegido. **NOVENO:** La Octava Disposición General y Transitoria de la derogada Constitución Política de 1979 estableció el derecho de percibir una pensión de cesantía renovable dentro del régimen del Decreto Ley N° 20530, con el fin de igualar la pensión del cesante con la remuneración de un servidor en actividad que desempeñase cargo igual o similar al último en el que prestó servicios el cesante. **DÉCIMO:** Desarrollando este precepto constitucional el artículo 5 de la Ley N° 23495, vigente hasta el 30 de diciembre de 2004, en que es derogada por la Tercera Disposición Final de la Ley N° 28449 que fija las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530 dispuso: "Cualquier incremento posterior a la nivelación que se otorgue a los servidores públicos en actividad, que desempeñen el mismo cargo u otro similar al último en que prestó servicios el cesante o jubilado, dará lugar al incremento de la pensión en igual monto que corresponde al servidor en actividad". **DÉCIMO PRIMERO:** Además, el Decreto Supremo N° 015-83-PCM, Reglamento de la Ley N° 23495, refiere en su artículo 5, que las remuneraciones especiales a considerarse a su vez según los casos que correspondan en la determinación del monto con el cual se debe proceder a la nivelación de las pensiones incluyen: "otros de naturaleza similar que, con el carácter de permanentes en el tiempo y regulares en su monto, se hayan otorgado o se otorguen en el futuro". **DÉCIMO SEGUNDO:** Asimismo, debe recordarse que según la Ley N° 28389, que reforma la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Estado, vigente desde el 18 de noviembre de 2004, por razones de interés social, las nuevas reglas pensionarias se aplicarán inmediatamente y no se podrá prever en ellas la nivelación, por tanto la nivelación de pensión del demandante sólo procederá hasta la entrada en vigencia de la Ley N° 28449, que fija las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530, debiendo regularse posteriormente conforme lo prevea esta norma. Así el artículo 3 de la Ley 28449 fija un monto máximo de las pensiones en el régimen regulado por el Decreto Ley 20530: "El monto máximo mensual de las pensiones de cesantía, invalidez y sobrevivientes del régimen de pensiones regulado por el Decreto Ley N° 20530 es de dos (2) Unidades Impositivas Tributarias, vigentes a la fecha en que corresponda el pago de la pensión". Sobre este aspecto, la Corte Suprema de Justicia de la República adoptó un acuerdo en el V Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral y Previsional celebrado en la ciudad de Lima el 19 de octubre de 2016 (publicado en el diario oficial "El Peruano" el 4 de agosto de 2017), interpretando el artículo 3 de la Ley 28449: "que el monto máximo mensual de las pensiones de cesantía, invalidez y sobrevivientes del régimen de pensiones regulado por Decreto Ley 20530 es de 2 Unidades Impositivas Tributarias, vigentes a la fecha en que corresponde el pago de la pensión". El mencionado Pleno Jurisdiccional consideró que en la frase "vigentes a la fecha en que corresponde el pago de la pensión", se alude al cumplimiento mensual de la obligación ante el pensionista, y no al momento en el cual se reconoce el derecho a percibir una pensión, puesto que este acto no es propiamente el pago, sino el primer acto por el cual se determina que el pensionista cumple con los requisitos legales para el "otorgamiento" de la pensión a que tiene derecho, razón por la cual debe entenderse que la unidad positiva tributaria al momento del cumplimiento del pago mensual es la que está vigente en la fecha que se hace efectivo el pago y que, por tanto, el monto máximo de la pensión recoge las variaciones del monto de la unidad

impositiva tributaria. Asimismo, la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República mediante precedente judicial recaído en la Casación N° 16441-2017-Lima, de fecha 13 de junio del 2019, consolidó dicho acuerdo plenario, señalando que: "Para el pago de las pensiones de cesantía del régimen previsional del Estado, regulado por el Decreto Ley N° 20530, se deberá considerar el tope de dos Unidades Impositivas Tributarias (UIT) al que hace referencia el artículo 3° de la Ley N° 28449. Debiendo entenderse que la UIT aplicable al momento de cumplimiento del pago mensual a los pensionistas, será la vigente a la fecha en que se haga efectivo el pago, por tanto, el monto máximo de la pensión recoge las variaciones del monto de la UIT". **DÉCIMO TERCERO:** En ese aspecto, el pago de las pensiones de cesantía de invalidez y sobrevivientes del régimen de pensiones regulado por el Decreto Ley 20530 deberán aplicar esta interpretación cuando hagan efectivo el pago mensual de sus pensiones a los pensionistas afectos al tope máximo establecido por el artículo 3 de la Ley 28449, de modo tal que este tope será equivalente al monto de 2 (dos) UIT vigentes en cada oportunidad de pago. **DÉCIMO CUARTO:** En el caso de autos, conforme ha quedado establecido en las sentencias de grado, de la boleta de pago de fojas 14 del principal, se acredita que al 31.10.2005, el actor percibía como pensión la suma ascendente a S/ 6,523.28 soles, suma que no excedía las 2 UIT al año 2005 (S/ 6,600.00), además de la Resolución de Gerencia General N° 034-89-PP/RIN de fecha 06.06.1989 (del expediente digitalizado de fojas 65) se otorga al actor pensión de cesantía en el régimen del Decreto Ley N° 20530 a partir del 12.05.1987; es decir, se le otorgó pensión antes de la vigencia de la Tercera Disposición Transitoria de la Ley N° 28449 que estableció el tope a que se refiere el artículo 3 de dicha ley, por lo que, la primera conclusión es que no procede efectuar el análisis de dicha normatividad con la pensión percibida por el actor, pues fue inferior al tope establecido en la misma y además lo contrario sería examinar un pedido de nivelación de pensiones, lo que, como se ha expresado precedentemente ha quedado proscrito en nuestra legislación; y, segundo porque dicho acuerdo plenario solo hace referencia a que el pago de dicho tope debe efectuarse con la actualización de las Unidades Impositivas Tributarias en cada fecha de pago, más no que los montos de las pensiones sean equivalentes al tope máximo de las 2 UIT. **DÉCIMO QUINTO:** En consecuencia, de los fundamentos expuestos se puede concluir que la Sala Superior no incurre en la causal de infracción normativa del artículo 3 de la Ley N° 28449 y del Decreto Ley N° 20530; siendo de aplicación el artículo 397 del Código Procesal Civil para declarar infundado el recurso casatorio. **4. DECISIÓN:** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil, declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, **José Teófilo Lizárraga Salazar**, de fecha diez de diciembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y cuatro; en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista de fecha trece de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veintiocho; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por la parte recurrente contra la Oficina de Normalización Previsional – ONP, sobre reajuste de pensión de cesantía; notifíquese por Secretaría y devolvieron los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema: Torres Vega**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA, LINARES SAN ROMÁN. **CONSTANCIA.** Se deja constancia que en la fecha se ha llevado a cabo la vista de la causa del recurso de casación con los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo Sánchez, Tejeda Zavala, Mamani Coaquira y Linares San Román. Interviene el señor Juez Supremo Linares San Román por vacaciones de la señora Jueza Suprema Gómez Carbajal. Lima, 25 de octubre de 2022 FÉLIX CAPUÑAY PISFIL Relator C-2248487-41

CASACIÓN N° 14331-2021 LIMA

MATERIA: Aplicación del Decreto de Urgencia N° 037-94. PROCESO ESPECIAL

Lima, doce de octubre de dos mil veintidós.

VISTOS; y, **CONSIDERANDO: PRIMERO.** Es materia de calificación el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Judith Juana Ramírez Palomino Vda. De Ramírez**, mediante escrito de fecha 02 de octubre de 2020¹, contra la sentencia de vista de fecha 27 de julio de 2020²,

que **revocó** la sentencia de primera instancia, de fecha 23 de septiembre de 2019³, que declaró improcedente la demanda; y **reformándola** declararon **infundada** la demanda. Por lo que, corresponde examinar los requisitos de admisibilidad y procedencia de acuerdo con los artículos 35 y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo, modificado por el Decreto Legislativo N° 1067, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con lo dispuesto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364, aplicables de forma complementaria. **SEGUNDO.** En tal sentido, se verifica que el medio impugnatorio cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo 013-2008-JUS⁴, y los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, incisos 1), 2), 3) y 4), modificado por la Ley N° 29364, necesarios para su admisibilidad. **TERCERO.** Respecto a los requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, se advierte que el recurso de casación cumple con lo exigido en el inciso 1) del citado artículo, toda vez que, la entidad recurrente impugnó la sentencia emitida en primera instancia, en tanto que la misma le fue adversa. **CUARTO.** Como se advierte de la demanda⁵, el accionante **Judith Juana Ramírez Palomino Vda. De Ramírez**, solicita que se declare la nulidad de la Resolución Administrativa N° 164-URM-RS-LV-VI-TA-2008, y la Resolución Directoral N° 382-2008-DIRESA-LN-VI-TA. El pago de la bonificación que establece el Decreto de Urgencia N° 037-94; se abone el pago de los devengados derivados del pago del Decreto de Urgencia, desde julio de 1994 hasta el 2007 en que falleció su difunto esposo, más el pago de intereses legales, costas y costos del proceso. **QUINTO.** La parte recurrente denuncia como causal de su recurso: **i) Infracción normativa del Decreto de Urgencia N° 037-94:** Refiere que, se encuentra acreditado en autos que el accionante ha acreditado encontrarse en los niveles remunerativos STB y Enfermería Nivel VI, conforme lo pueden apreciar en las boletas de pago. Resolución Directoral y constancias expedidas por la demandada, por lo que me correspondería recibir la bonificación dispuesta en el Decreto de Urgencia N° 037-94, así también deberán tener en consideración que la entidad pública demandada no ha acreditado que la accionante se encuentre en la escala 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM; y sería el, único supuesto por el cual se me podría excluir del derecho reclamado, conforme lo ha establecido el Tribunal Constitucional en la Sentencia del Tribunal Constitucional Expediente N° 2288-2007-AC/TC, al señalar que la exclusión de los servidores del sector salud, para percibir la bonificación del Decreto de Urgencia N° 037-94 está sujeto siempre y cuando se acredite que los se encuentren en la Escala 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, por lo que está debidamente comprobado que la entidad pública demandada en su momento debió reconocerse el pago de mis bonificaciones, pero sin embargo no lo hizo conforme es de verificarse en la Resolución Directoral N° 382-2008-DIRESA-LN-VI-TA de fecha 16 de setiembre del 2008, derecho que se ha sido vulnerado la cual la Suprema Corte deberá analizar y retribuir, conforme a las jurisprudencia existente y a las normas legales. Finalmente, de conformidad con lo señalado en el inciso 4) del artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte impugnante indica que su pedido casatorio principal es revocatorio. **SEXTO.** Del estudio de las causales denunciadas, se aprecia que si bien es cierto la parte recurrente cumple con precisar los dispositivos legales que, a su criterio, se habrían infringido al emitirse la sentencia de vista; también lo es, que no ha cumplido con demostrar la incidencia directa de las infracciones alegadas sobre la decisión impugnada, lo que implica desarrollar el modo en que se han vulnerado las normas y cómo deben ser aplicadas correctamente; lo que no ocurre en el presente caso, por lo que propuesto de esa forma el recurso interpuesto no puede prosperar. Sin perjuicio de ello, es preciso señalar que, respecto a la materia de autos, el Tribunal Constitucional en la Sentencia del Expediente N° 2616-2004-AC/TC, ha establecido la interpretación respecto a la aplicación del Decreto Supremo N° 019-94-PCM y Decreto de Urgencia N° 037-94; en el que, se ha determinado que, la bonificación del Decreto de Urgencia N° 037-94 corresponde ser otorgado a los servidores públicos ubicados en los grupos ocupacionales de los técnicos y auxiliares, distintos del Sector Salud, en razón a que los servidores administrativos de dicho sector se encuentran escalafonados y pertenecen a una escala distinta, como es la Escala 10; siendo que, como lo ha determinado la instancia de mérito, el causante de la demandante se desempeñó como técnico administrativo I del Ministerio de Salud, motivo por el

que al encontrarse ubicado en el grupo ocupacional de técnico del sector salud, no le corresponde la bonificación pretendida, por no estar contemplado en la norma, en tanto que pertenece a la Escala 10; en consecuencia, corresponde declarar **improcedente** la causal denunciada. **SÉPTIMO.** Por lo que, no habiéndose incurrido en vulneración de derecho o garantía alguna, o infracción de normas de derecho material o procesal, o apartamiento de precedente vinculante, corresponde estimar como no cumplido el requisito exigido en el inciso 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente, para hacer operante este medio impugnatorio. Por estas consideraciones, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Judith Juana Ramírez Palomino Vda. De Ramírez**, mediante escrito de fecha 02 de octubre de 2020, contra la sentencia de vista de fecha 27 de julio de 2020; y **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a Ley; en los seguidos por la parte recurrente contra el **Ministerio de Salud**, sobre aplicación del Decreto de Urgencia N° 037-94; y devolvieron los autos. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Araujo Sánchez**, S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SANCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Página 155

² Página 148

³ Página 134

⁴ De aplicación en base a la Séptima Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 011-2019-JUS -Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo- publicado el 04 de mayo de 2019.

⁵ Página 19.

C-2248487-42

CASACIÓN N° 14423-2021 LIMA

MATERIA: Recalculo de pensión de jubilación, artículo 2 del Decreto Ley N° 25967

Lima, veinticuatro de agosto de dos mil veintidós.

VISTO: el expediente principal, y **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la Oficina de Normalización Previsional (ONP), obrante a fojas doscientos tres, contra la sentencia de vista de fecha veinte de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento setenta y ocho, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha trece de agosto de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento veintiocho, que declaró fundada la demanda, en consecuencia se declara la nulidad de la resolución N° 0000026964-2016-ONP/DP/GR/DL 19990 de fecha trece de mayo de dos mil dieciséis y de la notificación N° LCETD015100000088551418 de fecha quince de junio de dos mil dieciocho y de la notificación de fecha veinticuatro de julio de dos mil dieciocho; y ordena a la entidad demandada cumpla con expedir nueva resolución recalculando la pensión de jubilación del actor, en base a las 36 últimas remuneraciones percibidas por el actor, como señala el inciso a) del artículo 2 del Decreto Ley N° 25967 y considerando las remuneraciones efectivas y erales, más el pago de devengados y los intereses legales; sin costas ni costos. Por lo que, conforme a lo previsto en los artículos 35 y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente al caso de autos, se debe proceder a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, conforme a las modificaciones dispuestas por la acotada Ley N° 29364. **SEGUNDO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte lo siguiente: **i)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** ha sido interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada la recurrente con la resolución impugnada; y, **iv)** no adjunta tasa judicial por concepto de casación al encontrarse exonerado, conforme al artículo 47 de la Constitución Política del Perú. **TERCERO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria; por ello,

sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; para coadyuvar a dichos fines, la fundamentación del recurso debe ser **clara, precisa y concreta**; debiendo indicarse ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o desarrollando las razones por las cuales se sostiene que se habría producido el apartamiento inmotivado de un precedente judicial. **CUARTO:** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en el cual se señala que: “El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial”. Asimismo, los numerales 1 al 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil establecen los requisitos de procedencia del recurso: i) que la recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; ii) se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como, iii) demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, finalmente iv) indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **QUINTO:** El recurso de casación interpuesto cumple con la exigencia prevista en el citado artículo 388 numeral 1 del Código Procesal Civil, pues de los actuados se observa que la recurrente interpuso recurso de apelación (obrante a fojas doscientos tres) contra la sentencia de primera instancia, porque la misma le resultó adversa. Asimismo, en cumplimiento del numeral 4 del mencionado artículo el recurrente señala que su pedido casatorio es anulatorio. **SEXTO:** De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Suprema distingue que se denuncia la siguiente causal casatoria: **Infracción normativa del artículo 2 del Decreto Supremo N° 099-2002-EF.** Sustenta que el demandante tiene la condición de asegurado obligatorio, no obstante, ello la Sala Superior inaplica indebidamente lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 099-2002-EF, en la medida que en ninguno de los extremos de dicha norma se excluye a dicho universo de asegurados de la aplicación de la misma. Asimismo, se podrá apreciar del artículo 5 del Decreto Supremo N° 099-2002-EF que la citada norma es de aplicación al recurrente, toda vez que la fecha de nacimiento del actor (treinta de junio de mil novecientos cincuenta y nueve) es posterior a la fecha establecida en el referido artículo. **SÉTIMO:** Los órganos de grado, luego de examinado los hechos alegados por las partes en los actos postulatorios, y los medios de prueba adjuntados y actuados en el proceso, decidieron declarar fundada la demanda, al establecer que el artículo 2 del Decreto Supremo N° 099-2002-EF no es aplicable a los asegurados obligatorios, como el caso del demandante; además la ONP ha calculado la pensión del actor dividiendo entre sesenta (60) meses, sin considerar los últimos treinta y seis (36) meses consecutivos inmediatamente anteriores al último mes de aportación y que conforme a la Casación N° 2602-2013-Piura, que tiene calidad de precedente judicial vinculante, se deben tomar en cuenta solo los meses en que existan remuneraciones asegurables; esto es, la interpretación del artículo 2 inciso a) (en este caso) del Decreto Ley N° 25967 debe ser conforme a la uniforme jurisprudencia de la Corte Suprema, como la recaída en la mencionada casación. De modo que resulta evidente que con los argumentos expuestos en el recurso de casación, la parte impugnante pretende cuestionar el criterio jurisdiccional de los órganos de grado, pretendiendo soslayar la interpretación jurisprudencial otorgada a dicha norma y así prolongar *sine die* el debate sobre un tema donde ya existe un criterio uniforme¹, lo cual atenta contra los principios de economía y celeridad procesal, que debe imperar en los procesos previsionales, atendiendo a su naturaleza constitucional y alimentaria. **OCTAVO:** En consecuencia, es de apreciar que el recurso, en los términos propuestos, no cumple con describir con claridad y precisión la infracción normativa, ni demuestra –en la forma propuesta– la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; de manera que no satisface los requisitos que exigen los numerales 2 y 3 del artículo 388 del Código Adjetivo, por ende, resulta improcedente. Por tales consideraciones, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364 declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la **Oficina de Normalización Previsional**, obrante a fojas doscientos tres; contra la sentencia de vista de fecha veinte de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento setenta y ocho; **DISPUSIERON** publicar la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”,

conforme a ley; en el proceso seguido por Basildis Pablo Caña Huamán contra la recurrente; sobre acción contencioso administrativa previsional; notifíquese y devuélvanse los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema Torres Vega**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Casación N° 4667-2013-Del Santa (precedente vinculante) establece que el artículo 2 del Decreto Supremo N° 099-2002-EF no es aplicable a los asegurados obligatorios

C-2248487-43

CASACIÓN N° 14491-2021 LIMA

SUMILLA: Pensión de Orfandad – Decreto Ley 19846. En el caso de autos, no corresponde otorgar pensión de orfandad a la demandante en su condición de hija soltera mayor de edad al no reunir los requisitos establecidos en el inciso b) del artículo 25 del Decreto Ley N° 19846, al haberse determinado que la pensión de viudez excluyó este derecho.

Lima, veinticinco de octubre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA la causa; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo Sánchez, Tejeda Zavala, Mamani Coaquira y Linares San Román; y, luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **1. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Ejército del Perú**, de fecha veintitrés de setiembre de dos mil veinte, obrante a fojas doscientos ochenta y uno del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha tres de diciembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas doscientos sesenta y seis, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha veinte noviembre de dos mil dieciocho, obrante a fojas ciento nueve, que declaró **fundada** la demanda; en consecuencia, nula la Carta N° 960/S.4.A.1.A de fecha 27 de abril de 2017 y ordenó que la entidad demandada emita nueva resolución administrativa ordenando a la entidad demandada que cumpla con otorgar a la actora pensión de orfandad por ser hija soltera mayor de edad conforme al inciso b) del artículo 25 del Decreto Ley N° 19846; así como el pago de devengados e intereses legales. **2. CAUSAL DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha 10 de agosto de dos mil veintidós, obrante en el cuaderno de casación, esta Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por el **Ejército del Perú**, por las siguientes causales: a) Infracción normativa del inciso d) del artículo 17, y del inciso b) del artículo 25 del Decreto Ley N° 19846. b) Infracción normativa del artículo 139, incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú. El recurrente sostiene que la Sala ha interpretado y aplicado de forma errada las normas invocadas, ya que no ha reparado que la norma es clara cuando señala que la pensión de viudez excluye la pensión de orfandad de la hija mayor de edad. Asimismo, resultaría inexplicable como una persona que no tenga ninguna actividad y no está discapacitada como lo es la demandante haya presentado su demanda después de nueve años de la fecha de fallecimiento La Sala Superior no ha sustentado jurídica y objetivamente por qué la exclusión debe ser entendida en el supuesto en el que la pensión de viudez subsista, asimismo, no se ha justificado en que norma se señala que ante la muerte del pensionista por sobreviviente como es la viuda, subsista la pensión a sus herederos como es la hija mayor de edad, cuando la norma ya le excluyó de la pensión de orfandad. **3. CONSIDERANDO: PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución, determinando que el caso se pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la

revisión de casos. **ANTECEDENTES DEL PROCESO TERCERO:** De acuerdo a la pretensión de la demanda de fecha quince de junio de dos mil diecisiete, obrante a fojas treinta y cinco del expediente principal, la parte demandante solicitó lo siguiente: - Se declare la nulidad de la Carta N° 960/S.4.a.1.a de fecha 27 de abril de 2017 con la cual la demandada ha denegado su derecho a una pensión de orfandad por hija soltera mayor de edad conforme al Decreto Ley N° 19846. - Ordenar a la demandada expedir nueva resolución, restableciendo su derecho jurídicamente tutelado a una pensión de orfandad por hija soltera mayor de edad conforme al Decreto Ley N° 19846. - Se le reconozca el derecho a las pensiones devengadas y su pago. - Se reconozca su derecho al pago de los correspondientes intereses legales. Señala que su señora madre María Angelica Viale Solari viuda de Toledo, fue beneficiaria de una pensión de viudez bajo el Decreto Ley N° 19846, tras acaecer al fallecimiento de su esposo (padre de la demandante), el teniente coronel EP Fernando Rodolfo Toledo Parra. Tras el fallecimiento de su señora madre ocurrido con fecha **12 de enero de 2008**, correspondió que se le otorgara una pensión de orfandad por hija soltera mayor de edad, conforme a la STC N° 03083-2013-PA/TC, reclamo que realizó mediante solicitud de fecha **14 de febrero de 2017** y que le ha sido denegada mediante Carta N° 960/S.4.a.1.a de fecha 27 de abril de 2017. **CUARTO:** En atención a la pretensión planteada, el Vigésimo Tercer Juzgado Especializado de Trabajo Transitorio de Lima, mediante **sentencia de primera instancia** de fecha veinte de noviembre de dos mil dieciocho, obrante a fojas ciento nueve, declaró **fundada** la demanda, bajo el siguiente sustento: **i)** Si bien de conformidad con el literal b) del artículo 25 del Decreto Ley N° 19846, la pensión de viudez excluye la pensión de orfandad para hija soltera mayor de edad, en aplicación del principio "In Dubio Pro Homine" dicha regla debe ser entendida en el supuesto en el que la pensión de viudez subsista. Es decir, el principio pro homine impone que, en lugar de asumir la interpretación restrictiva, en el presente caso, del literal b) del artículo 25 del Decreto Ley N° 19846 y así impedir que, de manera general a las hijas solteras mayor de edad puedan percibir una pensión de orfandad a pesar de cumplir con los requisitos exigidos por la norma derivada de una pensión que generó previamente el otorgamiento a una pensión de viudez, se elija la tesis que posibilite que estas puedan obtener su derecho a una pensión de orfandad siempre que la pensión de viudez haya sido cancelada. **ii)** La parte demandante ha acreditado: que tiene la condición de persona mayor de edad soltera; no cuenta con amparo del sistema pensionario público, según es de verse de la revisión efectuada ante la página web de ESSALUD; en el extremo de bienes inmuebles, esa parte no registra predios a su nombre según se corrobora con el certificado negativo de propiedad inmueble de Lima y la madre de la accionante falleció con fecha 12 de enero de 2008, procediéndose a cancelar la pensión de viudez conforme a la Resolución N° 1354/SA.a.1.a del 30 de marzo de 2015 (fojas 71). A fojas 118 la parte demandada presentó recurso de apelación contra dicha decisión, señalando entre otros, que el sustento de la pensión de sobreviviente es el estado de necesidad de las pensiones que dependían económicamente del titular de la pensión de cesantía (STC Ns° 0853-2005-PA/TC y 10545-2006-AA/TC). A esto se suma que la situación de necesidad debe ser real y actual con la relación a la muerte de quien era el sustento del núcleo familiar y dado que el artículo 43 del Reglamento del Decreto Ley N° 19846 señala textualmente que la pensión de viudez excluye la pensión de orfandad, carece de fundamento legal la pretensión de la accionante. **QUINTO:** La Sala Superior mediante **sentencia de vista** de fecha tres de diciembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas doscientos sesenta y seis, **confirmó** la sentencia apelada que declaró **fundada** la demanda, señalando básicamente lo siguiente: "**SEXTO:** En relación a los agravios invocados por el apelante, señala el literal b) del artículo 25° del Decreto Ley N° 19846 señala: "También se otorgará pensión de orfandad de acuerdo al artículo anterior: (...) b) A las hijas solteras, mayores de edad, si no tiene actividad lucrativa, carezcan de renta o no están amparadas por algún sistema de Seguridad Social, La pensión de viudez excluye este derecho". **SÉTIMO:** A su vez el artículo 43° del Decreto Supremo N° 009-DE-CCFA-Reglamento del Decreto de Ley N° 19846 establece: "También se otorga pensión de orfandad de acuerdo con el anterior, en los casos siguientes: b) A las hijas solteras mayores de edad, si no tiene actividad lucrativa, carezcan de renta o no estén amparadas por algún sistema de

seguridad social. Para el otorgamiento de esta pensión se deberá exigir: 1) Certificado negativo de propiedad de los Registros Públicos que acredite que carece de bienes, con excepción del inmueble que ocupen como vivienda. 2) Declaración jurada ante la dependencia de pensiones de la repartición correspondiente, de que carecen de renta y no están amparadas por algún sistema de seguridad social; y, 3) Certificado de soltería expedido por el Gobierno Local del lugar de domicilio, acompañando del respectivo certificado policial domiciliario." **OCTAVO:** En el caso en particular, como bien ha sido valorado en primera instancia, la accionante cumplió con presentar los medios probatorios siguientes: - A fs. 12 obra el Certificado Negativo de Propiedad expedido por la Oficina Regional de Lima de la SUNARP de fecha 14 de diciembre de 2016. - A fs. 13 obra la Declaración Jurada de fecha 19 de enero de 2017 mediante la cual se aprecia que la accionante declaró no realizar actividad lucrativa alguna, poseer rentas ni ingresos de ningún tipo, ni estar inscrita en algún Sistema de Seguridad Social ni poseer pensión alguna del Sistema Nacional o privado de Pensiones. - A fs. 14 obra la Constancia Negativa de Inscripción de Matrimonio de fecha 14 de diciembre de 2016 expedida por la Municipalidad Distrital de Surco. **NOVENO:** Por otro lado, tenemos que la madre de la accionante falleció con fecha 12 de enero de 2008 y -a razón de ello- la administración procedió con el trámite para cancelar la pensión de viudez otorgada a la referida, tal como se indica en la Resolución N° 1354/S.4. a. 1.a de fecha 30 de marzo de 2015, obrante a fs. 71 y vuelta. **DÉCIMO:** Asimismo, en cuanto al agravio respecto al tiempo transcurrido desde la fecha de fallecimiento de la madre de la accionante (02 de enero de 2008) y hasta la fecha de presentación de la solicitud en sede administrativa (14 de febrero de 2017); sí bien transcurrió nueve (09) años aproximadamente desde la fecha de fallecimiento de la titular del derecho pensionario cuando la accionante presentó su solicitud ante la administración, sin embargo, teniendo en cuenta que la solicitud está referida al acceso a una pensión, el referido periodo de tiempo no resulta relevante para desestimar la pretensión de la accionante, pues, la misma está vinculada directamente al derecho fundamental de pensión el cual no puede ser limitada por cuestiones de plazos conforme a lo establecido por el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 10087-2005-PA/TC." **ANÁLISIS CASATORIO SEXTO:** Atendiendo a las causal casatoria admitida, se colige que la controversia en el caso particular, consiste en determinar si la sentencia de vista ha sido expedida dentro de los parámetros del debido proceso y la motivación adecuada de las resoluciones judiciales, respectándose los derechos procesales de las partes, llevando a la autoridad judicial a pronunciarse de manera justa e imparcial; asimismo se debe determinar si la Sala Superior al momento de emitir sentencia infringe los artículos 17 inciso d) y 25 inciso b) del Decreto Ley N° 19846. **SOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO SÉPTIMO:** Que, habiéndose declarado procedentes las denuncias sustentadas en vicios *in procedendo* como vicios *in iudicando*, corresponde efectuar el análisis del error procesal, toda vez que, de resultar fundada la denuncia, dada su incidencia en la tramitación del proceso y su efecto nulificante, carecería de sentido emitir pronunciamiento respecto de los errores materiales. **OCTAVO:** El artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado, contempla: **a)** El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia, como la eficacia de lo decidido en la sentencia, es decir, una concepción garantista y tutelar que encierra todo lo concerniente al derecho acción frente al poder-deber de la jurisdicción. **b)** El derecho al debido proceso que comprende la observancia de los derechos fundamentales de las partes, así como los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos. El debido proceso tiene a su vez dos expresiones, una formal y otra sustantiva; mientras que, en la expresión de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, como por ejemplo el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa, la motivación, etcétera; en su faz sustantiva, se relaciona con los estándares de justicia, tales como la razonabilidad y proporcionalidad, con los cuales toda decisión judicial debe cumplir¹. **NOVENO:** Vinculado al debido proceso, el cual comprende diversos derechos y principios de la función jurisdiccional, tenemos el derecho fundamental a la motivación escrita de las resoluciones en todas las instancias, tal como lo dispone el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, concordante

con el artículo 12, de la Ley Orgánica del Poder Judicial; el que además se encuentra contenido en el inciso 3, del artículo 122, del Código Procesal Civil, según el cual las resoluciones judiciales deben comprender los fundamentos de hecho que sustentan la decisión y los respectivos de derecho, con la cita de la norma o normas aplicables a cada punto controvertido según el mérito de lo actuado; motivación que de acuerdo al inciso 4, de la precitada norma procesal, debe incidir respecto de todos los puntos controvertidos en el proceso, no pudiendo el juzgador fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes, conforme lo prevé el artículo VII del Título Preliminar del Código acotado. **DÉCIMO:** Es por ello que las razones o justificaciones objetivas que llevan a los jueces a adoptar una determinada decisión, deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Bajo esa visión, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales "es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso"²². **DÉCIMO PRIMERO:** Tal decisión, debe adoptarse luego de considerarse los hechos expuestos, valorarse en forma conjunta el caudal probatorio como estipula el artículo 197, del Código Procesal Civil y determinarse el derecho aplicable pertinente a la controversia; de ahí que, con convicción se debe decidir a fin de lograr la composición de la litis o eliminar la incertidumbre jurídica, como establece el artículo III del Título Preliminar del Código acotado, así como la finalidad abstracta del proceso, que es lograr la paz social en justicia. **DÉCIMO SEGUNDO:** Efectuadas las precisiones precedentes, este Supremo Tribunal considera que en el presente caso la sentencia de vista se encuentra formalmente motivada, pues establece la relación de hecho en base a su apreciación probatoria, interpreta y aplica las normas que considera pertinentes; debiendo hacerse la atingencia de que un parecer o criterio distinto al que ha arribado la Sala de mérito, no puede ser materia de cuestionamiento mediante el presente medio impugnatorio, que conlleve a un reenvío del proceso, **razón por la cual la infracción normativa procesal denunciada debe ser desestimada, privilegiándose la solución definitiva del caso sub litis.** **DÉCIMO TERCERO:** Ahora en cuanto a los agravios de infracción normativa de normas de derecho material, corresponde precisar que: **13.1.** Conforme al artículo 17 del Decreto Ley N° 19846.- Causa derecho a pensión de sobrevivientes el servidor que fallece en: **a.** Acción de Armas; **b.** Acto o consecuencia del servicio; **c.** Situación de Actividad; y, **d. Condición de pensionista.** Como se advierte del citado precepto normativo todas las pensiones derivan del fallecimiento del servidor, como titular del derecho en cualquiera de las condiciones señaladas. Asimismo, la pensión de sobrevivientes comprende las de viudez, orfandad y ascendientes (artículo 22 del Decreto Ley N° 19846). Su obtención obedece a ciertas reglas fijadas específicamente para cada una de ellas: **Si el deceso de pensionista es en acción de armas (artículos 18 y 17 inciso a) del Decreto Ley N° 19846):** a) La pensión de viudez (íntegro de remuneraciones pensionables y cualquiera fuese tiempo de servicios) es el íntegro de la pensión de sobreviviente si no hay hijos de por medio (artículo 23, inciso a.1) y **b)** La pensión de viudez será 50% de pensión de sobreviviente para la cónyuge sobreviviente, y el otro 50% en partes iguales entre los hijos menores de edad y los hijos mayores de edad declarados incapaces física o mentalmente por fallo judicial. (artículo 23, inciso a.2, y artículo 25 inciso a). Nótese como se advierte de estos preceptos normativos dentro del 50% correspondiente a los hijos no se incluye a hijas solteras mayores de edad, pues el artículo 25 inciso b) dice que la pensión de viudez excluye este derecho. **Deceso del pensionista en situación de actividad (artículo 20 inciso "a" del Decreto Ley N° 19846):** a) Pensión de viudez (íntegro de remuneraciones pensionables si titular acredita 20 o más años de servicios) es el íntegro de la pensión de sobreviviente si no hay hijos (artículo 23, inciso a); y, **b)** Pensión de viudez es igual al 50% de pensión de sobreviviente para la cónyuge sobreviviente, y el otro 50% se reparte por igual entre los hijos menores de edad y los hijos mayores de edad declarados incapaces física o mentalmente por fallo judicial. (artículos 23, inciso a.2, y 25 inciso a). **Deceso del pensionista en situación de actividad (artículo 20 inciso "b" del Decreto Ley N°**

19846: a) Pensión de viudez es 50% de lo que correspondería a pensionista o de lo que éste percibió al momento de su fallecimiento (si titular acredita menos de 20 años de servicios) (art. 23°, inc. b.1) y **b)** Pensión de viudez es 50% del indicado en inciso a), más un 20% por cada hijo si el cónyuge sobreviviente tiene hijos menores de edad o mayores de edad declarados incapaces física o mentalmente por fallo judicial (art. 23°, inc. b.2) Como se evidencia en estas normas no se incluye a las hijas solteras mayores de edad, pues el art. 25° inc. b) dice que la pensión de viudez excluye este derecho. **13.2.** Cuando fallece el titular (pensionista) se genera automáticamente dos derechos pensionarios derivados: pensión de viudez y pensión de orfandad. Si concluye la pensión de viudez por fallecimiento del titular, no tiene por qué desaparecer la pensión de orfandad si sus titulares aún viven; sin embargo, la ley hace un distingo importante que no se puede pasar por alto si se trata de menores de edad y mayores de edad declarados incapaces física o mentalmente por fallo judicial, la ley prevé que la pensión de orfandad se perciba conjuntamente con la pensión de viudez. La razón de la regulación se explica a partir del hecho de que se trata de personas objetivamente dependientes de la titular de la pensión de viudez (artículo 23.a.2 y 23.b.2 del Decreto Ley N° 19846). En el caso de la pensión de orfandad de hijas solteras mayores de edad la ley (artículo 25 inciso b) expresamente señala que la pensión de viudez la excluye. Y la razón de esta norma se explica porque se trata de personas independientes que pueden valerse por sí mismas y que no están sujetas al cuidado y protección de sus progenitores. **13.3.** Si bien el artículo 40 del D.S. 009-DE-CCFA señala que al fallecimiento del cónyuge se cancela la pensión de viudez y que de existir hijos del causante con derecho a goce se les otorga pensión de orfandad, pero de ello no fluye que las hijas solteras mayores de edad adquieran un derecho que el artículo 25 inciso b) del D.L. 19846 dice textualmente que es excluyente con la pensión de viudez. Para la ley sólo son concurrentes y no excluyentes la pensión de viudez y la pensión de orfandad de menores de edad y mayores de edad declarados incapaces física o mentalmente por fallo judicial. **13.4.** La correcta interpretación del artículo 40 del D.S. 009-DE-CCFA no puede llevar al absurdo de contradecir el texto expresa del artículo 25 inciso b) del Decreto Ley 18846, pues una regla de interpretación básica es que las normas concuerden y no se contradigan. Por lo demás, el reglamento no puede contradecir la ley. Cuando el artículo 40 dice que se le otorgará pensión de orfandad no se refiere a las mujeres solteras mayores de edad, se refiere a las pensiones de viudez iguales a un 50% de la pensión de causante y que además perciban un 20% adicional por hijo menor de edad. Al fallecer la titular de la pensión de viudez, automáticamente se "independiza" la alícuota (20%) que la referida beneficiaria recibir por cada hijo menor de edad, a efectos de éste lo perciba a través de sus tutores legales. **DÉCIMO CUARTO:** En ese contexto, cuando el artículo 25 inciso b) del Decreto Ley N° 19846 precisa que "También se otorgará pensión de orfandad de acuerdo al artículo anterior: b) A las hijas solteras, mayores de edad, si no tienen actividad lucrativa, carezcan de renta o no están amparadas por algún Sistema de Seguridad Social. La pensión de viudez excluye este derecho."; así como cuando el artículo 43 literal b) numeral 3) del Reglamento del Decreto Ley N° 19846 aprobado por Decreto Supremo N° 009-DE-CCFFAA prescribe lo siguiente: "(...) La pensión de viudez excluye el derecho previsto en este inciso; nos están indicando que el otorgamiento de la pensión de viudez excluye el derecho a percibir pensión de orfandad. Y esto no puede interpretarse de otra manera porque el titular originario del derecho a la pensión, quién en su calidad de trabajador o ex trabajador, por virtud de la Ley, transmite el goce de ella a sus sobrevivientes y no estos a los suyos. **DÉCIMO QUINTO:** En tal sentido, el derecho pensionario del padre de la demandante se transmitió a su cónyuge superviviente a través de una pensión de viudez, la cual excluye el derecho a la pensión de orfandad en aplicación de la parte final del artículo 25 inciso b) del Decreto Ley N° 19846. Y la razón de esta norma – como se ha señalado precedentemente – se explica porque se trata de personas independientes que pueden valerse por sí mismas y que no están sujetas al cuidado y protección de sus progenitores. Si bien el artículo 40 del D.S. 009-DE-CCFA señala que al fallecimiento del cónyuge se cancela la pensión de viudez y que de existir hijos del causante con derecho a goce se les otorga pensión de orfandad, pero de ello no fluye que las hijas solteras mayores de edad adquieran un derecho que el artículo 25

inciso b) del Decreto Ley 19846 dice textualmente que es excluyente con la pensión de viudez. **DÉCIMO SEXTO:** De igual forma, es menester señalar que diversas ejecutorias expedidas por el Tribunal Constitucional, como las recaídas en los Expedientes N° 1268-2012-PA/TC del 15 de enero de 2013 y N° 3356-2012-PA/TC del 14 de diciembre de 2012, entre otras, han determinado el carácter restrictivo de las normas aplicables al caso de autos (artículos 25 literal b) del Decreto Ley N° 19846 y 43 inciso b) del D.S N° 009-DE-CCFA), y por esta Sala suprema recaída en la Casación N° 2235-2018 del 27 de junio del 2021. **DÉCIMO SÉPTIMO:** Estando a las consideraciones precedentes, y a la pretensión de la actora es de advertir, que de autos se desprende que conforme se advierte del tercer considerando de la Resolución N° 13354/SA.a.1.a de fecha 30 de marzo de 2015 (fojas 71), la madre de la demandante falleció el 12 de enero de 2008 procediéndose a cancelar la pensión de viudez que le fuera otorgado, hecho que ha sido reconocido por la actora en el proceso, consecuentemente no le corresponde la pensión de orfandad. **DÉCIMO OCTAVO:** En este orden de ideas, concluimos que el Colegiado Superior al confirmar la sentencia apelada que declaró fundada la demanda, ha incurrido en infracción normativa de los artículos 17 inciso d) y 25 inciso b) del Decreto Ley N° 19846; razón por la cual y conforme a lo establecido en el artículo 396 del Código Procesal Civil, se debe declarar fundado el recurso casatorio y actuando en sede de instancia revocar la sentencia apelada y declarar infundada la demanda. **4. DECISIÓN:** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Ejército del Perú**, de fecha veintitrés de setiembre de dos mil veinte, obrante a fojas doscientos ochenta y uno; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha tres de diciembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas doscientos sesenta y seis; y **actuando en sede de instancia, REVOCARON** la sentencia apelada de fecha veinte noviembre de dos mil dieciocho, obrante a fojas ciento nueve, que declaró fundada la demanda, y **REFORMÁNDOLA** declararon **INFUNDADA** la demanda; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por Barbara María Toledo Viale contra la parte recurrente, sobre pensión de orfandad; notifíquese por Secretaría y devolvieron los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema: Torres Vega**. SS. **TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA, LINARES SAN ROMÁN. CONSTANCIA.** Se deja constancia que en la fecha se ha llevado a cabo la vista de la causa del recurso de casación con los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo Sánchez, Tejeda Zavala, Mamani Coaquira y Linares San Román. Interviene el señor Juez Supremo Linares San Román por vacaciones de la señora Jueza Suprema Gómez Carbajal. Lima, 25 de octubre de 2022 **FÉLIX CAPUÑAY PISFIL** Relator

¹ Fundamento 7, de la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2375-2012-AA/TC.

² Expediente N° 03433-2013-PA/TC, Lima dieciocho de marzo de dos mil catorce, fundamento 4.

C-2248487-44

CASACIÓN N° 14530-2021 LIMA

Las disposiciones sobre la cuantía de la retribución por servicio de guardia hospitalaria dispuesta en la Ley N° 27669 y su reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 004-2002-SA, fueron dejadas sin efecto a partir de la vigencia del Decreto Ley N° 1153, esto es a partir del 13 de setiembre de 2013.

Lima, veintidós de setiembre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; la causa, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; integrada por las señoras Juezas Supremas: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal y Tejeda Zavala; y, por el señor Juez Supremo: Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a la ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandada **Hospital Nacional Arzobispo Loayza**, de fecha día 28 de setiembre del 2020, de fojas 238 y siguientes, en contra de la sentencia de vista de fecha 27 de julio de 2020, de fojas 228 y siguientes, que resolvió **confirmar** la

sentencia de primera instancia, de fecha 30 de mayo de 2019, de fojas 199 y siguientes, que declaró **fundada** la demanda, en el proceso contencioso administrativo seguido por la demandante **Ana María Gonzales Espinoza**, sobre pago de reintegro por bonificación por guardias hospitalarias. **CAUSAL DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha 10 de agosto de 2022 del cuadernillo de casación, se ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por las causales de **infracción normativa del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú, así como del numeral 25 de la Disposición Complementaria Derogatoria Única del Decreto Ley N° 1153. CONSIDERANDO: De la pretensión demandada Primero.** Como se advierte del escrito de demanda, de fojas 16 y siguientes, la recurrente solicita se declare la nulidad total del silencio administrativo negativo generado respecto a su solicitud de fecha 06 de abril de 2015. Se declare la nulidad total del silencio administrativo negativo generado respecto a su recurso de apelación de fecha 26 de mayo de 2015. Se ordene a la entidad demandada cumpla con expedir nueva resolución, disponiendo el pago del reintegro de la bonificación por guardias hospitalarias, desde el mes de junio de 2002 hasta la fecha en que se haga efectivo el pago total de las guardias, más el pago de los intereses legales que correspondan. Sosteniendo que la recurrente es trabajadora en actividad del Hospital Nacional Arzobispo Loayza, con la condición de nombrada a partir del 1 de octubre de 1983 y que a la fecha se viene desempeñando como Enfermera, Nivel 14. Por ende, solicita el pago de los reintegros por concepto de guardias hospitalarias, conforme a lo dispuesto en el artículo 9, inciso e) de la Ley N° 27669, concordante con el artículo 11, inciso f) del Decreto Supremo N° 004-2002-SA, Reglamento de la Ley del Trabajo de la Enfermera (o) que se encuentra vigente desde el 22 de junio de 2002 a la actualidad, y, no obstante, desde su entrada en vigencia, la entidad demandada no viene cumpliendo con pagar de manera total y completa las guardias hospitalarias estipuladas en la Ley del Trabajo de la Enfermera (o) y su Reglamento. **Pronunciamiento de las instancias de mérito: Segundo.** El Juez Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución de fecha 30 de mayo de 2019, de fojas 199 y siguientes, declaró **fundada** la demanda, en consecuencia ordenó al Hospital demandado cumpla con expedir resolución administrativa a favor de la demandante reconocimiento el pago de las guardias hospitalarias, conforme lo dispone la Ley N° 27669 y su Reglamento, considerando el reajuste de la remuneración principal dispuesta por el Decreto de Urgencia N° 105-2001 y disponiendo el pago de los reintegros desde el 23 de junio de 2002 hasta el 10 de agosto de 2017; al considerar que la bonificación por guardias hospitalarias se debe calcular en base a la remuneración principal, la cual incluye la remuneración reunificada más la remuneración básica de la demandante ascendente a cincuenta soles (S/. 50.00), prevista en el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 105-2001, sin las limitaciones establecidas en el artículo 4 del Decreto Supremo N° 196-2001-EF; por tal motivo, se ha generado un reintegro a favor de la demandante, toda vez que las guardias hospitalarias se han pagado sin tener en cuenta los montos que por remuneración básica y remuneración reunificada percibe en su remuneración mensual, razón por la cual le corresponde los reintegros que solicita la demandante por las guardias realizadas desde la vigencia del Decreto Supremo N° 004- 2002-SA, esto es, desde el 23 de junio de 2002 hasta el 10 de agosto de 2017, fecha en que se publica el Decreto Supremo N° 232-2017-EF, norma que implementa el segundo párrafo del artículo 10 del Decreto Legislativo N° 1153, siempre que la demandante demuestre la realización de guardias hasta esa fecha, cuyo monto se liquidara en ejecución de sentencia; consecuentemente debe ampararse este extremo de la demanda. **Tercero.** Por su parte, el Colegiado Superior de la Sexta Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de vista de 27 de julio de 2020, de fojas 228 y siguientes, **confirmó** la sentencia de primera instancia en todos sus extremos, al considerar que, le corresponde a la demandante el beneficio solicitado en mérito a lo dispuesto por la Ley N° 27669, por ser esta una ley especial; por tanto, conforme al inciso e) del artículo 9 de la Ley N° 27669 en concordancia con lo dispuesto en el artículo 11, inciso f) del Reglamento de la Ley del Trabajo de la Enfermera(o) aprobado por Decreto Supremo N° 004-2002-SA, vigente desde el 23 de junio de 2002, el cálculo de las guardias hospitalarias debe darse en base a la remuneración principal, el cual incluye la remuneración básica de la demandante ascendente a S/. 50.00 soles,

prevista en el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 105-2001, sin las limitaciones establecidas en el artículo 4 del Decreto Supremo N° 196-2001-EF. **Delimitación de la controversia Cuarto.** En atención a lo precedentemente expuesto, y en concordancia con las causales por la que ha sido admitido el recurso de casación, corresponde a esta Sala Suprema determinar si se ha infringido o no el debido proceso de las partes; para posteriormente verificar si a la actora le corresponde o no el reintegro de la bonificación por guardias hospitalarias pretendida, y el periodo por el que sería aplicable dicho reintegro. **Desarrollo de las causales procesales admitidas Quinto:** Se admitieron por la parte demandada las causales sobre **Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú**, que señalan: *"Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan."* Respecto a ello, es preciso señalar que, el debido proceso es un principio y derecho de la función jurisdiccional, cuya función es velar por el respeto irrestricto de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales que lo integran, dando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional de sus derechos, a través de un procedimiento regular en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, ejercer el derecho de defensa, de producir prueba y obtener una sentencia debidamente motivada. En efecto, el debido proceso es un derecho complejo, desde que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho -incluyendo el Estado- que pretenda hacer uso abusivo de éstos. Como señala la doctrina: *"(...) por su naturaleza misma, se trata de un derecho muy complejamente estructurado, que a la vez está conformado por un numeroso grupo de pequeños derechos que constituyen sus componentes o elementos integradores, y que se refieren a las estructuras, característica del Tribunal o instancias de decisión, al procedimiento que debe seguirse y a sus principios orientadores, y a las garantías con que debe contar la defensa"*. En ese sentido, constituye una garantía constitucional que asegura que, en la tramitación de un proceso, se respeten unos determinados requisitos mínimos². En general, se considera que tales requisitos³ abarcan los siguientes criterios: (i) Derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); (ii) Derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; (iii) Derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); (iv) Derecho a la prueba; (v) Derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, (vi) Derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **Sexto:** Además, el debido proceso también comprende el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, esto es, una respuesta razonada, motivada y congruente de parte de los órganos jurisdiccionales⁴, en las que los Jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que las determinaron, garantizándose con ello que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional. Es así que, el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, bajo el marco del contenido constitucional garantiza la delimitación de otros supuestos que han sido desarrollados por el Tribunal Constitucional: a) Inexistencia de motivación o motivación aparente, b) Falta de

motivación interna del razonamiento, c) Deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, d) Motivación insuficiente, e) Motivación sustancialmente incongruente y f) Motivaciones cualificadas; recogidos en la sentencia del Expediente N° 00728-2008-HC. **Séptimo:** Ahora bien, de la revisión de la sentencia de vista se verifica que no puede ser cuestionada por infracción al debido proceso o motivación insuficiente, toda vez que cumplió con exponer los fundamentos que sustentaron su fallo, asimismo se cumplió con dar respuesta a los agravios propuestos en el recurso de apelación, previo análisis de las pruebas admitidas y actuados en el proceso, y se aplicó la norma que sustenta la decisión; además, tampoco se advierte la existencia de ningún vicio de invalidez insubsanable durante el trámite del proceso, que atente contra las garantías procesales constitucionales. Por estas consideraciones, la infracción normativa procesal denunciada deviene en **infundada**. **Desarrollo de las causales materiales Octavo:** Previamente al desarrollo de las causales materiales denunciadas, es preciso señalar que el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 105-2001, estableció: *"Fijase, a partir del 1 de setiembre del año 2001, en cincuenta y 00/100 soles (S/. 50.00) la Remuneración Básica de los siguientes servidores públicos: a) (...) Profesionales de la Salud de la Ley N° 23536 - Ley que establece normas generales que regulan el trabajo y la carrera de los profesionales de salud, (...)"*⁵. Además, en su artículo 2 dispuso que el incremento establecido en el artículo precedente reajusta, automáticamente en el mismo monto, la Remuneración Principal a la que se refiere el Decreto Supremo N° 057-86-PCM. Posteriormente, se reglamentó la aplicación del citado Decreto de Urgencia a través del Decreto Supremo N° 196-2001-EF, en cuyo artículo 4 se dispuso que: *"(...) la Remuneración Básica fijada en el Decreto de Urgencia N° 105-2001 reajusta únicamente la Remuneración Principal a la que se refiere el Decreto Supremo N° 057-86-PCM. Las remuneraciones, bonificaciones, beneficios, pensiones y, en general toda otra retribución que se otorgue en función a la remuneración básica, remuneración principal o remuneración total permanente, continuarán percibiéndose en los mismos montos, sin reajustarse, de conformidad con el Decreto Legislativo N° 847."* Cabe precisar que, una de las bonificaciones que sería incrementada por incidencia directa del incremento de la remuneración básica, sería la bonificación personal otorgada al personal bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276, cuya base legal se haya en el artículo 51 de dicho cuerpo normativo, que dispone el otorgamiento de dicha bonificación a razón del cinco por ciento (5%) del haber básico por cada quinquenio, sin exceder de ocho quinquenios; sin embargo, de acuerdo a lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 196-2001, el incremento de la remuneración básica no es aplicable a las bonificaciones, por lo que, éste concepto sería otorgado de conformidad con el Decreto Legislativo N° 847, que dispone: *"Las remuneraciones, bonificaciones, beneficios, pensiones y, en general, toda cualquier otra retribución por cualquier concepto de los trabajadores y pensionistas de los organismos y entidades del Sector Público, excepto gobiernos locales y sus empresas, así como los de la actividad empresarial del Estado, continuarán percibiéndose en los mismos montos en dinero recibidos actualmente."*, en tal sentido sería calculado en el mismo monto que se venía otorgando. **Noveno:** De la lectura de la norma citada en el párrafo precedente, se advierte que el reglamento (Decreto Supremo N° 196-2001-EF), que constituye una norma de menor jerarquía, está modificando los alcances previstos en el Decreto de Urgencia N° 105-2001 y normas de superior jerarquía como el Decreto Supremo N° 057-86-PCM, que disponen que la remuneración personal se computa sobre la remuneración básica. En mérito a ello, es que la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, estableció en la **Casación N° 6670-2009-CUSCO** de fecha seis de octubre de dos mil once, como precedente vinculante, el siguiente criterio: *"Décimo: Que, en ese sentido el artículo 52° de la Ley N° 24029, modificado por la Ley N° 25212, y el Decreto de Urgencia N° 105-2001 prevalecen sobre el Decreto Supremo N° 196-2001, al ser esta una norma reglamentaria de aquella y así también en razón a que toda norma encuentra su fundamento de validez en otra superior, y así sucesivamente, hasta llegar a la Constitución; tal concepto de validez no solo alude a la necesidad de que una norma se adecue a otra superior, sino también a su compatibilidad material, lo que no ocurre con el Decreto Supremo referido"*. Por lo que, conforme al Principio de Jerarquía de Normas y el Principio Protector sobre reglas de aplicación de la norma más favorable al caso de autos, se concluye, que el Decreto Supremo N° 196-2001-EF, al

constituir una norma reglamentaria, no puede restringir los alcances previstos en normas de superior jerarquía, como es el Decreto de Urgencia N° 105-2001, que reajusta el monto de la remuneración básica en cincuenta con 00/100 soles (S/. 50.00); y en esa misma línea, las bonificaciones, beneficios y cualquier otro concepto, cuya base de cálculo sea la remuneración básica, prevista en el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 105-2001, también se verá incrementado por su incidencia directa, como la bonificación personal dispuesta en el artículo 51 del Decreto Legislativo N° 276; por lo que, no se aplicarán las limitaciones del artículo 4 del Decreto Supremo N° 196-2001-EF. **Décimo:** Resulta necesario hacer un análisis de las normas aplicables al actor, referido al cálculo de las guardias hospitalarias. Mediante **Ley N° 23536**, Ley que establece las normas generales que regulan el trabajo y la carrera de los profesionales de la salud, de fecha 25 de diciembre de 1982, aplicable al profesional obstetra, se contempla en el artículo 8, el trabajo de guardia como la actividad realizada por necesidades del servicio, comprendiendo actividades múltiples y/o diferenciadas de las realizadas en jornadas ordinarias, sin exceder de doce (12) horas; y que, de manera excepcional solo podrán sobrepasar las doce (12) horas por falta de personal. Asimismo, en su artículo 28, dispone que: "Las remuneraciones por guardia se otorgan en función a la remuneración básica de acuerdo a la siguiente escala: Guardia 10%; Guardia Diurna en Domingos y Feriados 12%; Guardia Nocturna 12%; Guardia Nocturna en Domingos y Feriados 15%" En sentido similar la Resolución Ministerial N° 573-92-SA/DM, reglamentó el pago por concepto de guardias hospitalarias, señalando en el artículo 3: "Las Guardias Hospitalarias se clasifican como: Guardia Diurna, Nocturna y de Retén y se abonan calculando los porcentajes de la Remuneración Principal en la siguiente forma: a) Guardia Diurna de 12 h. en días ordinarios 20% b) Guardia Nocturna de 12h. en días ordinarios 24% c) Guardia Diurna de 12h. Domingos y Feriados 24% d) Guardia Nocturna de 12h Domingos y feriados 30%" Posteriormente entra en vigencia el Decreto de Urgencia N° 019-99, fija a partir del 1 de abril de 1999, el pago de las guardias hospitalarias a favor de los servidores profesionales y no profesionales de la Salud, de la siguiente manera:

CATEGORIAS	PAGO DE GUARDIA HOSPITALARIA MAXIMA
GUARDIAS DIURNAS EN DIAS ORDINARIOS	
MEDICOS	15.86
OTROS PROFESIONALES DE LA SALUD	15.08
CATEGORIZADOS	9.60
GUARDIAS NOCTURNAS EN DIAS ORDINARIOS	
MEDICOS	19.04
OTROS PROFESIONALES DE LA SALUD	18.10
CATEGORIZADOS	11.52
GUARDIAS DIURNAS EN DOMINGOS Y FERIADOS	
MEDICOS	19.04

Dicho Decreto de Urgencia fue derogado por la **Ley N° 28167**, de fecha 26 de enero de 2004, que modifica la escala del pago de la bonificación por concepto de Guardias Hospitalarias, a favor de los profesionales y no profesionales de la Salud, categorizados y escalafonados que forman parte del Equipo Básico de Guardias Hospitalarias del Ministerio de Salud, sus unidades orgánicas, órganos desconcentrados, organismos públicos descentralizados y Direcciones Regionales de Salud, de la siguiente manera:

GRUPO OCUPACIONAL	GDO S/.	GNO S/.	GDDF S/.	GNDF S/.
OTROS PROFESIONALES DE LA SALUD	59.70	79.60	99.50	119.40
PROFESIONAL CATEGORIZADO	44.03	58.70	73.38	88.05
TÉCNICO CATEGORIZADO	36.67	47.56	59.45	71.34

AUXILIAR CATEGORIZADO	34.71	46.28	57.85	69.42
-----------------------	-------	-------	-------	-------

Leyenda:

TIPO DE GUARDIA HOSPITALARIA	ABREVIATURA
GUARDIA DIURNA ORDINARIA	GDO
GUARDIA NOCTURNA ORDINARIA	GNO
GUARDIA DIURNA ORDINARIA EN DOMINGOS Y FERIADOS	GDDF
GUARDIA NOCTURNA ORDINARIA EN DOMINGOS Y FERIADOS	GNDF
OTROS PROFESIONALES DE LA SALUD	No incluye a médicos cirujanos, enfermeros y obstetras.

Décimo Primero: Por otro lado, con fecha 16 de febrero de 2002, se publicó el **Ley N° 27669**, Ley de Trabajo de la Enfermera (o), en cuyo artículo 9 inciso e) precisa que: "La enfermera (o) tiene derecho a: (...) e) Percibir una remuneración equitativa y actualizada sobre la base de un escalafón salarial proporcional a la jerarquía científica, calidad, responsabilidad y condiciones de trabajo que su ejercicio demanda. Las guardias diurnas y nocturnas cualquiera sea su modalidad serán remuneradas. (...)". Siendo que, su base de cálculo fue regulado en su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2002-SA, vigente desde el 23 de junio de 2002, en el artículo 11 precisa: "La enfermera(o) tiene derecho a: f) Las guardias diurnas y nocturnas, cualquiera sea su modalidad, serán remuneradas. (...) La bonificación por guardia en sus diferentes modalidades se determina de la siguiente manera: Guardia diurna ordinaria, 1.5 remuneración principal. Guardia nocturna ordinaria, 2.0 remuneración principal. Guardia diurna ordinaria en domingos y feriados, 2.5 remuneración principal. Guardia nocturna ordinaria domingos y feriados, 3.0 remuneración principal. Guardia comunitaria ordinaria, 1.5 remuneración principal. En los casos de guardia diurna o nocturna programada en la modalidad de Retén, el profesional permanece a disposición de ser llamado por la autoridad de enfermería para el cumplimiento efectivo de su servicio, en cuyo caso se le abonará el 100% del porcentaje establecido en el párrafo anterior y, en caso contrario, sólo el 25% del mismo. (...)". **Décimo Segundo:** Conforme a la base normativa expuesta, se verifica que han coexistido la Ley N° 28167 y la Ley N° 27669 y su reglamento. Por un lado la Ley N° 28167, resulta ser una norma de alcance general en tanto que se encuentra dirigida a profesionales y no profesionales de la Salud, y que establece una nueva escala de pago en montos fijos, por concepto de guardias hospitalarias; por otro lado, la Ley N° 27669 y su reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 004-2002-SA, es una norma específica, por estar dirigida al Enfermera (o), que dispone que el pago de las guardias hospitalarias correspondientes a los enfermeros debe ser calculado conforme a sus disposiciones normativas, esto es, en base a la remuneración principal; originándose una antinomia normativa, definido por el Tribunal Constitucional⁶ como la existencia de dos normas que simultáneamente plantean consecuencias jurídicas distintas para un mismo hecho, suceso o acontecimiento. **Décimo Tercero:** Para resolver la antinomia normativa, la doctrina ha establecido tres criterios; es así que el profesor Neves Mujica⁷ precisa que: "De este modo, si las normas divergentes tienen rango distinto, debe preferirse la superior sobre la inferior, si su rango es el mismo, la escogida debe ser la de alcance especial sobre la general; pero si tienen igual ámbito, ambas especiales o ambas generales, debe preferirse la posterior sobre la anterior"; en tal sentido los criterios que se aplican a la antinomia normativa son: Jerarquía, Especialidad y Temporalidad, en ese orden prelativo. Cabe precisar que en el derecho laboral prima el Principio Protector, que tiene tres aspectos: a) Indubio pro operario, por el cual el Juez debe elegir entre varios sentidos posibles de una norma el que sea más favorable al trabajador; b) Regla de aplicación de la norma más favorable al trabajador: que involucra preferir la aplicación de una norma entre varias que regulan una misma situación jurídica; c) Regla de la condición más favorable: que supone la existencia de una situación concreta anteriormente reconocida y determina que ella debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador que la nueva norma a aplicarse. Estando a lo expuesto, en aplicación del principio de especialidad, por el que la norma especial prevalece sobre la norma general, y del principio protector; corresponde la aplicación de la Ley N° 27669 y su

reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2002-SA sobre la Ley N° 28167, para el cálculo y pago de las guardias hospitalarias al Enfermero. Cabe precisar que la aplicación de este criterio no vulnera el principio de jerarquía en tanto que se han confrontado dos normas que tienen la misma jerarquía de Ley; más aún si se tiene en cuenta el principio protector, por el cual se debe aplicar la norma más favorable al trabajador. **Décimo Cuarto:** En cuanto a la **infracción normativa del numeral 25 de la Disposición Complementaria derogatoria única del Decreto Ley N° 1153**, que señala: *“En la medida que se implemente efectivamente la política integral a que se refiere la presente norma, conforme lo establezca la Primera y Tercera Disposición Complementaria Transitoria, deróguese o déjese sin efecto, según corresponda, solamente las disposiciones relativas a las remuneraciones, bonificaciones, servicio de guardia y otros beneficios del personal de la salud a que se refiere el ámbito de aplicación del presente Decreto Legislativo, contenidas en los siguientes artículos y dispositivos legales: (...) 25. Decreto de Urgencia N° 105-2001, que fija la Remuneración Básica para Profesores, Profesionales de la Salud, Docentes Universitarios, Personal de los Centros de Salud, Miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional, Servidores Públicos sujetos al Régimen Laboral del Decreto Legislativo N° 276, así como los jubilados comprendidos dentro de los Regímenes del Decreto Ley N° 19990 y del Decreto Ley N° 20530. (...)”*. Cabe precisar que dicha disposición debe ser interpretada conjuntamente con lo dispuesto en el inciso 7 de dicha Única Disposición Complementaria Derogatoria, que dispone: *“(...) **deróguese o déjese sin efecto, según corresponda, solamente las disposiciones relativas a las remuneraciones, bonificaciones, servicio de guardia y otros beneficios del personal de la salud a que se refiere el ámbito de aplicación del presente Decreto Legislativo, contenidas en los siguientes artículos y dispositivos legales: (...)El literal e) y el literal i) del artículo 9 de la Ley N° 27669, Ley de Trabajo de la Enfermera(o). (...)”***. De manera que las disposiciones sobre la cuantía de la retribución por servicio de guardia hospitalaria dispuesta en la Ley N° 27669 y su reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 004-2002-SA, fueron dejadas sin efecto a partir de la vigencia del Decreto Ley N° 1153, esto es a partir del 13 de setiembre de 2013. **Solución al caso en concreto** **Décimo Quinto:** De la revisión de la Resolución Directoral N° 2495-84 de fecha 30 de julio de 1984, se aprecia que la accionante fue nombrada a partir del 01 de octubre de 1983 en el cargo de Enfermera I, Nivel III, para prestar servicios en el Área Hospitalaria N° 21 Breña Hospital Base “Arzobispo Loayza” Es materia de debate en esta instancia, el reintegro de la bonificación por guardias hospitalarias; estando a que la demandante se ha desempeñado en el cargo de Enfermera I, y conforme lo señalado en el décimo segundo considerando, le es aplicable su norma especial, regulada en la Ley N° 27669 y su reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2002-SA, que regula el pago de la bonificación por guardias hospitalarias en función a la remuneración principal⁹. Ahora bien, se debe tener en cuenta que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto Supremo N° 057-86-PCM, respecto a la composición de la remuneración principal, esta equivale a la suma de la remuneración reunificada y la remuneración básica; en ese sentido, se debe considerar lo expuesto en el séptimo considerando, respecto a que, el Decreto de Urgencia N° 105-2001, reajusta el monto de la remuneración básica en cincuenta con 00/100 soles (S/. 50.00); y en esa misma línea, las bonificaciones, beneficios y cualquier otro concepto, cuya base de cálculo sea la remuneración básica; como la remuneración principal, y por ende bonificación por guardias hospitalarias cuyo cálculo aplicable al profesional Enfermero (a), se encuentra regulado en el artículo 11 del Decreto Supremo N° 004-2002-SA. En ese sentido, corresponde el reajuste de la bonificación por guardias hospitalarias percibidas por la accionante desde la vigencia de la Ley de Trabajo de la Enfermera (o) Ley N° 27669, el 17 de febrero de 2002 hasta el 13 de setiembre de 2013, fecha en que entra en vigencia el Decreto Legislativo N° 1153 que regula la política integral de compensaciones y entregas económicas del personal de la salud al servicio del Estado, en cuya Única Disposición Complementaria Derogatoria, dispone: *“(...) **deróguese o déjese sin efecto, según corresponda, solamente las disposiciones relativas a las remuneraciones, bonificaciones, servicio de guardia y otros beneficios del personal de la salud a que se refiere el ámbito de aplicación del presente Decreto Legislativo, contenidas en los siguientes artículos y dispositivos legales: (...)El literal e) y el literal i) del artículo 9 de la Ley N° 27669, Ley de Trabajo de la Enfermera(o). (...)”***¹⁰. **Décimo Sexto:**

Conclusión Conforme lo expuesto, se concluye que la Sala Superior al expedir pronunciamiento incurre en la causal de infracción normativa por inaplicación de la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Legislativo N° 1153, toda vez que el reintegro del concepto de guardias hospitalarias solo puede ser otorgado hasta la vigencia de dicha norma, esto es, hasta el 13 de setiembre de 2013, correspondiendo a esta Sala Suprema actuar conforme a los parámetros que establece el artículo 396 del Código Procesal Civil, declarando fundado el recurso de casación interpuesto por la demandada. **DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y de conformidad con el artículo 396 del Código Procesal Civil; Declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada **Hospital Nacional Arzobispo Loayza**, de fecha día 28 de setiembre del 2020, de fojas 239 y siguientes; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de vista de fecha 27 de julio de 2020, de fojas 228 y siguientes; y *actuando en sede de instancia*, **REVOCARON** la Sentencia apelada de fecha 30 de mayo de 2019, de fojas 199 y siguientes, que declaró **fundada** la demanda, y en consecuencia dispone el reconocimiento del pago de las guardias hospitalarias, conforme lo señala la Ley N° 27669 y su Reglamento, considerando el reajuste de la remuneración principal dispuesta por el Decreto de Urgencia N° 105-2001 y disponiendo el pago de los reintegros desde el 23 de junio de 2002 hasta el 10 de agosto de 2017; y **REFORMANDOLA** declararon **FUNDADA EN PARTE** la demanda, y en consecuencia, **ORDENARON** al hospital demandado que, cumpla con expedir nueva resolución administrativa a favor de la demandante reconocimiento del pago de las guardias hospitalarias, conforme lo dispone la Ley N° 27669 y su Reglamento, considerando el reajuste de la remuneración principal dispuesta por el Decreto de Urgencia N° 105-2001 y disponiendo el pago de los reintegros desde el 23 de junio de 2002 hasta el 13 de setiembre de 2013, fecha de vigencia del Decreto Legislativo N° 1153, con deducción del monto abonado, más intereses legales generados; y, **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo, seguido por **Ana María Gonzales Espinoza**, sobre reposición del pago de Guardias Hospitalarias. Intervino como ponente la señora Jueza Suprema **Araujo Sánchez**; notifíquese por Secretaría; y, los devolvieron. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

- 1 Faúndez Ledesma, Héctor, “El Derecho a un juicio justo”. En: Las garantías del debido proceso (Materiales de Enseñanza) Lima. Instituto de Estudios Internacionales de la PUCP y Embajada Real de los Países Bajos, página 17.
- 2 CAROCCA PÉREZ, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.
- 3 Por ejemplo, Bernardis, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese “máximo de mínimos” estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo de. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pp. 392-414.
- 4 Fundamento 6 de la STC N° 00686-2007-PA/TC
- 5 Cabe precisar que en el artículo 6 de la Ley N° 23536, se consideró dentro de los alcances de dicha norma al enfermero.
- 6 Fundamento 88 de la Sentencia N° 0002-2005-AI/TC
- 7 Neves Mujica, Javier (2012) introducción al Derecho de Trabajo, segunda edición, Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, págs. 163
- 8 Artículo 9 de la Ley N° 27669: “La Enfermera(o) tiene derecho a: (...) e) Percibir una remuneración equitativa y actualizada sobre la base de un escalafón salarial proporcional a la jerarquía científica, calidad, responsabilidad y condiciones de trabajo que su ejercicio demanda. Las guardias diurnas y nocturnas cualquiera sea su modalidad serán remuneradas. (...)”
- 9 Artículo 33 del Decreto Supremo N° 008-2003-SA: “La bonificación por trabajo de guardia ordinaria se determina de la siguiente manera: Por guardia diurna ordinaria 1.5 Remuneración principal; Por guardia nocturna ordinaria 2.0 Remuneración principal; Por guardia diurna ordinaria en 2.5 Remuneración principal domingos y feriados; Por guardia nocturna ordinaria en 3.0 Remuneración principal domingos y feriados
- 10 Artículo 9 de la Ley N° 27669: “La Enfermera(o) tiene derecho a: (...) e) Percibir una remuneración equitativa y actualizada sobre la base de un escalafón salarial proporcional a la jerarquía científica, calidad, responsabilidad y condiciones de trabajo que su ejercicio demanda. Las guardias diurnas y nocturnas cualquiera sea su modalidad serán remuneradas. (...)”

C-2248487-45

CASACIÓN N° 14681-2021 LIMA

MATERIA: Otorgamiento de ascenso. PROCESO ESPECIAL

Lima, once de agosto de dos mil veintidós.

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por el demandante **Jaime Ramiro Díaz Alarcón**, de fecha 08 de

septiembre de 2020¹, contra la sentencia de vista de fecha 20 de agosto de 2020², que **revocó** la sentencia de primera instancia de fecha 30 de octubre de 2019³, que declaró fundada en parte la demanda, y **reformándola** declaró **infundada** en parte la demanda; por lo que, corresponde examinar los requisitos de admisibilidad y procedencia de acuerdo con los artículos 35 y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo, modificado por el Decreto Legislativo N° 1067, Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con lo dispuesto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364, aplicables de forma complementaria.

Segundo: En tal sentido, se verifica que el medio impugnatorio cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS⁴, y los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, incisos 1), 2), 3) y 4), modificado por la Ley N° 29364, necesarios para su admisibilidad. **Tercero:** Respecto a los requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, es de verse que el recurso de casación cumple con lo exigido en el inciso 1) del citado artículo, toda vez que, se advierte que la parte recurrente no interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia en tanto que la misma no le fue adversa. **Cuarto:** Como se advierte de la demanda⁵, el demandante **Jaime Ramiro Díaz Alarcón**, solicita que se declare la nulidad de la resolución ministerial negativa ficta que deniega su pedido de reconocerle el grado de comandante de armas de la Policía Nacional del Perú; y, se disponga que se le reconozca el curso de segunda especialidad de Oficial del Estado Mayor – SECOM. **Quinto:** La parte recurrente denuncia como causales de su recurso: **i. Vulneración de los principios del debido proceso y tutela jurisdiccional:** Sostiene que la sentencia revocatoria ha puntualizado aspectos que no han sido objeto de la demanda, como mencionar que la ley otorga a la policía nacional, organizaciones y funciones, sin embargo, ello no está en discusión; en tal sentido, no se ha explicado lo que el Colegiado considera respecto a los postulados del demandante y la demanda, y mucho menos los extremos de la sentencia emitida en primera instancia; sino que, únicamente se remite a la normatividad, haciendo una deficiente interpretación; concluyendo que no le asiste el derecho a recurrir al poder judicial pidiendo justicia. **ii. Infracción del artículo 148 de la Constitución Política del Perú:** Precisa que el Poder Judicial tiene la facultad y finalidad de tener en control jurídico de las actuaciones de la administración pública sujeta al derecho administrativo, efectuando tutela de los derechos e intereses. Sostiene que, el Colegiado dispuso que el demandante haga valer su derecho ante las autoridades policiales; sin embargo no se ha tenido en cuenta que se encuentra acreditado que el actor ya efectuó dicha petición antes de recurrir en busca de tutela jurisdiccional, toda vez que, es un requisito sine qua non el agotamiento de la vía administrativa, para que el juzgado admita su demanda y sentenciara, habiendo obtenido una respuesta negativa en sede administrativa, motivo por el que acudió a la vía judicial. Señala además que, en otros procesos similares a este los órganos judiciales se han pronunciado dejando sin efecto las resoluciones que vulneraron los derechos de los trabajadores, y ordenaron el reconocimiento de sus derechos. **iii. Infracción normativa del artículo 42 del Decreto Legislativo N° 1149:** Sostiene que dicha norma establece que el ascenso tiene por finalidad que la policía nacional del Perú promueva al personal policial al grado inmediato superior en consideración a sus capacidades, conocimientos, habilidades y aptitudes; siendo que, en el presente caso, dicha finalidad ha sido infringida al haber pasado a la situación de retiro al demandante, pese a que contaba con todos los potenciales, conforme lo ha establecido la propia entidad demandada, con las Certificaciones N° 154-2017-DIRREHUM-PNP y N° 63-2019-DIRREHUM-PNP, en las que constaba que se encontraba apto e inscrito en el cuadro de mérito para ascender al grado de comandante de armas PNP. **iv. Infracción por interpretación errónea de lo resuelto por el Tribunal Constitucional N° 5854-2005-PA/TC:** Señala que en dicha sentencia, el Tribunal Constitucional ha discernido que el principio de corrección funcional, exige al juez constitucional que, al realizar su labor de interpretación, no desvirtúe las funciones y competencias que el Constituyente ha asignado a cada uno de los órganos constitucionales, de modo tal que, el equilibrio inherente al Estado, como presupuesto de respeto a los derechos fundamentales de las personas, se encuentren plenamente garantizados. Refiere que en su caso, su condición de efectivo policial, se acreditó que su pase a la situación de retiro y la negativa a otorgarle el

grado inmediato superior pese a estar apto e inscrito en el cuadro de mérito; vulneró el debido proceso, su derecho al proyecto de vida laboral, su derecho a la igualdad, honor y buena reputación que son derechos fundamentales de la persona. Finalmente, de conformidad con lo señalado en el inciso 4) del artículo 388 del Código Procesal Civil, indica la parte impugnante, que su pedido casatorio principal es revocatorio. **Sexto:** Del estudio de la causal denunciada se aprecia que si bien es cierto la parte recurrente cumple con precisar el dispositivo legal que, a su criterio, se habría infringido al emitirse la sentencia de vista; también lo es, que ha estructurado su recurso como si se tratara de uno de instancia, pues se observa que sus argumentos han sido formulados en forma genérica y están dirigidos a cuestionar el criterio adoptado por el Colegiado Superior, pretendiendo que se efectúe un reexamen de lo actuado en el proceso cuando ello no es factible en sede casatoria por circunscribirse a cuestiones de puro derecho; por lo que propuesto de esa forma el recurso interpuesto no puede prosperar. Sin perjuicio de ello, es preciso señalar que el Tribunal Constitucional, mediante Sentencia recaída en el Expediente N° 00002-2018-PCC/TC, seguido por el Poder Ejecutivo, contra el Poder Judicial, ha dispuesto en el fundamento 150, que *“el otorgamiento de ascensos es una atribución exclusiva del Poder Ejecutivo y que, bajo ninguna circunstancia, un juez ordinario o constitucional puede otorgarlos, independientemente del proceso encauzado, sea que se trate de un proceso contencioso-administrativo o de procesos constitucionales.”*; estando a ello, y atendiendo a que la conclusión a la que ha llegado el Colegiado Superior, resulta compatible con lo resuelto por el Tribunal Constitucional, deviene en improcedente el recurso de casación interpuesto por la recurrente. **Séptimo:** No habiéndose incurrido en vulneración de derecho o garantía alguna, o que se hayan infringido normas de derecho material o procesal, o apartamiento de precedente vinculante, es de estimar como no cumplido el requisito exigido en el inciso 3) del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente, para hacer operante este medio impugnatorio. Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el demandante **Jaime Ramiro Díaz Alarcón**, de fecha 08 de septiembre de 2020, contra la sentencia de vista de fecha 20 de agosto de 2020, de fojas 346 y siguientes; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”, conforme a Ley; en el proceso seguido por el recurrente contra el **Ministerio del Interior y otros**, sobre Otorgamiento de ascenso; y, devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Araujo Sánchez**. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Página 385

² Página 346

³ Página 285

⁴ De aplicación en base a la Séptima Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 011-2019-JUS -Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo- publicado el 04 de mayo de 2019.

⁵ Página 43

C-2248487-46

CASACIÓN N° 14834-2021 CAJAMARCA

SUMILLA: Incremento de Bonificación transitoria por homologación (TPH) – Decreto Supremo N° 154-91-EF. *Corresponde que la Sala de mérito requiera a la emplezada como prueba de oficio las boletas de pago de la parte actora de los meses de marzo y agosto de 1991, para efectos de analizar y valorar la pretensión incoada consistente en el incremento de la bonificación de Transitoria Para Homologación, de conformidad con el artículo 31 de la Ley que regula el proceso contencioso administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS.*

Lima, veintidós de setiembre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA la causa; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **1. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el

recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Gobierno Regional de Cajamarca – Dirección Regional de Educación**, de fecha veintitrés de diciembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas doscientos cincuenta y uno, contra la sentencia de vista del dieciocho de noviembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas doscientos treinta y cuatro, que **confirmó** la sentencia de primera instancia de fecha cuatro de julio de dos mil diecinueve obrante a foja ciento dieciocho, que declaró **fundada en parte** la demanda; en consecuencia, nula la Resolución Directoral N° 001797-2017-GR.CAJ/DRE-CAJ/UGEL-CEL-D del 13 de julio de 2017 y de la Resolución Directoral Regional N° 4327-2017/ED-CAJ; asimismo, ordenó el pago del reintegro de la Bonificación Transitoria para Homologación desde el 01 de agosto de 1991; así como el reajuste de la mencionada bonificación que viene percibiendo la demandada en la suma de S/ 50.48 mensuales; debiendo la Dirección Regional de Educación de Cajamarca, emitir la resolución administrativa correspondiente que dé cumplimiento a la sentencia con intereses legales laborales. **2. CAUSALES DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha once de agosto de dos mil veintidós, obrante en el cuaderno de casación, esta Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por el **Gobierno Regional de Cajamarca – Dirección Regional de Educación** por las siguientes causales: **a) Infracción normativa del artículo 103, 118 inciso 19, artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado; del Decreto Supremo N° 051-91-PCM; del artículo 7 del Decreto Supremo N° 057-86-PCM; y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 154-91-PCM.** **b) De forma Excepcional, por la causal de Infracción normativa del Decreto Supremo N° 051-91-PCM.** **3. CONSIDERANDO: PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución, determinando que el caso se pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **ANTECEDENTES DEL PROCESO TERCERO:** De acuerdo a la pretensión de la **demandada** de fecha siete de diciembre de dos mil diecisiete, obrante a fojas catorce del expediente principal, la parte accionante solicitó al órgano jurisdiccional, lo siguiente: **Pretensión Principal.** La nulidad total de la Resolución ficta denegatoria y de la Resolución Directoral N° 001797-2017-GR.CAJ/DRE-CAJ/UGEL-CEL-D, de fecha 13 de julio del 2017, consecuentemente el derecho a percibir el reintegro de las pensiones devengadas, más intereses legales, de la bonificación Transitoria para homologación (TPH) conforme a lo establecido en el artículo 3 anexo D, del Decreto Supremo N° 154-91-EF, asimismo, el reajuste de su bonificación transitoria para homologación. **Pretensión Accesorias.** Se ordene a la demandada que expida nueva resolución ordenando el pago continuo de la bonificación TPH, el derecho a percibir el reintegro de las pensiones devengadas retroactivamente al 01 de agosto de 1991 y el pago de los intereses legales. Argumentando lo siguiente: **i)** En estricto cumplimiento de la normatividad vigente, desde el año 1987, se le venía pagando en forma mensual y permanente los montos correspondientes a la bonificación denominada transitoria para homologación (TPH), incluido los incrementos por costo de vida, que se otorgaron a partir de dicha fecha hacia el futuro, resultando como monto correspondiente por el rubro TPH., que percibía hasta julio de 1991, la suma de S/. 14.03. **ii)** Refiere también que, mediante el D.S. N° 154-91-EF se otorgó un incremento de remuneraciones para los servidores de la Administración Pública, a partir del 01 de agosto del 1991, un incremento de remuneraciones y pensiones (según sea el caso) por el costo de vida, el cual se adicionaba al concepto de TPH, en su caso como docente IV nivel Magisterial de 30 horas a la fecha de aumento, el incremento era de S/. 36.45, que en la actualidad asciende a S/. 36.45, tal como consta en sus boletas de pago; siendo que, con anterioridad a la expedición

de este decreto el recurrente venía percibiendo por TPH la cantidad de S/. 14.03 debiendo adicionarse a este monto del aumento S/. 36.45, estipulado en el decreto referido, haciendo un total de S/. 50.48. Agrega que, desde el 01 de agosto del 1991, fecha del incremento por costo de vida otorgado por dicho Decreto, sólo se le viene pagando el aumento de conformidad a su actual nivel magisterial y carga horaria, habiéndose dejado de pagar injusta y arbitrariamente los S/. 14.03 que percibía antes de dicho aumento y, no encontrándose conforme con el monto de la bonificación pues es evidente la arbitrariedad cometido por la demandada es que solicita el reintegro de la t.p.h, más los intereses legales, pues se ha vulnerado el derecho a la irrenunciabilidad e intangibilidad de remuneraciones. **iii)** Por último, indica que con la certeza de que su pretensión se encuentra dentro de la ley, es que solicitó a la UGEL-Celendín, el reajuste de la bonificación transitoria para homologación (tph), el reintegro de las pensiones devengadas retroactivamente al 01 de agosto de 1991, más los intereses legales, emitiéndose como respuesta la Resolución Directoral N° 001797-2017-GR.CAJ/DRE-CAJ/UGEL-CEL-D, que niega su petición y, dentro del plazo de ley interpuso recurso de apelación contra la mencionada resolución y a la fecha no se ha emitido respuesta alguna en el plazo de ley, agotando la vía administrativa, considerando que un incremento de remuneración implica sumar lo que ya se venía pagando con la nueva suma otorgada y no como en su caso, que se paga la suma de S/. 36.45 y se deja de lado lo que se venía percibiendo S/. 14.03; no siendo cierto lo argumentado por la Administración al señalar que con anterioridad a la entrada en vigencia del D.S. N° 154-91-EF ningún servidor público ha percibido una TPH, ante lo cual mencionada que es falso, pues, con anterioridad a la expedición y entrada en vigencia del referido decreto ya venía percibiendo tal bonificación, tal como lo acredita con sus medios probatorios. **CUARTO:** En atención a la pretensión planteada, el Juez de la causa, mediante **sentencia de primera instancia**, de fecha cuatro de julio de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento dieciocho, declaró **fundada en parte** la demanda; en consecuencia, declaró la nulidad total de la Resolución Directoral Regional N° 4327-2017/ED-CAJ de fecha 29 de diciembre del 2017, y de la Resolución Directoral N° 001797-2017-GR.CAJ/DRE-CAJ/UGEL-CEL-D del 13 de julio del 2017, por tanto, ordena el pago del reintegro de la bonificación TPH conforme a lo establecido en el artículo 3, anexo D, del D.S. N° 154-91-EF, desde el 01 de agosto de 1991; así como el reajuste de la mencionada bonificación que viene percibiendo la accionante a la suma de S/. 50.48 mensual; debiendo la empleada, emitir la resolución administrativa correspondiente que dé cumplimiento a la sentencia; precisándose que el pago del reintegro se liquidará en ejecución de sentencia hasta la fecha en que la entidad demandada cumpla con realizar el reajuste antes ordenado; con intereses legales laborales; sin costos ni costas. Argumentando lo siguiente: **i)** Mediante Resolución Directoral Regional N° 0945-2003-ED-CAJ, se otorgó pensión de cesantía definitiva a la ahora accionante, a partir del 1 de octubre de 1999, con C.M. N° 02513099, DNI. N° 27041010, Profesora de Educación Secundaria Común, especialidad Ciencias Biológicas y Químicas, Título N° 88276-G, con IV Nivel Magisterial, índice de la Resolución Directoral Regional N° 0945-2003-ED-CAJ de folios 2 y 3 en su artículo 1° se otorgó pensión de cesantía definitiva a la ahora accionante, a partir del 1 de octubre de 1999, con C.M. N° 02513099, DNI. N° 27041010, Profesora de Educación Secundaria Común, especialidad Ciencias Biológicas y Químicas, Título N° 88276-G, con IV Nivel Magisterial, índice remunerativo 7.9, con 26 años, un mes y 6 días de servicios, incluidos 4 años de estudios profesionales, quien cesó en el cargo de profesora de aula: 30 horas de jornada laboral; docente cesante conforme al Decreto Ley N° 20530. **ii)** A su vez, de la copia fedateada de las boletas de pago de enero y febrero de 1991 de folio 9, se aprecia que, la accionante por TPH percibió S/. 14.03 y de la boleta de pago de agosto del 2017 obrante a folio 8 se aprecia que la accionante percibió por TPH el monto de S/. 36.45. **iii)** En ese sentido, el incremento remunerativo dispuesto en el artículo 3° del Decreto Supremo N° 154-91-EF de S/. 37.40 debió ser adicionado al que percibió la demandante hasta antes del 1 de agosto de 1991 (S/.14.03) por ser un incremento por costo de vida; por ello, el monto de TPH a otorgar a la accionante a partir del 1 de agosto de 1991, debió ser la sumatoria de lo que ya percibía más el incremento remunerativo, lo que asciende a S/. 50.48; sin embargo, la Administración, ha manifestado que, el Decreto

Supremo N° 847 establece que, las remuneraciones, bonificaciones, beneficios, pensiones y, en general, toda cualquier otra retribución por cualquier concepto de los trabajadores y pensionistas de los organismos y entidades del Sector Público, excepto gobiernos locales y sus empresas, así como los de la actividad empresarial del Estado, continuarán percibiéndose en los mismos montos en dinero recibidos actualmente; siendo por Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas, que se incrementarán los montos en dinero de los conceptos antes señalados; así como por la prohibición del reajuste o incremento de remuneraciones, bonificaciones, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos y beneficios de toda índole, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad, mecanismo y fuente de financiamiento establecida en el artículo 6 de la Ley N° 30518- Ley del Presupuesto Público para el Año Fiscal 2017. A fojas 202 la parte demandada apela esta decisión **QUINTO:** La Sala Superior, mediante **sentencia de vista** de fecha dieciocho de noviembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas doscientos treinta y cuatro, **confirmó** la resolución apelada que declaró **fundada en parte** la demanda, argumentando esencialmente que el concepto cuyo reintegro ha demandado la accionante, ha sufrido variaciones en cuanto al monto, en ese sentido el criterio de la Administración ha sido reajustar la bonificación en cuestión; sin embargo la Corte Suprema de Justicia en la Casación N° 3107-2010-PIURA, ha establecido: “*el incremento otorgado por el artículo 3 del Decreto Supremo N° 154-91-EF debe interpretarse como el aumento en el valor de una variable, lo que implica sumar el nuevo monto al que se venía percibiendo, debiendo tenerse en cuenta además que el citado incremento fue otorgado para atender una problemática específica de los servidores del sector educación a raíz del sinceramiento económico que tuvo lugar en el año 1991*”. En este orden de ideas, lo que pretende regular el Decreto Supremo N° 154-91- EF no es un reajuste sino más bien un incremento el cual debe ser adicionado a lo ya percibido por la actora bajo el mismo concepto, es decir, debe sumarse al monto que percibía hasta antes de la entrada en vigencia del dicho decreto, siendo procedente disponerse el reintegro de la bonificación transitoria para homologación retroactivamente al 01 de agosto de 1991, más intereses legales. **ANÁLISIS CASATORIO SEXTO:** Atendiendo a la causal casatoria admitida, se colige que la controversia en el caso particular, consiste en determinar si la sentencia de vista ha sido expedida dentro de los parámetros del debido proceso y la motivación adecuada de las resoluciones judiciales, respectándose los derechos procesales de las partes, llevando a la autoridad judicial a pronunciarse de manera justa e imparcial; asimismo se debe determinar si la Sala Superior infringe los Decretos Supremos N° 057-86-PCM, 051-91-PCM y 154-91-EF. **SOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO SEPTIMO: El Derecho al Debido Proceso Debido proceso en sentido amplio 7.1.** Corresponde examinar el marco jurídico de las garantías de los derechos fundamentales a un debido proceso, la tutela jurisdiccional efectiva y la debida motivación de las resoluciones judiciales, a fin de que se ejercite adecuadamente la finalidad esencial del recurso de casación, y se resguarde la tutela de los derechos procesales con valor constitucional, con la clara observancia de las normas sustantivas y procesales que garantiza al justiciable el derecho de obtener de los órganos jurisdiccionales una respuesta razonada y fundamentada, respetando los principios de jerarquía de las normas, el de congruencia procesal, la valoración de los medios probatorios, entre otros. **7.2.** Sobre el derecho fundamental al debido proceso, el Tribunal Constitucional en el tercer fundamento de la sentencia recaída en el Expediente N° 03433-2013-PA/TC, viene sosteniendo que se trata de un derecho –por así decirlo– *continente* puesto que comprende, a su vez, diversos derechos fundamentales de orden procesal. Así pues, en el quinto fundamento de la sentencia recaída en el Expediente N° 7289-2005-AA/TC, el mismo Tribunal Constitucional afirmó que: “(...) *su contenido constitucionalmente protegido comprende una serie de garantías, formales y materiales, de muy distinta naturaleza, que en conjunto garantizan que el procedimiento o proceso en el cual se encuentre inmerso una persona, se realice y concluya con el necesario respeto y protección de todos los derechos que en el puedan encontrarse comprendidos*”. Siendo así, podemos inferir que la vulneración a este derecho se efectiviza cuando, en el desarrollo del proceso, el órgano jurisdiccional no respeta los derechos procesales de las partes; se obvian o alteren actos de procedimiento; la

tutela jurisdiccional no es efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus resoluciones. **Debido proceso formal y debido proceso sustantivo 7.3.** El Tribunal Constitucional en el séptimo fundamento de la sentencia emitida en el Expediente N° 9727-2005-PHC/TC, expuso lo siguiente: “(...) *El debido proceso tiene, a su vez, dos expresiones: una formal y otra sustantiva; en la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa, la motivación; en su faz sustantiva, se relaciona con los estándares de justicia como son la razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer*” (subrayado y resaltado agregado). **7.4.** Posteriormente, el referido máximo intérprete de la Constitución, en los fundamentos 2.1.3 y 2.1.4 de la sentencia emitida en el Expediente N° 01858-2014-PA/TC, expuso lo siguiente: “**2.1.3.** *Al respecto, es importante precisar que, sin perjuicio de la dimensión procesal del debido proceso, este Tribunal Constitucional también ha reconocido una dimensión material de este derecho, el cual se relaciona con los estándares de justicia como son la razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer*” (Cfr. STC 9727-2005-HC/TC, F.J. 7). **2.1.4.** *Dicho lo anterior, y atendiendo al peticitorio de la demanda, se procederá a analizar si, en el caso concreto, se ha producido algún tipo de afectación del derecho fundamental al debido proceso invocado por la empresa recurrente, que, en su dimensión procesal comprende, entre otros, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales y, en su dimensión sustantiva, supone que toda decisión judicial debe ser razonable y proporcional*”. **7.5.** Por su parte, la doctrina considera que el debido proceso en su dimensión formal o procesal hace referencia a todas las formalidades y pautas que garantizan a las partes el adecuado ejercicio de sus derechos, pues, dichas reglas o pautas están previamente establecidas y permitirán que el acceso a un proceso o procedimiento y su tramitación no sea formalmente irregular. Además, dichas pautas o reglas no solo son requisitos mínimos, sino que estos resultan exigibles por los justiciables para que el proceso se desarrolle y lleven a la autoridad que resuelve el conflicto a pronunciarse de manera justa, equitativa e imparcial. En cuanto al debido proceso en su dimensión sustantiva, también llamada sustancial es aquella que exige que todos los actos de poder, ya sean normas jurídicas, actos administrativos o resoluciones judiciales, sean justas, esto es, que sean razonables, de los valores supremos y demás bienes jurídicos constitucionalmente protegidos. En ese sentido, el debido proceso sustantivo como exigencia o principio de razonabilidad y proporcionalidad, se comporta como un patrón de justicia para determinar lo axiológico y constitucionalmente válido de todo acto de poder. **7.6.** En lo que respecta a la dimensión formal, el contenido del derecho al debido proceso viene configurado por el conjunto de garantías que atañen al desenvolvimiento del proceso, desde su inicio hasta la ejecución de lo decidido. En este sentido, esta institución procedimental tiene que ver con las formalidades estatuidas en un proceso y supone tomar en consideración “las reglas esenciales con las que se tramita un proceso” (juez natural, procedimiento preestablecido, derecho de defensa, motivación resolutoria, instancia plural, cosa juzgada, etc). A esta dimensión corresponden todas las concreciones que anteriormente desde el artículo 139 se han concluido como garantías del debido proceso. Mientras que la **dimensión sustantiva o material** del debido proceso está conformada por el aseguramiento de la consecución del bien humano que subyace al derecho fundamental al debido proceso. Como se recordará está justificado considerar que la dignidad de la persona exige que el procesamiento al que se le someta con la finalidad de resolver un determinado conflicto, deba dar por resultado una decisión justa que es la única decisión digna. Si bien las reglas procedimentales favorecen en mayor medida de lo posible la consecución de esta finalidad, no la aseguran con certeza. Es decir, puede ocurrir que el cumplimiento de las formas no permita obtener una decisión justa. La razón es que estas reglas tienen carácter procesal y, por ello, naturaleza de medio, y como tales por sí mismas no aseguran necesariamente la consecución del fin (la decisión justa), pues pueden haber sido mal empleadas, o siendo bien empleadas la decisión se ha formulado con manifiesto desprecio de la justicia. **7.7.** Por otro lado, se dice que el debido proceso se puede descomponer en **debido proceso formal o adjetivo**, el cual alude al trámite y procedimiento

utilizado para dictar una sentencia; y en **debido proceso sustantivo o material**, el cual cuestiona directamente el fondo de la decisión, cualquiera que sea la materia que en su seno se pueda dirimir. En definitiva, la justicia constitucional procura que no existan zonas intangibles en las que la arbitrariedad pueda camuflarse bajo el manto de la justicia procedimental o formal. El Tribunal Constitucional es competente para analizar cualquiera de dichos aspectos, y para pronunciarse sobre la tutela del debido proceso formal o por la del debido proceso material. **7.8.** En cuanto a la **dimensión del debido proceso sustantivo**, lo que se quiere indicar es un derecho a que todo pronunciamiento del Estado, sea jurisdiccional, legislativo o administrativo, resulta compatible con los estándares de justicia o razonabilidad. Por consiguiente, se trata de un auténtico juicio o valoración directamente aplicado sobre la misma decisión o pronunciamiento con el que se pone término a un proceso, incidiendo en el fondo de las cosas y no limitándose tan solo a la forma, como ocurre, normalmente, con la dimensión procesal o adjetiva. La procedencia de un debido proceso sustantivo, en realidad, no ofrece muchas dificultades si se aplica a los procedimientos de tipo administrativo o corporativo particular, pues, en estos casos, se parte del supuesto de que los que se corrige no es una función de tipo jurisdiccional sino una potestad meramente sancionatoria o disciplinaria. **7.9.** En ese contexto, el derecho al debido proceso consagrado en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política se subdivide en dos dimensiones. La primera de carácter meramente formal o procesal y la segunda de naturaleza sustantiva o material. En el caso de la **formal o procesal**, el debido proceso es visto desde la perspectiva del respeto a las garantías que aseguran un procedimiento válido orientado a la una decisión equitativa e imparcial, entre los cuales tenemos al derecho a la defensa, el derecho de la motivación propiamente dicha, el derecho a un juez natural, cosa juzgada, pluralidad de instancia, derecho a probar, entre otros. En relación a lo **sustantivo o material**, el debido proceso pasa por un análisis de la razonabilidad y proporcionalidad de lo resuelto, pues, como se ha podido advertir anteriormente, cabe la posibilidad de que las decisiones hayan tenido previamente un proceso correcto pero como tales son carentes de proporcionalidad y, por ende, de razonabilidad, es decir, pueden haber asegurado el cumplimiento de cada una de las garantías procesales que conllevan a una decisión pero esta no es justa para la protección de los derechos que subyacen al debido proceso (...). **OCTAVO:** Sobre el recurso de casación interpuesto por el Director de la Oficina de Asesoría Jurídica de la Dirección Regional de Educación. De la revisión de la sentencia de vista se advierte que la Sala de mérito vulnera el derecho al debido proceso regulada en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado; en tanto que no solo corresponde determinar si el incremento establecido en el Decreto Supremo N° 154-91-EF, el cual rige a partir de agosto de 1991, debe ser adicionado o remplazado; sino que debe analizarse exhaustivamente cada rubro de la boleta del demandante que detalla los conceptos que conforman su remuneración y la norma jurídica que lo sustenta; a fin de determinar fehacientemente si la demandante en efecto no percibe el incremento de TPH cuyo reintegro pretende. Ello teniendo en cuenta, que luego de la emisión del Decreto Supremo N° 057-86-PCM, se han dictado normas, como el Decreto Supremo 051-91-PCM artículos 6, 7 y 8, entre otras, que deben ser analizadas, es decir se debe determinar si la demandada, al dar cumplimiento a lo dispuesto por el DS 051-91-PCM, efectuó o no la correcta sumatoria del anterior TPH (conforme a lo dispuesto por el artículo 7 del DS 057-86-PCM) a la remuneración reunificada a partir de marzo de 1991 y, con ello, determinar si existe o no un excedente que deba reintegrarse; en ese sentido, corresponde que la Sala de mérito requiera a la emplazada como prueba de oficio las boletas de pago de la parte actora de los meses de marzo y agosto de 1991, para efectos de analizar y valorar la pretensión incoada consistente en el incremento de la bonificación de Transitoria Para Homologación, de conformidad con el artículo 31° de la Ley que regula el proceso contencioso administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS. **NOVENO:** En consecuencia, debe estimarse la infracción normativa del artículo 139 numeral 3 de la Constitución Política del Estado, **careciendo de objeto emitir pronunciamiento por las otras causales denunciadas;** debiendo ordenarse a la Sala de mérito que emita nuevo pronunciamiento, de acuerdo a los fundamentos antes esbozados. **4. DECISIÓN:**

Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Gobierno Regional de Cajamarca – Dirección Regional de Educación**, de fecha veintitres de diciembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas doscientos cincuenta y uno; en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista del dieciocho de noviembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas doscientos treinta y cuatro; **ORDENARON** que la Sala Superior emita **nuevo pronunciamiento** con arreglo a ley y a las consideraciones expresadas en la presente resolución; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso seguido por **Teodocia Evel Medina Chávez de Becerra** contra la parte recurrente y otros, sobre Bonificación transitoria por homologación; notifíquese por Secretaría y devolvieron los actuados. Interviene como **ponente** la señora **Jueza Suprema: Torres Vega**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Artículo 31.- Pruebas de oficio
Cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción, el Juez en decisión motivada e inimpugnable, puede ordenar la actuación de los medios probatorios adicionales que considere convenientes.

C-2248487-47

CASACIÓN N° 14957-2021 CAJAMARCA

Sumilla: Una decisión ajustada a Derecho exige de los órganos jurisdiccionales que conocen de la causa, un pronunciamiento sustentado tanto en el ordenamiento jurídico como en los hechos debidamente probados del caso. De tener un soporte endeble en cada premisa estructurada, la decisión estará viciada, lo que indefectiblemente incidirá en el derecho de las partes a la obtención de una decisión fundada en derecho, así como en el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales y, finalmente, repercute también en el debido proceso que debe ser garantizado por las instancias de mérito. En ese sentido, el órgano jurisdiccional no puede expedir un pronunciamiento con autos diminutos en tanto y en cuanto dicha omisión repercutirá en la elaboración de las premisas a confrontar.

Lima, veinte de octubre de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; VISTA: La causa en audiencia pública de la fecha, integrada por las señoras Juezas Supremas Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y el señor Juez Supremo Mamani Coaquira; y, luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia. **I. ASUNTO:** Vienen a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación presentado por el Director de la Oficina de Asesoría Jurídica de la Dirección Regional de Educación de Cajamarca, mediante escrito con fecha 10 de diciembre de 2019, contra la sentencia de vista contenida en la resolución número 10 de fecha 4 de noviembre de 2019, la cual confirma la sentencia de primera instancia contenida en la resolución número 6 de fecha 23 de agosto de 2018; que declara fundada la demanda contenciosa administrativa interpuesta por la demandante Isabel Villanueva Mercado contra la Dirección Regional de Educación de Cajamarca; en consecuencia, declaró la nulidad parcial de la Resolución Directoral UGEL N° 0965-2016/ED-CAJ, ordenando que la representante de la demandada cumpla con emitir resolución administrativa disponiendo el reintegro del concepto Transitoria por Homologación en la pensión mensual de la demandante en la suma de cincuenta y cinco con 8/100 soles (S/ 55.08) y otros. **II. ANTECEDENTES:** 1. **DE LA DEMANDA:** Mediante escrito presentado el 28 de octubre de 2016, Isabel Villanueva Mercado interpuso demanda contenciosa administrativa previsional. Pretende que judicialmente: **1)** se declare la nulidad de la resolución Directoral UGEL N° 965-2016/ED-CAJ y del acto administrativo ficto que deniega su recurso de apelación; y **2)** el reajuste de la bonificación transitoria para homologación con el reintegro de las pensiones devengadas desde el 1 de agosto de 1991, más intereses legales. Fundamentó su petitorio en que hasta julio de 1991 percibía catorce con 73/100 soles (S/ 14.73), al que se le debió adicionar los cuarenta con 35/100 soles (S/ 42.35) en virtud de lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 149-91-EF con lo cual debía percibir cincuenta y cinco con 8/100 soles (S/ 55.08).

sin embargo, se le viene pagando de conformidad a su actual nivel magisterial. 2. **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:** El juez del Segundo Juzgado de Trabajo de Cajamarca declaró fundada la demanda, y ordenando el reintegro del concepto transitoria por homologación en la pensión mensual de la demandante hasta alcanzar la suma de cincuenta y cinco con 8/100 soles (S/ 55.08) soles, el reintegro de los montos dejados de percibir en función a la suma indicada, a partir de 1 de agosto de 1991 hasta la actualidad, más intereses legales. Fundamentó su decisión estimatoria en que la Administración le denegó la transitoria para la homologación bajo el argumento que a la demandante se le cancela en virtud a lo dispuesto en el decreto Supremo N° 154-91-EF de fecha 13 de julio de 1991. Lo resuelto por la administración se encuentra incurso en la causal de nulidad, puesto que se ha probado que en febrero de 1991 la demandante percibió por tph catorce con 73/100 soles (S/ 14.73) soles y en mayo de 2016 por la suma de cuarenta con 35/100 soles (S/ 40.35), también está acreditado que al percibir la bonificación era docente y que cesó en el cargo de profesora de aula, nivel V nivel magisterial, con jornada laboral de treinta (30) horas. Es así que el incremento remunerativo dispuesto en el artículo 3 del Decreto Supremo N° 154-91-EF ascendente a cuarenta con 35/100 soles (S/ 40.35), debió de ser adicionado al que percibió la demandante hasta antes del 1 de agosto de 1991, por cuanto se trató de un incremento remunerativo, lo que asciende a cincuenta y cinco con 8/100 soles (S/ 55.08); sin embargo, la Administración en ningún momento ha cumplido con tal obligación. Siendo esto así, opera el reintegro del concepto pretendido desde la fecha en que la demandante adquirió el derecho legalmente. 3. **SENTENCIA DE VISTA:** La Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca confirmó la sentencia estimatoria en todos sus extremos; justificó su decisión en que: i) la bonificación pretendida es de carácter pensionable, constituida por los incrementos por costos de vida que se otorguen en el futuro y los saldos que se generen como consecuencia de los procesos de homologación. A partir de agosto, mediante Decreto Supremo N° 154-91-EF se otorgó un incremento de remuneraciones al personal de docente y no docente de los programas presupuestales integrantes del Pliego del Ministerio de Educación y otros, según montos comprendidos en las escalas, niveles y cantidades consignados en los anexos C y D de dicho decreto. Lo pretendido en el Decreto mencionado no es un reajuste sino más bien un incremento el cual debe ser adicionado a lo ya percibido por la actora en el mismo concepto. 4. **DEL AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO DE CASACIÓN:** Mediante auto de fecha 3 de agosto de 2022², esta Sala Suprema declaró procedente el recurso de casación interpuesto por el Director de la Oficina de Asesoría Jurídica de la Dirección Regional de Educación, por la presunta infracción normativa del artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, así como de los Decretos Supremos N.ºs 057-86-PCM, 051-91-PCM y 154-91-PCM. **III. MATERIA JURÍDICA DEL DEBATE:** En el caso de autos corresponde analizar establecer si la instancia superior infringió el artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, así como de los Decretos Supremos N° 057-86-PCM, 051-91-PCM y 154-91-PCM, al confirmar la sentencia apelada. **IV. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA: Fines de la casación y del proceso contencioso administrativo PRIMERO:** En principio, debemos recordar que el recurso de casación nace como un medio de impugnación extraordinario cuya finalidad objetiva es garantizar la correcta aplicación e interpretación del derecho, así como uniformizar la jurisprudencia nacional³. No obstante, a razón de la evolución de los derechos fundamentales, del derecho al debido proceso en sus vertientes *formal y sustantiva*⁴, y de la tutela jurisdiccional *efectiva*⁵, se extiende la finalidad de este recurso extraordinario hacia la búsqueda de la concreción de la justicia en los derechos subjetivos de los ciudadanos. De cara a la concretización de lo antedicho, por mandato constitucional se ha delegado a la Corte Suprema, como órgano integrante de un Estado Constitucional de Derecho⁶, ejercer el control casatorio de las decisiones jurisdiccionales⁷, habida cuenta es el fin supremo la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad⁸. **SEGUNDO:** En esta oportunidad, corresponde a esta Sala Suprema ejercer el control casatorio en un proceso contencioso administrativo que, a la vez, tiene sus propias finalidades abstractas preestablecidas por el legislador ordinario: i) el control jurídico que realiza el Poder Judicial sobre las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo, y ii) la efectiva tutela jurisdiccional

de los derechos e intereses de los administrados en su relación con la administración⁹. **De la motivación de las resoluciones judiciales TERCERO:** El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, garantía procesal de rango constitucional pues se trata de un derecho contenido del debido proceso, y reconocido a nivel constitucional en el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Estado, en términos del Tribunal Constitucional: *"...importa pues que los órganos judiciales expresen las razones o justificaciones objetivas que la llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso"*¹⁰. A mayor abundamiento, el Tribunal, en distintos pronunciamientos, ha establecido *"(... que el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones judiciales no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso"*¹¹. **CUARTO:** El citado artículo 139 inciso 5 de la Carta Magna contempla que: *"Son principios y derechos de la función jurisdiccional: 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan."* Dispositivo normativo que se complementa con el artículo 12 del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el cual prescribe que: *"Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente"*. En esa línea de desarrollo cabe precisar que el referido derecho garantiza que los jueces y tribunales expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron. Así, si el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y de los principios procesales o de los hechos debidamente probados en el caso concreto, se habrá contravenido ambos dispositivos y deberá corregirse la decisión. **Del Decreto Supremo N° 057-86-PCM QUINTO:** Mediante Decreto Supremo N° 057-86-PCM, publicado el 16 de octubre de 1986 se estableció la etapa inicial del proceso gradual de aplicación del Sistema Único de Remuneraciones, Bonificaciones, Beneficios y pensiones para los funcionarios y servidores de la administración pública, siendo que, mediante este derecho se desarrollaron ciertos conceptos remunerativos que resulten de gran relevancia para el esclarecimiento normativo y análisis correspondiente al presente caso. El artículo 3 delimita la estructura del Sistema Único de Remuneraciones de la siguiente forma: **a)** Remuneración principal (remuneración básica y remuneración reunificada), **b)** Transitoria para Homologación, **c)** Bonificaciones (personal, familiar y diferencial), y **d)** Beneficios (asignación por cumplir 25 y 30 años de servicios –Aguinaldos, y Compensación por tiempo de servicios). Su artículo 4 precisa que: *"La Remuneración Principal es la compensación que percibe el trabajador y que resulta de adicionar la remuneración Básica y la Remuneración Reunificada"*. Por su parte, el artículo 6 señala que la remuneración reunificada: *"(... resulta de integrar en un solo concepto las remuneraciones complementarias del trabajador excepto la personal y familiar, las remuneraciones complementarias del cargo y las especiales (...)"*; mientras que el artículo 7 prescribe: *"La transitoria para homologación es la remuneración de carácter pensionable, constituida por los incrementos por costos de vida que otorguen en el futuro y los saldos que generen como consecuencia de los procesos de homologación"*. **Del Decreto Supremo N° 051-91-PCM SEXTO:** El 6 de marzo de 1991, se publicó el Decreto Supremo N° 051-91-PCM, por el cual se establece en forma transitoria las normas reglamentarias orientadas a determinar los niveles remunerativos de los funcionarios, directivos, servidores y pensionistas el Estado en el marco del Proceso de Homologación, Carrea Pública y Sistema único de Remuneraciones y Bonificaciones. En su artículo 6 se establece que la remuneración principal de los funcionarios directivos y servidores públicos se regirán por las escalas, niveles y montos consignados en los anexos adjuntos al decreto. Además, su artículo 7 prescribe que:

“La Remuneración principal establecida por el artículo 6 del presente Decreto Supremo se financiará con la suma de los incrementos otorgados mediante los Decretos Supremos N.º 109-90-PCM, 313-90-EF, 316-90-EF, 019-91-EF y otros que forman parte de la Transitoria para Homologación y la Remuneración Principal que el trabajador viene percibiendo en las escalas establecidas por Decreto Supremo N.º 198-90-EF. En caso que la suma resultante sea mayor a la nueva Remuneración Principal, la diferencia se continuará percibiendo bajo el concepto de Transitoria para Homologación, caso contrario dicha diferencia será cubierta por el Tesoro Público o por la misma entidad cuando esta genere recursos propios”. **SÉTIMO:** Del análisis conjunto de los dos considerandos precedentes se puede advertir que la remuneración principal –de conformidad con Decreto Supremo N.º 057-86-PCM–, hasta el mes de febrero de 1991 estuvo compuesta por: i) la remuneración básica y ii) el concepto de reunificada; mientras que, la nueva remuneración principal –del tenor del Decreto Supremo N.º 051-91-PCM–, a partir del mes de marzo de 1991, se constituyó con la suma de los incrementos otorgados mediante Decretos Supremos N.º 109-90-PCM, 264-90-EF, 313-90-EF, 316-90-EF, 019-91-EF y otros que forman parte de la Transitoria para Homologación y aquella remuneración principal que ya percibía en las escalas establecidas por Decreto Supremo N.º 198-90-EF. Y, adicionalmente, se precisó que, en caso la suma resultante sea mayor a la nueva remuneración principal, la diferencia se continuará percibiendo, bajo el concepto de Transitoria para Homologación. En esa línea de razonamiento, el primer *thema decidendum* se circunscribe a determinar si la demandada, al dar cumplimiento a lo dispuesto por el Decreto Supremo N.º 051-91-PCM, efectuó o no la correcta sumatoria del anterior TPH (conforme a lo dispuesto por el artículo 7 del Decreto Supremo N.º 057-86-PCM) a la remuneración reunificada a partir de marzo de 1991, y con ello, determinar si hubo o no un excedente. **Del Decreto Supremo N.º 154-91-PCM OCTAVO:** Luego, el artículo 3 del Decreto Supremo N.º 154-91-EF, publicado el 14 de julio de 1991, estableció que: “A partir del mes de Agosto, otórgase un incremento de remuneraciones al personal a que se refiere el artículo 1 cuyos montos se encuentran comprendidos en las escalas, niveles y cantidades consignadas en los anexos C y D que forman parte del presente Decreto Supremo”. De ello se desprende que se incrementarían, en forma general, las remuneraciones del personal comprendido en el artículo 1, esto es, de los trabajadores docentes y no docentes de los Programas Presupuestales integrantes del Pliego Ministerio de Educación, y Direcciones Departamentales de Educación y Unidades de Servicios Educativos a cargo de los Gobiernos Regionales. De lo que importa añadir que, además, en el preceptivo articulado se estableció que aquel Decreto Supremo busca el **reajuste de remuneraciones** de aquel personal. Así, revisados los respectivos anexos C y D del Decreto Supremo en análisis, se observa que ambos **otorgaron una bonificación por costo de vida** para el personal administrativo y personal docente, respectivamente, de los programas presupuestales integrantes del Pliego Ministerio de Educación; y de las Direcciones Departamentales de Educación y Unidades de Servicios Educativos a cargo de los Gobiernos Regionales. Y, por último, el segundo párrafo del artículo 9 precisó taxativamente que: “Asimismo, la Bonificación por Costo de Vida se afectará a las Asignaciones Específicas 01.06 y 01.10 Transitoria para Homologación y Costo de Vida según corresponda, del Clasificador por Objeto del Gasto”. Consecuentemente, de un análisis conjunto y sistemático del articulado citado en los párrafos precedentes, claramente se observa que la bonificación otorgada por costo de vida pasaría a formar parte de una **nueva Transitoria para Homologación y Costo de Vida** según corresponda al personal beneficiado. **NOVENO:** Por lo tanto, y en atención a lo dispuesto en este tercer Decreto Supremo analizado, el segundo *thema decidendum*, se circunscribe a analizar si la parte demandada cumplió con otorgar en el rubro “TPH o costo de vida” la bonificación establecida en los anexos C y D que forman parte de este último decreto, conforme al cargo y nivel del demandante. **De los medios probatorios necesarios DÉCIMO:** Para el análisis de ambos temas a resolver, fijados precedentemente, es indefectible que el órgano jurisdiccional tenga a la vista las **boletas de pago** o principalmente el **informe escalafonario actualizado** que acredite los tres momentos indicados, esto es, los conceptos percibidos por la parte demandante: i) hasta febrero de 1991, ii) entre marzo a julio de 1991, y iii) a partir de agosto

de 1991. Así pues, precisamos que dichos medios de prueba permitirán el correcto pronunciamiento por parte de los jueces de primera instancia de cara a la correcta aplicación y acatamiento a cada uno de los Decretos en análisis. De no tenerlos a la vista, la respuesta jurisdiccional a brindar sería a todas luces insuficiente e incorrecta, al verse imposibilitado el Órgano Jurisdiccional de cotejar y corroborar que la parte demandada efectuó un correcto y adecuado cumplimiento de lo dispuesto en cada uno de los citados Decretos Supremos. Así, incumplirá su deber de resolver el conflicto de relevancia jurídica sometida a conocimiento de su judicatura. Consecuentemente, en aquellos procesos iniciados y en trámite en los que se analiza el cumplimiento de lo dispuesto en los Decretos Supremos N.º 051-91-PCM y 154-91-PCM, el Órgano Jurisdiccional debe requerir las documentales mencionadas, previo a expedir un pronunciamiento de fondo. **Del caso concreto DÉCIMO PRIMERO:** Luego de efectuado el desarrollo normativo expresado en el caso de autos, advertimos que, en análisis de la infracción a normas procesales (artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Estado y 12 del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial), este Supremo Tribunal advierte que la decisión expresada por la instancia Superior no se ajusta a Derecho, como explicaremos a continuación. Primero, resulta imperioso hacer hincapié en que el Máximo Intérprete de la Constitución, en la STC N.º 00728-2008-PHC/TC, desarrolló como vicio en la motivación de las resoluciones de la deficiencia en la motivación externa, según la cual: “c) El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, a llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por “X”, pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de “X” en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez [constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento” (resaltado nuestro). La Sala Superior confirma la sentencia estimatoria sin hacer un adecuado, pormenorizado ni real análisis de las normas aplicadas al caso en concreto, es por ello que dicha omisión concluye con la expedición de un pronunciamiento con autos diminutos, en tanto y en cuanto la decisión, con una débil premisa jurídica, encuentra en la elaboración de la premisa fáctica un segundo vicio, pues se pronuncia por el fondo sin tener en cuenta los medios probatorios trascendentales y sin los cuales no podría analizar debidamente la materia jurídica debatida en este proceso, conforme también se ha expresado en décimo considerando de la presente decisión Suprema. **DÉCIMO SEGUNDO:** En ese sentido, y en respeto irrestricto a las facultades conferidas por el legislador a la Corte Suprema, respecto de aquello que es sometido a conocimiento y análisis de este Órgano –dada su naturaleza excepcional–, advertimos dos serios vicios en la motivación de la resolución del Superior, habida cuenta se desprende una endeble estructura de ambas premisas (jurídica y fáctica) de las que parte la Sala Superior, y que, indefectiblemente, conllevan a la expedición de una resolución confirmatoria sin mayor sustento jurídico ni fáctico. **DÉCIMO TERCERO:** Consecuentemente, las razones iniciales que conllevan al limitado pronunciamiento del Órgano Superior, adolecen de sustento jurídico fáctico, a tenor de lo expuesto en los considerandos precedentes. Ello importa la declaración de nulidad de la decisión Superior, habida cuenta las premisas de las que partió la Sala Superior no han sido confrontadas respecto de su validez jurídica ni fáctica, lo que acarrea su indefectible nulidad por la deficiencia en la motivación externa. Con lo resuelto, la Sala Superior debe efectuar una correcta y debida motivación de su decisión, y debe atender a los puntos expuestos en la presente decisión Suprema, dado que la naturaleza plenaria del presente proceso exige la expedición de una decisión que se ajuste a Derecho, pues la validez de los actos administrativos está supeditada al cumplimiento y sujeción al ordenamiento jurídico, lo que importa también, un pronunciamiento que satisfaga un

adecuado cumplimiento de las normas aplicables al caso en concreto, con el caudal probatorio suficiente. **DÉCIMO CUARTO:** Así las cosas, estimado el agravio procesal que acusó la infracción de normas procesales, contenidas en el artículo 139 inciso 3 y 5 de la Constitución Política del Estado, este Supremo Tribunal se releva del deber de pronunciarse por las demás infracciones y, con ello, declarar fundado el recurso de casación de la demandante por contravención de los preceptivos dispositivos normativos y, con ello, disponer que el Órgano Superior expida un nuevo pronunciamiento ajustado a Derecho, conforme a los alcances expuestos en la presente decisión. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones y en estricta aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil, declararon: **a) FUNDADO** el recurso de casación formulado por el Director de la Oficina de Asesoría Jurídica de la Dirección Regional de Educación de Cajamarca, mediante escrito presentado el 10 de diciembre de 2019; en consecuencia, **b) DECLARARON NULA** la sentencia de vista contenida en la resolución N° 10 de fecha 4 de noviembre de 2019, que confirmó la sentencia de primera instancia contenida en la resolución N° 6 de fecha 23 de agosto de 2018; **en consecuencia, ORDENARON** a la Sala Superior **EXPEDIR** nuevo pronunciamiento, conforme a los lineamientos expuestos en la presente decisión Suprema. **c) DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; y los devolvieron. Interviene como ponente señora Jueza Suprema **TEJEDA ZAVALA, SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA**

¹ Obrante a fojas 12 del expediente principal.

² Página 55 del cuaderno de casación.

³ Se encuentra así regulado en nuestro ordenamiento jurídico procesal, en la disposición contenida en el Artículo 384° del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, que prescribe "El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia"; conforme a la modificación establecida por el Artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el 28 de mayo del 2009.

⁴ Ver Fundamento 2 de la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Exp. N° 2424-2004-AA/TC del 18.02.2005, consolidado posteriormente en la jurisprudencia del máximo intérprete de la constitución.

⁵ Orientada originalmente a asegurar el acceso a la justicia y perfeccionada posteriormente al ser entendida como garantía de la efectiva ejecución de la decisión obtenida en el proceso judicial.

⁶ Como toda delegación trae implícito un deber funcional, establecido para el Poder Judicial en el Artículo 138° de la Constitución Política del Estado, "La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes".

⁷ Conforme al Artículo 141° de la Constitución Política del Perú, "Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación (...)".

⁸ Así fue establecido el primer mandato del Poder Constituyente en el Artículo 1° de nuestra carta magna, "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado".

⁹ Así se encuentra regulado en el Artículo 1° de la Ley N° 27584, "La acción contencioso administrativa prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene 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", conforme a la distribución legislativa realizada en el Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, publicado el 29 de agosto del 2008.

¹⁰ STC N° 00896-2009-HC

¹¹ STC N° 03433-2013-PAT/CS.

C-2248487-48

CASACIÓN N° 15001-2021 LIMA

MATERIA: Reincorporación Laboral, Ley N° 29059, Ley N° 30484 y Ley N° 27803.

Lima, veintiocho de setiembre de dos mil veintidós.

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **Primero.** Es materia de calificación el recurso de casación interpuesto por el demandado, **Seguro Social de Salud – Essalud**, mediante escrito de fecha 12 de noviembre de 2020¹, contra la sentencia de vista contenida en la resolución número doce, de fecha 28 de octubre de 2020², que **confirmó** la sentencia contenida en la resolución número seis, de fecha 30 de setiembre de 2019³, que declaró **fundada en parte** la demanda. Por lo que, corresponde examinar los requisitos de admisibilidad y procedencia de acuerdo con los artículos 35 y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N°27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo, modificado por el Decreto Legislativo N.°1067, aprobado por Decreto Supremo N.°013-2008-JUS,

y con lo dispuesto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N.°29364, aplicables de forma complementaria. **Segundo.** En tal sentido, se verifica que el medio impugnatorio cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS⁴, y los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, incisos 1), 2), 3) y 4), modificado por la Ley N.° 29364, necesarios para su admisibilidad. **Tercero.** Respecto a los requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, es de verse que el recurso de casación cumple con lo exigido en el inciso 1) del citado artículo, toda vez que, el recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, en tanto que la misma le fue adversa.⁵ **Cuarto.** Como se advierte de la demanda⁶, el demandante **Juan Jorge León García**, solicita su reincorporación en la plaza de Técnico de Servicio Administrativo y Apoyo, al haber sido cesado irregularmente del Seguro Social de Salud - Essalud, y aparecer en la última lista de ex trabajadores que deben ser inscritos en el Registro de Trabajadores Cesados Irregularmente. **Quinto.** La parte demandada denuncia como causales de su recurso: **I. Infracción normativa del artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú; del artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial y de los artículos 121 y 122 del Código Procesal Civil:** Argumenta que en la sentencia de vista no se ha efectuado análisis alguno respecto a que el demandante para ser reincorporado según la ubicación en el listado de la Resolución Ministerial N° 142-2017-TR, debe existir la plaza vacante y presupuestada; agrega que en la Sentencia materia del presente recurso no se ha efectuado análisis alguno respecto a que en ESSALUD no existe disponibilidad suficiente de plazas para todos los ex trabajadores cesados irregularmente, sino que debe entenderse que tiene que existir una plaza y presupuestada y que su reincorporación de forma directa como señala la norma, es incongruente por atentar contra el presupuesto de una entidad pública. **II. Infracción normativa del artículo 11 de la Ley N° 27803:** Arguye que la sentencia de vista señala, que constituye único requisito para la reincorporación laboral el encontrarse inscrito en la lista, equiparando ello con un derecho reconocido, el cual es el beneficio de reincorporación contenido en la Ley N° 27803 y la reactivación por la Ley N° 30484 y la Ley N° 29059 que disponen la reincorporación laboral directa e inmediata, conforme a la Resolución Ministerial N° 142-2017-TR, por lo que refiere por este simple hecho, se encuentra expedito su derecho para ser reincorporado, sin tener en consideración que la Ley N° 27803 y demás normas conexas, establecen procedimientos para dicho proceso de reincorporación, no siendo por tanto una norma autoaplicativa. **III. Infracción normativa del artículo 20 del Decreto Supremo N° 014-2002TR:** Alega que la Sala Superior no aplicó la norma antes referida puesto que para reincorporar a un trabajador en su puesto de trabajo, se debe tener disponibilidad de plazas vacantes y presupuestadas siempre que se cumpla con los requisitos de la Ley. Finalmente, de conformidad con lo señalado en el inciso 4) del artículo 388 del Código Procesal Civil, indica la parte demandante y demandada, que su pedido casatorio principal es **anulatorio y revocatorio** como pedido subordinado. **Sexto.** Del estudio de las causales denunciadas se aprecia que si bien es cierto la parte recurrente cumple con precisar los dispositivos legales que a su criterio se habrían infringido al emitirse la sentencia de vista; también lo es, que ha estructurado su recurso como si se tratara de uno de instancia, pues se observa que sus argumentos están dirigidos a cuestionar el criterio adoptado por el Colegiado Superior, pretendiendo que se efectúe un reexamen de lo actuado en el proceso, cuando ello no es factible en sede casatoria por circunscribirse a cuestiones de puro derecho; por lo que propuesto de esa forma el recurso interpuesto no puede prosperar. Sin perjuicio de ello, es preciso señalar que, la Cuarta Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N° 29059 eliminó cualquier barrera o restricción para el acceso y goce a los beneficios de la Ley N° 27803, referida a la oposición de reponer al trabajador por razones de ausencia de plazas vacantes, procesos de selección y/o evaluación previstos en los artículos 13 y 20 del Decreto Supremo N° 014-2002-TR; apreciándose que dicha disposición no ha sido derogada por ninguna otra norma. **Séptimo.** No habiéndose incurrido en vulneración de derecho o garantía alguna, o que se hayan infringido normas de derecho material o procesal, o apartamiento de precedente vinculante, es de estimar

como no cumplido el requisito exigido en el inciso 3) del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente, para hacer operante este medio impugnatorio. Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Seguro Social de Salud – Essalud**, mediante escrito de fecha 12 de noviembre de 2020, contra la sentencia de vista contenida en la resolución número doce, de fecha 28 de octubre de dos mil veinte; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”, conforme a Ley; en el proceso seguido por **Juan Jorge León García**, sobre Reincorporación Laboral. Interviene como ponente la Señora Jueza Suprema **Araujo Sánchez**; y, los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Página 200

² Página 188

³ Página 121

⁴ De aplicación en base a la Séptima Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 011-2019-JUS -Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo- publicado el 04 de mayo de 2019.

⁵ Página 142

⁶ Página 31

C-2248487-49

CASACIÓN N° 15003-2021 LIMA

MATERIA: Reconocimiento adicional de aportes de la jubilación adelantada, Ley N° 27803.

Lima, diecinueve de septiembre de dos mil veintidós.

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Es materia de calificación el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Emilio Fundez Alarcón** mediante escrito de fecha 25 de septiembre de 2020¹, contra la sentencia de vista de fecha 02 de marzo de 2020², que **revocó** la sentencia de primera instancia de fecha 29 de marzo de 2018³, que declara **fundada** la demanda y **reformándola** la declaró **infundada** la misma. Por lo que, corresponde examinar los requisitos de admisibilidad y procedencia de acuerdo con los artículos 35 y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo, modificado por el Decreto Legislativo N° 1067, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con lo dispuesto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364, aplicables de forma complementaria. **SEGUNDO:** En tal sentido, se verifica que el medio impugnatorio cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo 013-2008-JUS⁴, y los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, incisos 1), 2), 3) y 4), modificado por la Ley N° 29364, necesarios para su admisibilidad. **TERCERO:** Respecto a los requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, es de verse que el recurso de casación cumple con lo exigido en el inciso 1) del citado artículo, toda vez que, el recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, en tanto que la misma le fue adversa. **CUARTO:** Como se advierte de la demanda⁵, el demandante **Emilio Fundez Alarcón**, solicita se declare la nulidad de la resolución ficta que deniega su solicitud de nuevo cálculo de la pensión de jubilación, Resolución N° 0000013826-2008-ONP/DC/DL 19990 del 13 de febrero de 2008, Resolución N° 0000068300-2011-ONP/DPR.SC/DL19990 del 22 de julio 2011; en consecuencia, se ordene a la entidad demandada cumpla con reconocer para los efectos del cálculo de la remuneración de referencia, la cantidad de treinta (30) años de aportaciones conforme a la Ley N° 27803; y adicionalmente, se efectúe nuevo cálculo en base a los treinta (30) años de aportes y con la fórmula de cálculo establecido en el Decreto Ley N° 25967, esto es, que se otorgue el cincuenta por ciento (50%) por los primeros veinte (20) años y por cada año adicional se le otorgue el cuatro por ciento (4%), más pago de devengados e intereses legales. **QUINTO:** La parte recurrente denuncia como causales de su recurso: - **Infracción normativa al artículo 386° del Código Procesal Civil, artículo 44° del Decreto Ley N° 19990, artículo 15 de la Ley N° 27803:** Sostiene que el recurrente por haberse visto beneficiado en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente conforme la Ley N° 27803, por contar con 19 años, 7 meses y 15 días y por estar amparado por el Decreto Ley N° 44 del Decreto Ley

N° 19990, concordante con el artículo 15 de la Ley N° 27561, se le sumaría los doce años establecidos por la norma antes citada a los años laborados y aportados por el recurrente, lo cual daría el total de más de treinta (30) años de aportación al Sistema Nacional de Pensiones (precisando que la pensión con treinta (30) años es diferente a una pensión con veinte (20) años de aportación), es de precisar que el accionar de la demandada resultaría arbitrario e ilegal al solo reconocer veinte (20) años de aportación por la pensión de jubilación adelantada del recurrente dentro del Régimen del Decreto ley N° 19990. Finalmente, de conformidad con lo señalado en el inciso 4) del artículo 388 del Código Procesal Civil, indica la parte impugnante, que su pedido casatorio es revocatorio. **SEXTO:** Del estudio de las causales denunciadas se aprecia que si bien es cierto la parte recurrente cumple con precisar los dispositivos legales que a su criterio se habrían infringido al emitirse la sentencia de vista; también lo es, que ha estructurado su recurso como si se tratara de uno de instancia, pues se observa que sus argumentos están dirigidos a cuestionar el criterio adoptado por el Colegiado Superior, pretendiendo que se efectúe un reexamen de lo actuado en el proceso, cuando ello no es factible en sede casatoria por circunscribirse a cuestiones de puro derecho; por lo que propuesto de esa forma el recurso interpuesto no puede prosperar. Sin perjuicio de ello, debe tenerse en cuenta que conforme al artículo 14 y 15 de la Ley N° 27803, el reconocimiento de aportes adicionales solo procederá en caso de asegurados que no cuenten con los años de aportes suficientes para tener el derecho a la pensión adelantada; a la demandante se le reconoce diecinueve (19) años y siete (07) meses de aportes, adicionando cinco (5) meses en aplicación del artículo 15 de la Ley N° 27803; siendo así, ya cuenta con los veinte (20) años de aportes que son suficientes para el otorgamiento de la jubilación adelantada, en ese sentido corresponde desestimar la demanda, puesto que el reconocimiento adicional solo se concede a quienes no cuenten con los años de aportes suficientes para acceder a la pensión adelantada. **SEPTIMO:** No habiéndose incurrido en vulneración de derecho o garantía alguna, o que se hayan infringido normas de derecho material o procesal, o apartamiento de precedente vinculante, es de estimar como no cumplido el requisito exigido en el inciso 3) del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente, para hacer operante este medio impugnatorio. Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Emilio Fundez Alarcón**, mediante escrito de fecha 25 de septiembre de 2020, contra la sentencia de vista de fecha 02 de marzo de 2020; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a Ley; en el proceso seguido por la parte recurrente contra el **Oficina de Normalización Previsional**, sobre nulidad de Resolución Administrativa y otros; y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la Señora Jueza Suprema **Araujo Sánchez**. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Página 157

² Página 137

³ Página 101

⁴ De aplicación en base a la Séptima Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 011-2019-JUS -Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo- publicado el 04 de mayo de 2019.

⁵ Página 19

C-2248487-50

CASACIÓN N° 18968-2021 LAMBAYEQUE

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Bonificación especial por preparación de clases y evaluación - Artículo 48 de la Ley N° 24029

Lima, tres de agosto de dos mil veintidós.

VISTO; el expediente principal, y **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Gobierno Regional de Lambayeque**, de fecha dos de marzo de dos mil veintiuno, obrante a fojas doscientos veinticuatro del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veinte de enero de dos mil veintiuno, obrante a fojas doscientos nueve, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha dos de diciembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento ochenta y seis, que declaró **fundada en parte** la demanda. Por lo que, conforme a lo previsto en los artículos 35 y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso

Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente al caso de autos, se debe proceder a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, conforme a las modificaciones dispuestas por la acotada Ley N° 29364. **SEGUNDO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** ha sido interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada la recurrente con la resolución impugnada; y, **iv)** no adjunta tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerado por ser una entidad del Estado, en virtud de lo establecido en el artículo 47 de la Constitución Política. **TERCERO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria; por ello, sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; para coadyuvar a dichos fines, la fundamentación del recurso debe ser clara, precisa y concreta; debiendo indicarse ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o desarrollando las razones por las cuales se sostiene que se habría producido el apartamiento inmotivado de un precedente judicial. **CUARTO:** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en el cual se señala que: «*El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial*». Asimismo, los numerales 1 al 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil establecen los requisitos de procedencia del recurso: **i)** que el recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; **ii)** se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como, **iii)** demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, finalmente **iv)** indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **QUINTO:** El recurso de casación interpuesto cumple con la exigencia prevista en el citado artículo 388 numeral 1 del Código Procesal Civil, pues de los actuados se observa que la parte recurrente interpuso recurso de apelación (obrante a fojas ciento noventa y cuatro) contra la sentencia de primera instancia, porque la misma le resultó adversa. Asimismo, en cumplimiento del numeral 4 del mencionado artículo la parte recurrente señala que su pedido casatorio es revocatorio. **SEXTO:** De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Suprema distingue que se denuncian las siguientes causales casatorias: **a) Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 48 de la Ley N° 29024; inaplicación de artículo 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM; inaplicación del artículo 1 del Decreto Legislativo N° 847 e interpretación errónea al considerar que los artículos 8 y 9 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM no tienen mayor jerarquía que la Ley del Profesorado** Refiere que la resolución impugnada señala que la norma ordena que el pago de la bonificación del 30% debe hacerse en función a la remuneración total y que no a la remuneración total permanente, conforme lo establece el artículo 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM. En ese mismo sentido las bonificaciones continuarán percibiéndose en los mismos montos en dinero recibidos actualmente, siendo así debe pagarse la bonificación en función a la remuneración total permanente como se ha venido pagando. **b) Infracción normativa por inaplicación del precedente vinculante expedido en la Casación N° 1074-2010** Refiere que del séptimo al décimo tercero constituyen principios jurisprudenciales en materia contencioso administrativa, y por tanto precedente vinculante, al referirse a la base de cálculo de la Bonificación Diferencial y la Bonificación Especial, esto es si la base del cálculo es la remuneración total o la remuneración total permanente. **SÉPTIMO:** En relación a las infracciones descritas en el considerando anterior, esta Sala Suprema observa que si bien la parte recurrente cumple con señalar las normas que a su criterio se habrían infringido al emitirse la sentencia de vista; también lo es, que no ha cumplido con

demostrar la incidencia directa sobre la decisión impugnada, lo que implica desarrollar el modo en que han sido vulneradas y cómo deben ser aplicadas correctamente, pretendiendo una modificación de los hechos establecidos por la instancia de mérito con la subsecuente modificación del criterio vertido por el Ad quem, lo cual no es posible mediante este extraordinario recurso. Sin perjuicio de lo expuesto, cabe precisar que la Sala Superior ha fundamentado de manera adecuada y suficiente la sentencia recurrida, ya que, indica que el derecho reclamado por el demandante encuentra sustento en el artículo 48 de la Ley N° 24029, Ley del Profesorado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-90-ED y modificada por Ley N° 25212, norma según la cual el profesor tiene derecho a percibir bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación en el equivalente a treinta por ciento de su remuneración total, y no en base a la remuneración total permanente tal como lo establece el Decreto Supremo N° 051-91-PCM y la Directiva N° 003-2007-EF. En tal sentido, el recurso extraordinario interpuesto, no cumple con el requisito establecido en el numeral 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, por lo que corresponde declarar la **improcedencia** del recurso de casación. Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Gobierno Regional de Lambayeque**, de fecha dos de marzo de dos mil veintiuno, obrante a fojas doscientos veinticuatro del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veinte de enero de dos mil veintiuno, obrante a fojas doscientos nueve. **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por Edissa Ysabel Agreda Heredia de Prado contra la parte recurrente y otros; sobre acción contencioso administrativa previsional; notifíquese por Secretaría y devolvieron los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema: Torres Vega. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-1**

CASACIÓN N° 6766-2021 DEL SANTA

Conforme al artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, son requisitos para ser beneficiario de la bonificación otorgada por Fonahpu: **a) tener la condición de pensionista**, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; **b) el monto de la pensión no sea mayor de mil con 00/100 soles (S/ 1,000.00), y c) inscribirse voluntariamente** dentro del plazo fijado por la norma, esto es, dentro del plazo establecido por el Decreto de Urgencia N° 034-98, del veintitrés de julio al veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa y ocho; o a más tardar en el plazo previsto por el Decreto de Urgencia N° 009-2000, del veintinueve de febrero al veintiocho de junio de dos mil, reiterado por la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 354-2020-EF; de lo contrario no podrá percibir dicha bonificación.

Lima, veintiséis de mayo de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; en audiencia pública de la fecha; y, producida la votación con arreglo a ley, con el voto en minoría de la señora Jueza Suprema Torres Vega, se emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha veintisiete de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y seis del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintinueve de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento seis, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha treinta de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas cincuenta y cinco, que declaró **fundada** la demanda y ordenó que se reconozca el otorgamiento de la Bonificación del Fonahpu a favor del actor, conforme a lo señalado el Decreto de Urgencia N° 034-98; así como, el pago de los devengados desde el mes de agosto de dos mil catorce a la fecha, más los intereses legales respectivos; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Antonio Angulo Avalos** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de pensión otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **II. CAUSALES DE PROCEDENCIA:** Con fecha veintisiete de julio de dos mil veinte, la demandada interpuso recurso de casación, que obra a fojas ciento treinta y seis del expediente principal, **siendo declarado procedente** por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

de la Corte Suprema de Justicia de la República mediante resolución de fecha catorce de setiembre de dos mil veintiuno, obrante a fojas sesenta y cuatro del cuaderno de casación, por las causales de: *i) infracción normativa del artículo 139, incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Perú; y ii) infracción normativa del artículo 2 de la Ley N° 27617 y artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. III. ANTECEDENTES: 1. Demanda.* En el caso de autos, el actor **Antonio Ángulo Ávalos**, a través del escrito de fecha veinticuatro de julio de dos mil diecinueve, obrante a fojas diecisiete, pretende que se declare la nulidad de la Resolución N° 000001629-2019-ONP/TAP, de fecha veinticuatro de junio de dos mil diecinueve, y se disponga el reconocimiento del incremento por Fonahpu, con el correspondiente pago de los reintegros por los conceptos de devengados y los intereses legales que se han generado. **2. Sentencia de primera instancia.** Por medio de la sentencia de fecha treinta de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas cincuenta y cinco, el Cuarto Juzgado Especializado de Trabajo Contencioso Administrativo de Chimbote de la Corte Superior de Justicia Del Santa, declaró fundada la demanda y ordenó que se reconozca el otorgamiento de la Bonificación del Fonahpu a favor del actor, conforme a lo señalado el Decreto de Urgencia N° 034-98; así como, el pago de los devengados desde el mes de agosto de dos mil catorce a la fecha, más los intereses legales; por considerar que al demandante se le otorgó pensión de jubilación recién el dos de enero de dos mil diecinueve, lo que significa que durante el periodo inscripción, el actor se encontraba imposibilitado de inscribirse voluntariamente en el Fonahpu, por cuanto no había adquirido la calidad de pensionista, de modo que no resultaría exigible al actor el requisito del artículo 6 inciso c del Decreto Supremo N° 082-98-EF. **3. Sentencia de vista.** Mediante sentencia de vista, de fecha veintinueve de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento seis, la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia del Santa confirmó la sentencia apelada que declaró fundada la demanda; por considerar que el demandante adquirió la condición de pensionista con posterioridad a los plazos para la inscripción al Fonahpu; sin embargo, conforme a la Casación N° 11345-2015-La Libertad, dicha inscripción no es un requisito exigible al actor por implicar un imposible jurídico, por lo que la bonificación solicitada no debió ser rechazada. **IV. ANÁLISIS: Delimitación de la controversia.** En atención a lo precedentemente expuesto y en concordancia con las causales por las cuales ha sido admitido el recurso de casación interpuesto, se aprecia que la controversia en el presente caso gira alrededor de determinar si corresponde otorgar al actor la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Perú, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **SEGUNDO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **TERCERO:** Asimismo, la infracción normativa, subsume las causales que fueron contempladas anteriormente en el Código Procesal Civil en su artículo 386, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Dentro del contexto, corresponde en primer término, por cuestión de orden, emitir pronunciamiento sobre la causal de naturaleza procesal, pues de ser amparada ésta, por su efecto, carecería de objeto emitir pronunciamiento sobre las demás. **CUARTO:** Es derecho fundamental del ciudadano, el obtener de la administración pública decisiones congruentes y coherentes; así como, es obligación del Poder Judicial efectuar el respectivo control jurídico conforme a lo señalado anteriormente; por lo que es posible afirmar que la existencia de una vulneración de los principios del debido proceso en detrimento de los derechos del demandante merece un pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema

dirigido a tutelarlos. **QUINTO:** Al haberse declarado precedente las denuncias sustentadas en vicios de forma y de derecho, toda vez que el recurrente formuló y fundamentó de manera conjunta su causal denunciando la infracción de normas materiales como procesales, corresponde de manera inicial, efectuar el análisis del error procesal, toda vez que de resultar fundada la denuncia, dada su incidencia en la tramitación del proceso y su efecto nulificante, carecería de sentido emitir pronunciamiento respecto de las infracciones a normas materiales; caso contrario, se procederá a emitir pronunciamiento sobre los cuestionamientos a normas materiales, con el consiguiente efecto revocatorio. **Análisis. SEXTO:** Respecto a la *infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú*, es preciso señalar con relación al *inciso 3)* de la mencionada norma, que el debido proceso formal constituye una garantía constitucional que en la tramitación de un proceso asegura que se respeten unos determinados requisitos mínimos¹. Tales requisitos, que han sido objeto de discusión², en general se considera que abarcan los siguientes criterios: **(i)** derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); **(ii)** derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; **(iii)** derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); **(iv)** derecho a la prueba; **(v)** derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, **(vi)** derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **SÉPTIMO:** Asimismo, en cuanto al *inciso 5* de la norma invocada, debe señalarse que la obligación de fundamentar las sentencias propias del derecho moderno se ha elevado a categoría de deber constitucional. En el Perú, el artículo 139 inciso 5, de la Constitución del Estado señala que: “*Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan*”. Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: “*Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan (...)*”. De otro lado, es ya común mencionar que la motivación no significa la exteriorización del camino mental seguido por el juez, pues ello implicaría considerar que no importa la decisión en sí misma, ni lo racional o arbitraria que ésta pueda ser, sino solo el proceso mental que llevó al juez a emitir el fallo. Por el contrario, la motivación como mecanismo democrático de control de los jueces y de control de la justicia de las decisiones exige que exista una justificación racional de lo que se decide, dado que al hacerlo no solo se justifica la decisión sino se justifica el mismo juez, ante las partes, primero, y ante la sociedad después, y se logra el control de la resolución judicial³. Tal justificación racional es interna y externa. La primera consiste en verificar que: “*el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente-válido*” sin que interese la validez de las propias premisas. Por su parte, la justificación externa consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas⁴, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera⁵. En esa perspectiva, la justificación externa exige⁶: **(i)** que toda motivación debe ser congruente, de lo que sigue que no cabe que sea contradictoria; **(ii)** que toda motivación debe ser completa, por lo que deben motivarse todas las opciones; y **(iii)** que toda motivación debe ser suficiente, por lo que es necesario ofrecer las razones jurídicas que avalen la decisión. **OCTAVO:** En ese sentido, se aprecia de autos que la Sala Superior ha empleado en forma suficiente los fundamentos que le han servido de base para desestimar la demanda, argumentos que no pueden analizarse a través de una causal procesal, consideraciones por la cual la causal de infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, resulta **infundada**. **NOVENO:** Habiéndose declarado infundado el extremo de la causal procesal, referido a cuestionamientos de forma, corresponde emitir pronunciamiento respecto a las causales materiales por las

que se declaró procedente el recurso; consistentes en: **infracción normativa del artículo 2 de la Ley N° 27617 y artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF**, conforme se observa a continuación: **Ley N° 27617 “Artículo 2.- Incorporación de la bonificación FONAHPU 2.1 Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP”.** **Decreto Supremo N° 028-2002-EF Artículo 3.- Alcances de la bonificación FONAHPU “Las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentren pendientes de calificación continuarán siendo resueltas por el FONAHPU. El Artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU”.** **DÉCIMO:** En este orden de ideas, previamente a emitir pronunciamiento corresponde señalar los antecedentes y el marco normativo de la bonificación del Fonahpu. **10.1** La Quinta Disposición Complementaria, Transitoria y Final del Decreto Legislativo N° 674, Ley de Promoción de la Inversión Privada de las Empresas del Estado, publicado el veintisiete de setiembre de mil novecientos noventa y uno, estableció que los recursos que se obtuvieran como consecuencia del proceso de promoción de la inversión privada constituirían ingresos del Tesoro Público; recursos que debían destinarse al desarrollo de programas orientados a la erradicación de la pobreza. Se expide luego el Decreto Legislativo N° 817, Ley del Régimen Previsional a cargo del Estado, que creó el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales (FCR), con el fin de adoptar medidas extraordinarias para mejorar las prestaciones previsionales a cargo del FCR y para permitir que los sectores sociales de bajos ingresos participaran de los beneficios del proceso de promoción de la inversión privada. **10.2** Dentro de este marco, el Poder Ejecutivo mediante Decreto de Urgencia N° 034-98, promulgado el veintidós de julio de mil novecientos noventa y ocho, creó el Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, buscando mejorar los ingresos de los pensionistas. Así el artículo 1 estableció: *“Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/. 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos Soles)”*. La norma señalaba, además, que esta bonificación no forma parte de la pensión correspondiente, no tiene naturaleza pensionaria ni remunerativa; asimismo que la participación de los pensionistas en el beneficio proveniente del Fonahpu es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los ciento veinte días de promulgada la presente norma. **10.3** Por Decreto Supremo N° 082-98-EF se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), que extendió la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, reiterando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formaliza mediante inscripción. El artículo 6 del Reglamento, estableció los requisitos para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el Fonahpu: *“a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP”*. **10.4** Posteriormente, mediante Decreto de Urgencia N° 009-2000, promulgado el veintiocho de febrero de dos mil, se estableció un nuevo plazo de ciento veinte días para la inscripción, *que inició el veintinueve de febrero y venció el veintiocho de junio de dos mil*. El plazo de inscripción voluntaria para el acceso al beneficio de Fonahpu, fue reiterado por la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento Unificado de las Normas legales que regulan el Sistema Nacional de Pensiones, aprobado por el Decreto Supremo N° 354-2020-EF. **10.5** Con fecha uno de enero de dos mil dos, se publica la **Ley N° 27617**, que en su **artículo 2 numeral 2.1** señaló: *“Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP”*; a su vez el **numeral 2.3** precisó: *“Los fondos referidos en el numeral*

precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen”. (El subrayado es nuestro). **10.6** Contra esta norma, Ley N° 27617, que dispone la reestructuración del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 y modifica el Decreto Ley N° 20530 y la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, se plantearon acciones de inconstitucionalidad interpuestas por don Basilio Pajuelo Britto y don Carlos Repetto Grand, en representación de más de cinco mil ciudadanos, con firmas certificadas en cada caso; y por don Carlos Bedía Benítez, en su condición de Decano del Colegio de Abogados del Cusco; habiendo el Tribunal Constitucional emitido pronunciamiento con efectos vinculantes, en la Sentencia de fecha diez de marzo de dos mil tres, recaída en los expedientes acumulados N° 005-2002-AI/TC, 006-2002-AI/TC y 008-2002-AI/TC⁷, estableciendo, respecto al artículo 2 de la Ley N° 27617 que: *“(…) el artículo 2 bajo análisis contiene 5 disposiciones claramente diferenciadas, como se aprecia a continuación: 2.1 autoriza al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionario en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP; (...) 6.1 Así, el Estado, al incorporar con el carácter de pensionaria la bonificación del FONAHPU, está concediendo un beneficio adicional no previsto en la normatividad previsional original, pues la bonificación anotada no constituye un derecho adquirido (justamente por no tener el carácter de previsional), mientras que, a partir de la dación de la norma impugnada, en aplicación del artículo 2.1 de la Ley N° 27617, tal bonificación debe ser considerada como parte de la pensión, y pasar a formar parte de dicho derecho adquirido (por la naturaleza previsional ahora reconocida)”*. **10.7** Del mismo modo, se advierte que en la parte resolutive⁸ de la referida resolución, al declarar infundada la demanda de inconstitucionalidad en el extremo referido al artículo 2 de la Ley N° 27617, se dispuso –entre otros– la incorporación del fundamento 6.1 –citado precedentemente– al fallo de la sentencia, señalando el deber de los poderes del Estado de aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad. **10.8** Debe tenerse presente que en la Ley N° 27617, artículo 2, numeral 2.1, se señala expresamente que el concepto a incorporar es el importe anual de la bonificación Fonahpu **otorgada a los pensionistas del Sistema Nacional de Pensiones**; no dice que se otorgará, sino que se refiere a aquellas personas que ya tienen la condición de pensionistas, y que ya venían gozando de dicha bonificación, conforme se desprende del texto de la norma. **10.9** Posteriormente, con fecha dieciocho de febrero de dos mil dos, se promulga el Decreto Supremo N° 028-2002-EF, que precisa disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación Fonahpu y establece montos de pensión mínima mensual dispuesta por la Ley N° 27655; que en su artículo 3 establece: *“Las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentren pendientes de calificación continuarán siendo resueltas por el FONAHPU. El Artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU”*. **DÉCIMO PRIMERO:** Adicionalmente, respecto a la excepcionalidad en la exigencia del plazo de inscripción, se debe tener presente el criterio adoptado por el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° **2808-2003-AA/TC**, que establece: *“De otro lado, sobre la bonificación Fonahpu del año 1998 que se reclama, el DU 034-98 y el DS 092-98-EF, normas de creación y reglamentos respectivamente, estos señalan los requisitos que se deben cumplir para acceder a la pensión, para lo cual, evidentemente, primero se debe tener la condición de pensionista, situación que el actor no acredita porque solicita la pensión recién el 12 de marzo de 2002, resultando improcedente en este extremo su pretensión,”* (El resaltado es nuestro). Asimismo, en la sentencia expedida en el expediente N° **000314-2012-PA/TC**, en la que sostiene: *“Según la Resolución de la Gerencia de Personal y Escalafón Judicial No 1982-2007-GPEJ-GG-PJ de fecha 17 de diciembre de 2007 (f. 6), el actor es beneficiario del régimen pensionario del Decreto Ley 20530; mediante dicha resolución se le otorga una pensión ascendente a S/. 795.75, por lo que cumplirá con los requisitos establecidos en los incisos a) y b) del artículo 6 del reglamento; sin embargo, no sucede lo mismo en cuanto al cumplimiento del requisito previsto en el inciso e), pues conforme se evidencia de los documentos que corren de fojas 2 a 5, el actor formalizó su inscripción el 21 de mayo de 2010 (f. 2), cuando de*

conformidad con el artículo 1 del Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, el plazo para la inscripción venció el 28 de junio de 2000; **en consecuencia, al no haber manifestado el actor su voluntad oportunamente, la demanda debe ser desestimada**". (El resaltado es nuestro). De igual manera, en la sentencia expedida recientemente en el expediente N° 01133-2019-PA/TC⁹, el Tribunal Constitucional sostiene que: "6. El plazo establecido para la inscripción voluntaria en el Fonahpu se fijó en **120 días contados desde el 23 de julio de 1998, conforme a lo establecido en su reglamento aprobado por el Decreto Supremo 082-98-EF; en consecuencia, el plazo venció el 22 de noviembre de 1998**. 7. No obstante, mediante el Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, **se habilitó un segundo plazo de 120 días, que venció el 30 de junio de 2000**. 8. En el presente caso, el demandante ha presentado la solicitud de otorgamiento de la bonificación Fonahpu de fecha 10 de noviembre de 2017 (f.5); es decir, cuando el plazo para la inscripción ya estaba cerrado". (El resaltado es nuestro). **DÉCIMO SEGUNDO:** De lo expuesto se tiene que para tener derecho a la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, es necesario cumplir con tres requisitos: **a)** tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; **b)** que el monto de la pensión no sea mayor de mil con 00/100 soles (S/ 1,000.00); **y, c)** haberse inscrito dentro de los plazos fijados, esto es, del veintitrés de julio al diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, y del veintinueve de febrero al veintisiete de junio de dos mil, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, por causas "atribuibles a la Administración", no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto. **DÉCIMO TERCERO:** En el caso de autos, se observa que mediante Resolución N° 000000121-2019-ONP/DPR/GD/DL 19990, de fecha dos de enero de dos mil diecinueve, obrante a fojas tres, se le otorgó Pensión de Jubilación al actor **Antonio Angulo Avalos**, a partir del uno de agosto de mil catorce, por la suma de cuatrocientos quince con 00/100 soles (S/ 415.00), por lo que con el presente proceso pretendo que se le otorgue la bonificación de Fonahpu; del mismo modo, se aprecia que las instancias de mérito declararon fundada la demanda y ordenaron que la emplazada emita nueva resolución administrativa otorgando al actor el pago de la bonificación Fonahpu; por considerar que el demandante adquirió la condición de pensionista recién el dos de enero de dos mil diecinueve, lo que significa que durante el periodo inscripción, el demandante se encontraba imposibilitado de inscribirse voluntariamente en el Fonahpu; por cuanto, no había adquirido la calidad de pensionista, de modo que no resultaría exigible al actor el requisito contenido en el artículo 6 inciso c del Decreto Supremo N° 082-98-EF, por implicar un imposible jurídico. **DÉCIMO CUARTO:** En este orden de ideas, de la revisión de autos, se aprecia que el demandante cesó en sus actividades laborales treinta y uno de julio de dos mil catorce, y se le otorgó pensión de jubilación mediante resolución de fecha dos de enero de dos mil diecinueve; advirtiéndose que no es que el actor se encontrara impedido de inscribirse en los plazos fijados para ser beneficiario de la bonificación otorgada por el Fonahpu por causas atribuibles a la entidad, sino que al veintiocho de junio de dos mil (último día para inscripción), no habría sido posible que solicite su inscripción debido a que no tenía la calidad de pensionista en esa fecha. **DÉCIMO QUINTO:** En este sentido, no le corresponde al actor percibir la bonificación Fonahpu; motivo por el cual, esta Sala Suprema considera que al expedirse la sentencia impugnada se ha incurrido en la causal de infracción normativa del artículo 2 de la Ley N° 27617 y artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF, que precisan las disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación Fonahpu, otorgada por el Decreto de Urgencia N° 034-98. Estando a lo expuesto precedentemente, se concluye que debe declararse fundado el recurso de casación, casar la sentencia de vista y actuando en sede de instancia revocar la sentencia apelada, y reformándola declarar infundada la demanda. **DÉCIMO SEXTO:** Sin perjuicio de lo resuelto precedentemente, debe señalarse que sobre la materia de análisis esta Sala Suprema ha emitido un **Precedente Vinculante** contenido en la **Casación N° 7445-2021- Del Santa**; mediante el cual **establece las reglas jurisprudenciales¹⁰ sobre el pago de la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – FONAHPU**; por lo que, en este orden de ideas, este Colegiado Supremo viene aplicando dicho criterio en los procesos referidos a la

bonificación de Fonahpu. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de recurso de casación interpuesto por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha veintisiete de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y seis del expediente principal; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha veintinueve de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento seis, y actuando en sede de instancia **REVOCARON** la sentencia de primera instancia, de fecha treinta de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas cincuenta y cinco, que declaró fundada la demanda y **REFORMÁNDOLA** declararon **INFUNDADA** la misma en todos sus extremos, sin costas ni costos. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Antonio Angulo Avalos** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu); notifíquese por Secretaría y devolvieron los actuados. Interviniendo como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal. S.S. ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA. EL VOTO EN MINORÍA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA TORRES VEGA ES COMO SIGUE: 1. RECURSO DE CASACIÓN.** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, mediante escrito de fecha veintisiete de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y seis, contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 11 de fecha veintinueve de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento seis, que **confirmó** la sentencia de primera instancia contenida en la resolución N° 06 de fecha treinta de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas cincuenta y cinco, que declaró **fundada** la demanda interpuesta por **Antonio Angulo Avalos**, sobre pago de bonificación de Fonahpu, en consecuencia, declara la nulidad de Resolución Administrativa N° 0000001629-2019-ONP/TAP de fecha veinticuatro de junio de dos mil diecinueve, **ordenó** a la emplazada emita nueva resolución administrativa reconociendo el otorgamiento de la bonificación de Fondo de Ahorro Público (Fonahpu); así como, el pago de devengados desde agosto de dos mil catorce a la fecha, más intereses legales. **2. CAUSALES DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha catorce de setiembre de dos mil veintiuno, la presente Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, por las causales de: **a) Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; b) Infracción normativa del artículo 2 de la Ley N° 27617 y artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. 3. CONSIDERANDO: PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **TERCERO:** De acuerdo a la **demand**a, de fecha veinticuatro de julio de dos mil diecinueve, obrante a fojas diecisiete, el actor, **Antonio Angulo Avalos**, solicitó: **1)** se declare la nulidad de la Resolución N° 0000001629-2019-ONP/TAP; **2)** se ordene el reconocimiento del incremento por Fonahpu; **3)** se ordene el pago de los reintegros por conceptos de devengados e intereses legales. Sustenta su pretensión señalando que, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, la bonificación Fonahpu dejó de tener naturaleza no pensionaria y forma parte de la pensión de jubilación, criterio adoptado por la Sala Laboral Permanente de conformidad con el expediente N° 3224-2017-0-2501-JR-LA-04, por lo que se deberá disponer el reconocimiento que legalmente corresponde. **CUARTO:** El Juez, mediante sentencia de fecha treinta de octubre de dos mil diecinueve, resolvió declarar **fundada** la demanda; en consecuencia, nula la resolución administrativa N° 0000001629-2019-ONP/TAP, de

fecha veinticuatro de junio de dos mil diecinueve, y se ordena a la emplazada deberá emitir nueva resolución administrativa en la que se reconozca el otorgamiento de la bonificación Fonahpu, así como el pago de devengados desde el mes de agosto de dos mil catorce, más intereses legales. Sustentó su decisión señalando que: **1)** no se advierte que el demandante se haya inscrito voluntariamente en los periodos establecidos; sin embargo, la Corte Suprema ha establecido como excepción que el beneficiario se hubiese encontrado impedido para solicitar su inscripción por responsabilidad de la Administración; **2)** al demandante se le otorgó pensión de jubilación recién el dos de enero de dos mil diecinueve, lo que significa que durante el periodo inscripción, el actor se encontraba imposibilitado de inscribirse voluntariamente en el Fonahpu, por cuanto no había adquirido la calidad de pensionista, de modo que no resultaría exigible al actor el requisito del artículo 6 inciso c) del Decreto Supremo N° 082-98-EF. **QUINTO:** La Sala Superior, ante el recurso de apelación presentado por la **Oficina de Normalización Previsional**, mediante sentencia de vista de fecha veintinueve de enero de dos mil veinte, **confirmó** la sentencia apelada que declaró fundada la demanda. Sustentó su decisión señalando que el demandante adquirió la condición de pensionista con posterioridad a los plazos para la inscripción al Fonahpu; sin embargo, conforme a la Casación N° 11345-2015-La Libertad, dicha inscripción no es un requisito exigible al actor por implicar un imposible jurídico, por lo que la bonificación solicitada no debió ser rechazada. **SEXTO:** Debe precisarse que el debate casatorio consiste en determinar si corresponde o no otorgar al actor el concepto denominado bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, del artículo 2 de la Ley N° 27617 y artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **SÉPTIMO:** Respecto a la causal procesal de: **infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú**, es preciso señalar, que el debido proceso formal constituye una garantía constitucional que, en la tramitación de un proceso, asegura se respeten unos determinados requisitos mínimos¹¹. Tales requisitos, que han sido objeto de discusión¹², en general se considera que abarcan los siguientes criterios: (i) derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); (ii) derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; (iii) derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); (iv) derecho a la prueba; (v) derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, (vi) derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **OCTAVO:** Asimismo, en cuanto al inciso 5 de la norma invocada, debe señalarse que la obligación de fundamentar las sentencias propias del derecho moderno se ha elevado a categoría de deber constitucional. En el Perú, el artículo 139 inciso 5, de la Constitución del Estado señala que: *“Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”*. Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: *“Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustenta...”*. De otro lado, es ya común mencionar que la motivación no significa la exteriorización del camino mental seguido por el juez, pues ello implicaría considerar que no importa la decisión en sí misma, ni lo racional o arbitraria que ésta pueda ser, sino solo el proceso mental que llevó al juez a emitir el fallo. Por el contrario, la motivación como mecanismo democrático de control de los jueces y de control de la justicia de las decisiones exige que exista una justificación racional de lo que se decide, dado que al hacerlo no solo se justifica la decisión sino se justifica el mismo juez, ante las partes, primero, y ante la sociedad después, y se logra el control de la resolución judicial¹³. Tal justificación racional es interna y externa. La primera consiste en verificar que: *“el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente-*

válido” sin que interese la validez de las propias premisas. Por su parte, la justificación externa consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas¹⁴, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera¹⁵. En esa perspectiva, la justificación externa exige¹⁶: (i) que toda motivación debe ser congruente, de lo que sigue que no cabe que sea contradictoria; (ii) que toda motivación debe ser completa, por lo que deben motivarse todas las opciones; y (iii) que toda motivación debe ser suficiente, por lo que es necesario ofrecer las razones jurídicas que avalen la decisión. **NOVENO:** En ese sentido, no se aprecia de autos la existencia de ningún vicio de invalidez insubsanable durante el trámite del proceso, que atente las garantías procesales constitucionales; asimismo, la Sala Superior ha empleado en forma suficiente los fundamentos que le han servido de base para estimar la demanda, argumentos que no pueden analizarse a través de una causal procesal, consideraciones por las cuales la causal de infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, resulta **infundada**. **DÉCIMO:** Habiéndose declarado infundada la causal procesal, corresponde emitir pronunciamiento respecto a la causal material por la que se declaró procedente el recurso; consistente en: **infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617, y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. DÉCIMO PRIMERO:** Mediante el artículo 1 del **Decreto de Urgencia N° 034-98**, vigente desde el veintitrés de julio de mil novecientos noventa y ocho, se dispuso la creación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), cuya rentabilidad fue destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 soles, precisando en su tercer párrafo que la participación de los pensionistas es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los 120 días de promulgada la norma. **DÉCIMO SEGUNDO:** Por **Decreto Supremo N° 082-98-EF** se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), extendiendo la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, señalando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción. Es así que el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98, dispuso que: *“Para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere: a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530, de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/ 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP”*. Posteriormente, mediante **Decreto de Urgencia N° 009-2000**, promulgado el veintiocho de febrero de dos mil, se estableció un nuevo plazo de 120 días para la inscripción, que inició el veintinueve de febrero y venció el veintiocho de junio de dos mil. **DÉCIMO TERCERO:** Es así que, de acuerdo al Decreto Supremo N° 082-98-EF (Reglamento del Fonahpu) es requisito necesario para ser beneficiario de la bonificación Fonahpu inscribirse voluntariamente, y a la fecha se han realizado dos procesos de inscripción (mil novecientos noventa y ocho y dos mil), los mismos que fueron establecidos a través de los Decretos de Urgencia N° 034-98 y N° 009-2000, siendo que el último plazo venció el veintiocho de junio de dos mil. **DÉCIMO CUARTO:** El **artículo 2 numeral 2.1 de la Ley N° 27617**, publicada el uno de enero de dos mil dos, señaló: *“Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP.”*; a su vez su numeral 2.3 precisó: *“Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen”*. **DÉCIMO QUINTO:** En este contexto, se aprecia que, para poder gozar de la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro

Público, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98, es necesario cumplir los siguientes requisitos: **a)** Tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530. **b)** Que el monto de la pensión no sea mayor de S/. 1,000.00 soles. **c)** Inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma, esto es, desde el 23 de julio al 19 de noviembre de 1998 y desde el 29 de febrero al 27 de junio de 2000, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto, criterio que ha sido adoptado por la Corte Suprema en las Casaciones N° 6070-2009-La Libertad del 05 de octubre de 2011, N° 8789-2009-La Libertad del 13 de junio de 2012, N° 4567-2010- Del Santa de fecha 09 de enero de 2013, N° 15809-2014-La Libertad del 31 de marzo de 2016, N° 365-2016-La Libertad del 12 de octubre de 2017, entre otras, y que han fijado una línea jurisprudencial de estricta observancia por todos los Órganos Jurisdiccionales de la República. **DÉCIMO SEXTO:** En el caso de autos, se advierte que mediante Resolución N° 0000000121-2019-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha dos de enero de dos mil diecinueve, obrante a fojas tres, se resolvió otorgar pensión de jubilación al actor a partir del uno de agosto de dos mil catorce, por la suma de cuatrocientos quince con 00/100 soles (S/ 415.00); advirtiéndose que, el accionante cumple con los requisitos a) y b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, esto es, tener la calidad de pensionista y que el monto mensual de la pensión no sea mayor a S/1000.00; por lo que, respecto al literal c) de dicho dispositivo legal, se debe tener presente que, a pesar que en la fecha que se otorgó pensión de jubilación ya había vencido el plazo para solicitar el beneficio del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, lo cierto es que, se encontraba imposibilitado de inscribirse, más aún, si dicha bonificación adquirió la calidad de pensionable, esto, conforme lo dispone el artículo 2 de la Ley N° 27617; consideraciones por las cuales corresponde ordenar el pago de la bonificación solicitada, toda vez que, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, adquirió el carácter pensionable, formando parte del Sistema Nacional de Pensiones, de acuerdo al Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **DÉCIMO SÉPTIMO:** Siendo así, corresponde al demandante percibir la bonificación Fonahpu (Fondo Nacional de Ahorro Público), desde el día siguiente en que cumplió los requisitos para tener la condición de pensionista, conforme a lo desarrollado por la Sala Superior, por lo que, la sentencia de vista ha sido emitida con una adecuada motivación respecto al requisito de inscripción para ser beneficiario de la bonificación en cuestión. **DÉCIMO OCTAVO:** Por ende, al verificar que la sentencia impugnada no ha incurrido en la causal señalada en el punto dos, el recurso formulado por la entidad demandada resulta infundado; correspondiendo a este Supremo Tribunal proceder conforme a los alcances del artículo 397 del Código Procesal Civil. **4. DECISIÓN:** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil, **MI VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, mediante escrito de fecha veintisiete de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y seis, contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 11 de fecha veintinueve de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento seis. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el diario oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Antonio Angulo Avalos** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **TORRES VEGA**

⁸ “Falla: Declarando FUNDADA en parte, la demanda presentada por don Carlos Repetto Grand y más de 5,000 ciudadanos en contra de la Ley N.º 27617; en consecuencia, inconstitucional la disposición contenida en el numeral 6.1 del artículo 6 de la Ley N.º 27617; e INFUNDADA dicha demanda en sus demás pretensiones, así como las otras demandas materia de la presente sentencia. Dispone la incorporación de los Fundamentos 2.2., 6.1, 17 y 18 al Fallo de la presente sentencia, debiendo los Poderes del Estado, a tenor del artículo 35 de la Ley N.º 26436, Orgánica del Tribunal Constitucional, aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad; esto también obliga, con mayor razón, a la administración y a los órganos de la administración de justicia, en este último caso, conforme a la Primera Disposición General de la Ley N.º 26435; del mismo modo, dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial El Peruano y la devolución de los actuados.

⁹ <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2020/01133-2019-AA%20Interlocutoria.pdf>
¹⁰ “1.- La pretensión de otorgamiento y/o pago de la bonificación del FONAHPU, debe ser tramitada únicamente a través de la vía del proceso ordinario (antes especial), en tanto no forma parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento 37 de la sentencia emitida en el expediente N° 1417-2005-AA/TC, esto es, que se refiera a la presunta afectación de los derechos de acceso a una pensión, a no ser privado arbitrariamente de esta o a una pensión mínima.

2.- El carácter pensionable de la bonificación del FONAHPU, dispuesta por la Ley N° 27617, no excluye el cumplimiento del tercer requisito (inscripción), pues la Ley estuvo dirigida únicamente a los que obtuvieron la condición de pensionistas y gozaban de dicha bonificación con anterioridad al vencimiento del último plazo establecido en el Decreto de Urgencia N° 009-2000; es decir, su ámbito de aplicación está referido, en estricto, a los pensionistas que ya percibían dicha bonificación y no a los demás, y puede ser entendida a aquellos que teniendo el derecho no se les había reconocido.

3.- El único supuesto de excepción de cumplimiento del tercer requisito, se configura cuando el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, como consecuencia del reconocimiento tardío (fuera de los plazos de inscripción) de la pensión por parte de la Administración, siempre que la solicitud de pensión y la contingencia, se hayan producido, como máximo, dentro del último plazo de inscripción al FONAHPU.

4.- La verificación de la responsabilidad de la ONP en la imposibilidad de inscripción del demandante requiere el análisis de los siguientes criterios para su otorgamiento:

- a) Si la solicitud de pensión de jubilación fue presentada con fecha anterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley.
- b) Si la declaración de pensionista del demandante fue obtenida con fecha posterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley, siempre que haya obtenido el derecho con anterioridad a dichos plazos.
- c) Si la notificación de la resolución administrativa que declara la condición de pensionista del demandante fue notificada con posterioridad a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley.”

¹¹ CAROCCA Pérez, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

¹² Por ejemplo, para Bernardis, por su parte, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese “máximo de mínimos” estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pps. 392-414.

¹³ IGARTUA Salaverría, Juan. “El razonamiento en las resoluciones judiciales”. Palestra-Temis, Lima-Bogotá 2014, pp. 19 a 22.

¹⁴ ATIENZA, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>.

¹⁵ MORESO, Juan José y Vilajosana, Josep María. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid: Marcial Pons Editores, Pág. 184.

¹⁶ IGARTUA Salaverría, Juan. Ob. cit., pp. 26.

C-2247956-2

CASACIÓN N° 5676-2021 DEL SANTA

Conforme al artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, son requisitos para ser beneficiario de la bonificación otorgada por FONAHPU: **a) tener la condición de pensionista**, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; **b) el monto de la pensión no sea mayor de mil con 00/100 soles (S/ 1,000.00)**, y **c) inscribirse voluntariamente** dentro del plazo fijado por la norma, esto es, dentro del plazo establecido por el Decreto de Urgencia N° 034-98, del veintitrés de julio al veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa y ocho; o a más tardar en el plazo previsto por el Decreto de Urgencia N° 009-2000, del veintinueve de febrero al veintiocho de junio de dos mil, reiterado por la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 354-2020-EF; de lo contrario no podrá percibir dicha bonificación.

Lima, diecisiete de mayo de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; en audiencia pública de la fecha; y, producida la votación con arreglo a ley, con el voto en minoría de la señora Jueza Suprema Torres Vega, se emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha

¹ CAROCCA Pérez, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

² Por ejemplo, para Bernardis, por su parte, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese “máximo de mínimos” estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pps. 392-414.

³ IGARTUA Salaverría, Juan. “El razonamiento en las resoluciones judiciales”. Palestra-Temis, Lima-Bogotá 2014, pp. 19 a 22.

⁴ ATIENZA, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>.

⁵ MORESO, Juan José y Vilajosana, Josep María. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid: Marcial Pons Editores, Pág. 184.

⁶ IGARTUA Salaverría, Juan. Ob. cit., pp. 26.

⁷ <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00005-2002-AI%2000006-2002-AI%200008-2002-AI.pdf>

once de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cincuenta del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha doce de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento ocho, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha treinta y uno de diciembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas setenta y siete, que declaró **fundada en parte** la demanda y dispuso el otorgamiento de la bonificación Fonahpu desde el día siguiente del cumplimiento de los requisitos para ser pensionista, más el pago de devengados e intereses legales; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Segundo Jesús Azañedo Roncal** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de pensión otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **II. CAUSALES DE PROCEDENCIA** Con fecha once de noviembre de dos mil veinte, la demandada interpuso recurso de casación, obrante a fojas ciento cincuenta del expediente principal, siendo declarado procedente por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República mediante resolución de fecha uno de setiembre de dos mil veintiuno, obrante a fojas noventa y seis del cuaderno de casación, por las causales de: **i) infracción normativa por interpretación errónea del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617; ii) infracción normativa por inaplicación del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF; iii) apartamiento del precedente judicial emitido por la Corte Suprema, respecto de la excepción a la inscripción del Fonahpu: Casación N° 1032-2015-Lima, Casación N° 7466-2017-La Libertad y Casación N° 13861-2017-La Libertad;** y, en forma excepcional por la causal de **infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú**. **III. ANTECEDENTES 1. Demanda** En el caso de autos, el demandante **Segundo Jesús Azañedo Roncal**, a través del escrito de fecha quince de noviembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas cuarenta, pretende que se declare la nulidad de las resoluciones administrativas fictas que deniegan la solicitud de fecha veintitrés de noviembre de dos mil dieciocho y el recurso de apelación de fecha veinte de junio de dos mil diecinueve; y en consecuencia, se disponga su inscripción al Fonahpu, y se ordene el pago de dicha bonificación desde en que se encontraba vigente el derecho, más el pago de Intereses legales. **2. Sentencia de primera instancia** Por medio de la sentencia de primera instancia, de fecha treinta y uno de diciembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas setenta y siete, el Cuarto Juzgado Especializado de Trabajo Contencioso Administrativo de Chimbote de la Corte Superior de Justicia Del Santa, declaró fundada en parte la demanda y dispuso el otorgamiento de la bonificación Fonahpu desde el día siguiente del cumplimiento de los requisitos para ser pensionista, más el pago de devengados e intereses legales; por considerar que el demandante adquirió la calidad de pensionista mediante Resolución N° 0000032223-2010-ONP/DPR.SC/DL19990 de fecha veintiuno de abril de dos mil diez, a partir del veintinueve de noviembre de dos mil ocho, por la suma de ochocientos cincuenta y siete con 36/100 soles (S/ 857.36); sin embargo, si bien no se advierte que el actor se haya inscrito voluntariamente en los períodos establecidos solicitando el otorgamiento del Fonahpu, a la fecha de inscripción para dicha bonificación no era pensionista, por lo que no encontraba impedido para tener derecho a dicho incremento ya que de conformidad con la Casación N° 4567-2010-SANTA es procedente su otorgamiento al tener la calidad de pensionable y todo ello en aplicación del derecho fundamental de toda persona a la Seguridad Social garantizado por el artículo 10 de la Constitución Política del Perú. **3. Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista, de fecha doce de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento ocho, la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa confirmó la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda; por considerar que el actor ha cumplido con dos de los requisitos establecidos en el Decreto Supremo N° 082-98-EF, para el otorgamiento de la bonificación del Fonahpu; por lo que teniendo en cuenta, además, la naturaleza pensionable de la bonificación, establecida por Ley N° 27617, estima que no es exigible que el demandante cumpla con el requisito previsto en el inciso c) del Decreto Supremo N° 082-98-EF. **IV. ANÁLISIS. Delimitación de la controversia.** En atención a lo precedentemente expuesto y en concordancia con las causales por las cuales ha sido admitido el recurso de casación interpuesto, se aprecia que la controversia en el presente caso gira alrededor de determinar si corresponde otorgar al actor la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N°

082-98-EF. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Perú, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **SEGUNDO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **TERCERO:** Asimismo, la infracción normativa, subsume las causales que fueron contempladas anteriormente en el Código Procesal Civil en su artículo 386, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Dentro del contexto, corresponde en primer término, por cuestión de orden, emitir pronunciamiento sobre la causal de naturaleza procesal, pues de ser amparada ésta, por su efecto, carecería de objeto emitir pronunciamiento sobre las demás. **CUARTO:** Es derecho fundamental del ciudadano, el obtener de la administración pública decisiones congruentes y coherentes; así como, es obligación del Poder Judicial efectuar el respectivo control jurídico conforme a lo señalado anteriormente; por lo que es posible afirmar que la existencia de una vulneración de los principios del debido proceso en detrimento de los derechos del demandante merece un pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema dirigido a tutelarlos. **QUINTO:** Al haberse declarado procedente las denuncias sustentadas en vicios de forma y de derecho, toda vez que el recurrente formuló y fundamentó de manera conjunta su causal denunciando la infracción de normas materiales como procesales, corresponde de manera inicial, efectuar el análisis del error procesal, toda vez que de resultar fundada la denuncia, dada su incidencia en la tramitación del proceso y su efecto nulificante, carecería de sentido emitir pronunciamiento respecto de las infracciones a normas materiales; caso contrario, se procederá a emitir pronunciamiento sobre los cuestionamientos a normas materiales, con el consiguiente efecto revocatorio. **Análisis SEXTO:** Respecto a la **infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú**, es preciso señalar con relación al **inciso 3)** de la mencionada norma, que el debido proceso formal constituye una garantía constitucional que en la tramitación de un proceso asegura que se respeten unos determinados requisitos mínimos¹. Tales requisitos, que han sido objeto de discusión², en general se considera que abarcan los siguientes criterios: **(i)** derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); **(ii)** derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; **(iii)** derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); **(iv)** derecho a la prueba; **(v)** derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, **(vi)** derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **SÉPTIMO:** Asimismo, en cuanto al **inciso 5)** de la norma invocada, debe señalarse que la obligación de fundamentar las sentencias propias del derecho moderno se ha elevado a categoría de deber constitucional. En el Perú, el artículo 139 inciso 5, de la Constitución del Estado señala que: “*Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan*”. Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: “*Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustenta (...)*”. De otro lado, es ya común mencionar que la motivación no significa la exteriorización del camino mental seguido por el juez, pues

ello implicaría considerar que no importa la decisión en sí misma, ni lo racional o arbitraria que ésta pueda ser, sino solo el proceso mental que llevó al juez a emitir el fallo. Por el contrario, la motivación como mecanismo democrático de control de los jueces y de control de la justicia de las decisiones exige que exista una justificación racional de lo que se decide, dado que al hacerlo no solo se justifica la decisión sino se justifica el mismo juez, ante las partes, primero, y ante la sociedad después, y se logra el control de la resolución judicial³. Tal justificación racional es interna y externa. La primera consiste en verificar que: “*el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente- válido*” sin que interese la validez de las propias premisas. Por su parte, la justificación externa consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas⁴, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera⁵. En esa perspectiva, la justificación externa exige⁶: (i) que toda motivación debe ser congruente, de lo que sigue que no cabe que sea contradictoria; (ii) que toda motivación debe ser completa, por lo que deben motivarse todas las opciones; y (iii) que toda motivación debe ser suficiente, por lo que es necesario ofrecer las razones jurídicas que avalen la decisión. **OCTAVO:** En ese sentido, se aprecia de autos que la Sala Superior ha empleado en forma suficiente los fundamentos que le han servido de base para desestimar la demanda, argumentos que no pueden analizarse a través de una causal procesal, consideraciones por la cual la causal de infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, resulta **infundada**. **NOVENO:** Habiéndose declarado infundado el extremo de la causal procesal, referido a cuestionamientos de forma, corresponde emitir pronunciamiento respecto a las causales materiales por las que se declaró procedente el recurso; consistentes en: **Infracción normativa por interpretación errónea del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617; por inaplicación del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF y por el apartamiento del precedente judicial emitido por la Corte Suprema, respecto de la excepción a la inscripción del Fonahpu; Casación N° 1032-2015-Lima, Casación N° 7466-2017-La Libertad y Casación N° 13861-2017-La Libertad;** conforme se observa a continuación: **Ley N° 27617 “Artículo 2.- Incorporación de la bonificación FONAHPU 2.1 Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP”.** **Decreto Supremo N° 028-2002-EF Artículo 3.- Alcances de la bonificación FONAHPU “Las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentren pendientes de calificación continuarán siendo resueltas por el FONAHPU. El Artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU”.** **DÉCIMO:** En este orden de ideas, previamente a emitir pronunciamiento corresponde señalar los antecedentes y el marco normativo de la bonificación del Fonahpu. **10.1** La Quinta Disposición Complementaria, Transitoria y Final del Decreto Legislativo N° 674, Ley de Promoción de la Inversión Privada de las Empresas del Estado, publicado el veintisiete de setiembre de mil novecientos noventa y uno, estableció que los recursos que se obtuvieran como consecuencia del proceso de promoción de la inversión privada constituirían ingresos del Tesoro Público; recursos que debían destinarse al desarrollo de programas orientados a la erradicación de la pobreza. Se expide luego el Decreto Legislativo N° 817, Ley del Régimen Previsional a cargo del Estado, que creó el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales (FCR), con el fin de adoptar medidas extraordinarias para mejorar las prestaciones previsionales a cargo del FCR y para permitir que los sectores sociales de bajos ingresos participaran de los beneficios del proceso de promoción de la inversión privada. **10.2** Dentro de este marco, el Poder Ejecutivo mediante Decreto de Urgencia N° 034-98, promulgado el veintidós de julio de mil novecientos noventa y ocho, creó el Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, buscando mejorar los ingresos de los pensionistas. Así el artículo 1 estableció: “*Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/. 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos Soles)*”. La norma señalaba, además, que esta bonificación no forma parte de la pensión correspondiente, no tiene naturaleza pensionaria ni remunerativa; asimismo

que la participación de los pensionistas en el beneficio proveniente del Fonahpu es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los ciento veinte días de promulgada la presente norma. **10.3** Por Decreto Supremo N° 082-98-EF se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), que extendió la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, reiterando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formaliza mediante inscripción. El artículo 6 del Reglamento, estableció los requisitos para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el Fonahpu: “*a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP”.* **10.4** Posteriormente, mediante Decreto de Urgencia N° 009-2000, promulgado el veintiocho de febrero de dos mil, se estableció un nuevo plazo de ciento veinte días para la inscripción, que inició el veintinueve de febrero y venció el veintiocho de junio de dos mil. El plazo de inscripción voluntaria para el acceso al beneficio de Fonahpu, fue reiterado por la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento Unificado de las Normas legales que regulan el Sistema Nacional de Pensiones, aprobado por el Decreto Supremo N° 354-2020-EF. **10.5** Con fecha uno de enero de dos mil dos, se publica la **Ley N° 27617**, que en su **artículo 2 numeral 2.1** señaló: “*Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP*”; a su vez el **numeral 2.3** precisó: “*Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen*”. (El subrayado es nuestro). **10.6** Contra esta norma, Ley N° 27617, que dispone la reestructuración del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 y modifica el Decreto Ley N° 20530 y la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, se plantearon acciones de inconstitucionalidad interpuestas por don Basilio Pajuelo Britto y don Carlos Repetto Grand, en representación de más de cinco mil ciudadanos, con firmas certificadas en cada caso; y por don Carlos Bedia Benítez, en su condición de Decano del Colegio de Abogados del Cusco; habiendo el Tribunal Constitucional emitido pronunciamiento con efectos vinculantes, en la Sentencia de fecha diez de marzo de dos mil tres, recaída en los expedientes acumulados N° 005-2002-AI/TC, 006-2002-AI/TC y 008-2002-AI/TC⁷, estableciendo, respecto al artículo 2 de la Ley N° 27617 que: “*(...) el artículo 2 bajo análisis contiene 5 disposiciones claramente diferenciadas, como se aprecia a continuación: 2.1 autoriza al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionario en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP; (...) 6.1 Así, el Estado, al incorporar con el carácter de pensionaria la bonificación del FONAHPU, está concediendo un beneficio adicional no previsto en la normatividad previsional original, pues la bonificación anotada no constituye un derecho adquirido (justamente por no tener el carácter de previsional), mientras que, a partir de la dación de la norma impugnada, en aplicación del artículo 2.1 de la Ley N° 27617, tal bonificación debe ser considerada como parte de la pensión, y pasar a formar parte de dicho derecho adquirido (por la naturaleza previsional ahora reconocida)”.* **10.7** Del mismo modo, se advierte que en la parte resolutive⁸ de la referida resolución, al declarar infundada la demanda de inconstitucionalidad en el extremo referido al artículo 2 de la Ley N° 27617, se dispuso –entre otros– la incorporación del fundamento 6.1 –citado precedentemente– al fallo de la sentencia, señalando el deber de los poderes del Estado de aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad. **10.8** Debe tenerse presente que en la Ley N° 27617, artículo 2, numeral 2.1, se señala expresamente que el concepto a incorporarse es el importe anual de la bonificación Fonahpu **otorgada a los pensionistas del**

Sistema Nacional de Pensiones – SNP; no dice que se otorgará, sino que se refiere a aquellas personas que ya tienen la condición de pensionistas, y que ya venían gozando de dicha bonificación, conforme se desprende del texto de la norma. **10.9** Posteriormente, con fecha dieciocho de febrero de dos mil dos, se promulga el Decreto Supremo N° 028-2002-EF, que precisa disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación Fonahpu y establece montos de pensión mínima mensual dispuesta por la Ley N° 27655; que en su artículo 3 establece: “Las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentren pendientes de calificación continuarán siendo resueltas por el FONAHPU. El Artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU”. **DÉCIMO PRIMERO:** Adicionalmente, respecto a la excepcionalidad en la exigencia del plazo de inscripción, se debe tener presente el criterio adoptado por el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° **2808-2003-AA/TC**, que establece: “De otro lado, sobre la bonificación Fonahpu del año 1998 que se reclama, el DU 034-98 y el DS 092-98-EF, normas de creación y reglamentos respectivamente, estos señalan los requisitos que se deben cumplir para acceder a la pensión, para lo cual, evidentemente, primero se debe tener la condición de pensionista, situación que el actor no acredita porque solicita la pensión recién el 12 de marzo de 2002, resultando improcedente en este extremo su pretensión.” (El resaltado es nuestro). Asimismo, en la sentencia expedida en el expediente N° **000314-2012-PA/TC**, en la que sostiene: “Según la Resolución de la Gerencia de Personal y Escalafón Judicial No 1982-2007-GPEJ-GG-PJ de fecha 17 de diciembre de 2007 (f. 6), el actor es beneficiario del régimen pensionario del Decreto Ley 20530; mediante dicha resolución se le otorga una pensión ascendente a S/.795.75, por lo que cumpliría con los requisitos establecidos en los incisos a) y b) del artículo 6 del reglamento; sin embargo, no sucede lo mismo en cuanto al cumplimiento del requisito previsto en el inciso e), pues conforme se evidencia de los documentos que corren de fojas 2 a 5, el actor formalizó su inscripción el 21 de mayo de 2010 (f. 2), cuando de conformidad con el artículo 1 del Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, el plazo para la inscripción venció el 28 de junio de 2000; en consecuencia, al no haber manifestado el actor su voluntad oportunamente, la demanda debe ser desestimada.” (El resaltado es nuestro). De igual manera, en la sentencia expedida recientemente en el expediente N° **01133-2019-PA/TC**, el Tribunal Constitucional sostiene que: “6. El plazo establecido para la inscripción voluntaria en el Fonahpu se fijó en 120 días contados desde el 23 de julio de 1998, conforme a lo establecido en su reglamento aprobado por el Decreto Supremo 082-98-EF; en consecuencia, el plazo venció el 22 de noviembre de 1998. 7. No obstante, mediante el Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, se habilitó un segundo plazo de 120 días, que venció el 30 de junio de 2000. 8. En el presente caso, el demandante ha presentado la solicitud de otorgamiento de la bonificación Fonahpu de fecha 10 de noviembre de 2017 (f.5); es decir, cuando el plazo para la inscripción ya estaba cerrado”. (El resaltado es nuestro). **DÉCIMO SEGUNDO:** De lo expuesto se tiene que para tener derecho a la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, es necesario cumplir con tres requisitos: a) tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; b) que el monto de la pensión no sea mayor de mil con 00/100 soles (S/ 1,000.00); y, c) haberse inscrito dentro de los plazos fijados, esto es, del veintitrés de julio al diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, y del veintinueve de febrero al veintisiete de junio de dos mil, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, por causas “atribuibles a la Administración”, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto. **DÉCIMO TERCERO:** En el caso de autos, se observa que mediante Resolución N° 0000032223-2010-ONP/DRP.SC/DL 19990, de fecha veintuno de abril de dos mil diez, obrante a fojas tres, se le otorgó Pensión de Jubilación Minera al demandante Segundo Jesús Azañedo Roncal, a partir del veintinueve de noviembre de mil ocho, por la suma de ochocientos cincuenta y siete con 36/100 soles (S/ 857.36), por lo que con el presente proceso pretende que se le otorgue la bonificación de Fonahpu; del mismo modo, se aprecia que las instancias de mérito declararon fundada en parte la demanda y ordenaron que la empleadora emita nueva

resolución administrativa otorgando al actor el pago de la bonificación Fonahpu desde el día siguiente del cumplimiento de los requisitos para ser pensionista; por considerar que con la Ley N° 27617 este beneficio fue incorporado al Sistema Nacional de Pensiones, con carácter pensionable, considerando además que el actor obtuvo la calidad de pensionista recién a partir del veintinueve de noviembre de ocho por lo que estuvo imposibilitado de inscribirse en el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **DÉCIMO CUARTO:** En este orden de ideas, y conforme al marco normativo desarrollado precedentemente, es de señalar que la ausencia del requisito de la “inscripción para la percepción de la bonificación Fonahpu”, no puede soslayarse invocándose el carácter pensionable de dicha bonificación como fue dispuesto incorrectamente por las instancias de mérito, pues, si bien la Ley N° 27617 otorga carácter pensionable a la referida bonificación Fonahpu, tal carácter es únicamente respecto de la bonificación ya otorgada a los “pensionistas” y no a aquellos quienes aún no tenían la condición de “pensionista” a la fecha de entrada en vigencia de la citada norma; es decir, que conforme a lo descrito en considerando Décimo Segundo de la presente resolución, el **ámbito de aplicación** del texto legal glosado está referido, en estricto, a los “pensionistas del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 que ya perciben la bonificación Fonahpu”, esto es, que su ámbito de aplicación no está abierto a todos los pensionistas. En el presente caso, como se ha señalado, el demandante cesó el veintiocho de noviembre de dos mil ocho, y se le otorgó pensión de jubilación minera mediante resolución de fecha veintuno de abril de dos mil diez; advirtiéndose que no es que el actor se encontrara impedido de inscribirse en los plazos fijados para ser beneficiario de la bonificación otorgada por el Fonahpu por causas atribuibles a la entidad, sino que al veintiocho de junio de dos mil (último día para inscripción), no habría sido posible que solicitara su inscripción debido a que no tenía la calidad de pensionista en esa fecha. **DÉCIMO QUINTO:** En este sentido, no le corresponde al actor percibir la bonificación Fonahpu; motivo por el cual, esta Sala Suprema considera que al expedirse la sentencia impugnada se ha incurrido en la causal de infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617 y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF, que precisan las disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación Fonahpu, otorgada por el Decreto de Urgencia N° 034-98. **DÉCIMO SEXTO:** Respecto al presunto apartamiento de las Casaciones N° 1032-2015-Lima, N° 7466-2017-La Libertad y N° 13861-2017-La Libertad, invocado por el recurrente, se puede advertir que ninguna de las mencionadas sentencias ostentan el carácter vinculante que merecen los precedentes judiciales a efectos de ejercer nuestro control casatorio, conforme a lo establecido en el artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, el artículo 400 del Código Procesal Civil, el artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional. Estando a lo expuesto precedentemente, se concluye que debe declararse fundado el recurso de casación, casar la sentencia de vista y actuando en sede de instancia revocar la sentencia apelada, y reformándola declarar infundada la demanda. **DÉCIMO SÉPTIMO:** Sin perjuicio de lo resuelto precedentemente, debe señalarse que sobre la materia de análisis esta Sala Suprema ha emitido un **Precedente Vinculante** contenido en la **Casación N° 7445-2021- Del Santa**; mediante el cual **establece las reglas jurisprudenciales¹⁸ sobre el pago de la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu**; por lo que, en este orden de ideas, este Colegiado Supremo viene aplicando dicho criterio en los procesos referidos a la bonificación de Fonahpu. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de recurso de casación interpuesto por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha once de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cincuenta del expediente principal; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha doce de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento ocho, y actuando en sede de instancia **REVOCARON** la sentencia de primera instancia, de fecha treinta y uno de diciembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas setenta y siete, que declaró fundada en parte la demanda y **REFORMANDOLA** declararon **INFUNDADA** la misma en todos sus extremos, sin costas ni costos. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Segundo Jesús Azañedo Roncal** contra la entidad recurrente, sobre

otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu); notifíquese por Secretaría y devolvieron los actuados. Interviendone como ponente la señora **JUEZA SUPREMA Gómez Carbajal**. S.S. ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA. **EL VOTO EN MINORÍA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA TORRES VEGA ES COMO SIGUE: 1. RECURSO DE CASACIÓN.** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, mediante escrito de fecha once de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cincuenta, contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 08 de fecha doce de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento ocho, que **confirmó** la sentencia de primera instancia contenida en la resolución N° 04 de fecha treinta y uno de diciembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas setenta y siete, que declaró **fundada en parte** la demanda interpuesta por **Segundo Jesús Azañedo Roncal**, sobre pago de bonificación de Fonahpu, nulidad total de las resoluciones fictas que deniegan la solicitud y el recurso de apelación, en consecuencia, **ordenó** a la demandada emitir nueva resolución administrativa disponiendo el otorgamiento de la bonificación de Fondo de Ahorro Público (Fonahpu) desde el día siguiente del cumplimiento de los requisitos para ser pensionista (veintinueve de noviembre de dos mil ocho), más el pago de devengados e intereses legales. **2. CAUSALES DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha uno de setiembre de dos mil veintiuno, la presente Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, por las causales de: *i) **Infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617;** ii) **Infracción Normativa del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF;** iii) **Apartamiento del precedente judicial, contenido en casaciones emitidas por la Corte Suprema, respecto a la inscripción Fonahpu: Casación N° 1032-2015-Lima, N° 7466-2017 La Libertad y N° 13861-2017 La Libertad. Y de manera excepcional por iv) **Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** 3. CONSIDERANDO: **PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **TERCERO:** De acuerdo a la **demandada**, de fecha quince de noviembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas cuarenta, el actor, **Segundo Jesús Azañedo Roncal**, solicitó: **1)** se declare la nulidad de las resoluciones fictas denegatorias de su solicitud y escrito de apelación; **2)** se ordene el pago de la bonificación de Fonahpu a partir del momento en que estuvo vigente dicho beneficio; **3)** se ordene el pago de intereses legales. Sustenta su pretensión señalando que, el derecho reclamado se constituye en un derecho adquirido, por tanto, no puede recortarse ni privarse en forma unilateral, en atención a lo establecido por la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política de 1993. **CUARTO:** El Juez, mediante sentencia de fecha treinta y uno de diciembre de dos mil diecinueve, resolvió declarar: **1) fundada en parte** la demanda; por tanto, nulidad de las resoluciones administrativas fictas que deniegan la solicitud de fecha veintitrés de noviembre de dos mil dieciocho y el recurso de apelación de fecha veinte de junio de dos mil diecinueve; en consecuencia, se ordena a la entidad demandada emitir nueva resolución administrativa disponiendo el otorgamiento de la bonificación Fonahpu desde el día siguiente del cumplimiento de los requisitos para ser pensionista (veintinueve de noviembre de dos mil ocho), más el pago de devengados desde e intereses legales. **2) Infundada** respecto al otorgamiento de la bonificación Fonahpu desde la vigencia del Decreto de Urgencia N° 034-98. Sustentó su decisión señalando que: **1)** la inscripción a la bonificación Fonahpu no le resulta exigible, en tanto a la fecha de inscripción el***

demandante aún no tenía la condición de pensionista; **2)** Corresponde que el demandante goce de la bonificación desde veintinueve de noviembre de dos mil ocho, teniendo en cuenta también que a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, la bonificación adquirió la calidad de pensionable. **QUINTO:** La Sala Superior, ante el recurso de apelación presentado por la Oficina de Normalización Previsional, mediante sentencia de vista de fecha doce de octubre de dos mil veinte, **confirmó** la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda. Sustentó su decisión señalando que dado el carácter reiterativo y uniforme de la jurisprudencia de la Corte Suprema, se considera criterio jurisdiccional el carácter pensionable de la bonificación Fonahpu en virtud del artículo 2.1 de la Ley N° 27617, por lo que no le era exigible el requisito de inscripción previsto en el inciso c) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF. **SEXTO:** Debe precisarse que el debate casatorio consiste en determinar si corresponde o no otorgar al actor el concepto denominado bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617; del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF, y apartamiento del precedente judicial contenido en casaciones emitidas por la Corte Suprema, respecto a la inscripción Fonahpu: Casación N° 1032-2015-Lima, N° 7466-2017 La Libertad y N° 13861-2017 La Libertad. **SÉPTIMO:** Respecto a la causal procesal de: **infracción normativa de los incisos 3 y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú**, es preciso señalar, que el debido proceso formal constituye una garantía constitucional que, en la tramitación de un proceso, asegura se respeten unos determinados requisitos mínimos¹¹. Tales requisitos, que han sido objeto de discusión¹², en general se considera que abarcan los siguientes criterios: **(i)** derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); **(ii)** derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; **(iii)** derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); **(iv)** derecho a la prueba; **(v)** derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, **(vi)** derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **OCTAVO:** Asimismo, en cuanto al inciso 5 de la norma invocada, debe señalarse que la obligación de fundamentar las sentencias propias del derecho moderno se ha elevado a categoría de deber constitucional. En el Perú, el artículo 139 inciso 5, de la Constitución del Estado señala que: *“Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”*. Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: *“Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan...”*. De otro lado, es ya común mencionar que la motivación no significa la exteriorización del camino mental seguido por el juez, pues ello implicaría considerar que no importa la decisión en sí misma, ni lo racional o arbitraria que ésta pueda ser, sino solo el proceso mental que llevó al juez a emitir el fallo. Por el contrario, la motivación como mecanismo democrático de control de los jueces y de control de la justicia de las decisiones exige que exista una justificación racional de lo que se decide, dado que al hacerlo no solo se justifica la decisión sino se justifica el mismo juez, ante las partes, primero, y ante la sociedad después, y se logra el control de la resolución judicial¹³. Tal justificación racional es interna y externa. La primera consiste en verificar que: *“el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente- válido”* sin que interese la validez de las propias premisas. Por su parte, la justificación externa consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas¹⁴, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera¹⁵. En esa perspectiva, la justificación externa exige¹⁶: **(i)** que toda motivación debe ser congruente, de lo

que sigue que no cabe que sea contradictoria; (ii) que toda motivación debe ser completa, por lo que deben motivarse todas las opciones; y (iii) que toda motivación debe ser suficiente, por lo que es necesario ofrecer las razones jurídicas que avalen la decisión. **NOVENO:** En ese sentido, no se aprecia de autos la existencia de ningún vicio de invalidez insubsanable durante el trámite del proceso, que atente las garantías procesales constitucionales; asimismo, la Sala Superior ha empleado en forma suficiente los fundamentos que le han servido de base para estimar la demanda, argumentos que no pueden analizarse a través de una causal procesal, consideraciones por la cual la causal de infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, resulta **infundada**.

DÉCIMO: Habiéndose declarado infundada la causal procesal, corresponde emitir pronunciamiento respecto a la causal material por la que se declaró procedente el recurso; consistente en: **infracción normativa del numeral 1 del artículo 2 de la Ley N° 27617, y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. DÉCIMO PRIMERO:** Mediante el artículo 1 del **Decreto de Urgencia N° 034-98**, vigente desde el veintitrés de julio de mil novecientos noventa y ocho, se dispuso la creación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), cuya rentabilidad fue destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/. 1,000.00 soles, precisando en su tercer párrafo que la participación de los pensionistas es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los 120 días de promulgada la norma. **DÉCIMO SEGUNDO:** Por **Decreto Supremo N° 082-98-EF** se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), extendiendo la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, señalando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción. Es así que el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98, dispuso que: *"Para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere: a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530, de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP"*. Posteriormente, mediante **Decreto de Urgencia N° 009-2000**, promulgado el veintiocho de febrero de dos mil, se estableció un nuevo plazo de 120 días para la inscripción, que inició el veintinueve de febrero y venció el veintiocho de junio de dos mil. **DÉCIMO**

TERCERO: Es así que, de acuerdo al Decreto Supremo N° 082-98-EF (Reglamento del Fonahpu) es requisito necesario para ser beneficiario de la bonificación Fonahpu inscribirse voluntariamente, y a la fecha se han realizado dos procesos de inscripción (mil novecientos noventa y ocho y dos mil), los mismos que fueron establecidos a través de los Decretos de Urgencia N° 034-98 y N° 009-2000, siendo que el último plazo venció el veintiocho de junio de dos mil. **DÉCIMO CUARTO:** El **artículo 2 numeral 2.1 de la Ley N° 27617**, publicada el uno de enero de dos mil dos, señaló: *"Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP"*; a su vez su numeral 2.3 precisó: *"Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen"*. **DÉCIMO QUINTO:** En este contexto, se aprecia que, para poder gozar de la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98, es necesario cumplir los siguientes requisitos: **a)** Tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530. **b)** Que el monto de la pensión no sea mayor de S/. 1,000.00 soles. **c)** Inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma, esto es, desde el 23 de julio al 19 de noviembre de 1998 y desde el 29 de febrero al 27 de junio de 2000, por lo

que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto, criterio que ha sido adoptado por la Corte Suprema en las Casaciones N° 6070-2009-La Libertad del 05 de octubre de 2011, N° 8789-2009-La Libertad del 13 de junio de 2012, N° 4567-2010- Del Santa de fecha 09 de enero de 2013, N° 15809-2014-La Libertad del 31 de marzo de 2016, N° 365-2016-La Libertad del 12 de octubre de 2017, entre otras, y que han fijado una línea jurisprudencial de estricta observancia por todos los Órganos Jurisdiccionales de la República. **DÉCIMO SEXTO:** En el caso de autos, se advierte que mediante Resolución N° 0000032223-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990, de fecha veintinueve de abril de dos mil diez, obrante a fojas tres, se resolvió otorgar pensión de jubilación al actor a partir del **veintinueve de noviembre de dos mil ocho**, por la suma de ochocientos cincuenta y siete con 36/100 soles (S/ 857.36); advirtiéndose que, el accionante cumple con los requisitos a) y b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, esto es, tener la calidad de pensionista y que el monto mensual de la pensión no sea mayor a S/ 1000.00; por lo que, respecto al literal c) de dicho dispositivo legal, se debe tener presente que, a pesar que en la fecha que se otorgó pensión de jubilación ya había vencido el plazo para solicitar el beneficio del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, lo cierto es que, se encontraba imposibilitado de inscribirse, más aún, si dicha bonificación adquirió la calidad de pensionable, esto, conforme lo dispone el artículo 2 de la Ley N° 27617; consideraciones por las cuales corresponde ordenar el pago de la bonificación peticionada, toda vez que, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, adquirió el carácter pensionable, formando parte del Sistema Nacional de Pensiones, de acuerdo al Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **DÉCIMO SÉPTIMO:** Siendo así, corresponde al demandante percibir la bonificación Fonahpu (Fondo Nacional de Ahorro Público), desde el día siguiente en que cumplió los requisitos para tener la condición de pensionista, conforme a lo desarrollado por la Sala Superior, por lo que, la sentencia de vista ha sido emitida con una adecuada motivación respecto al requisito de inscripción para ser beneficiario de la bonificación en cuestión. **DÉCIMO OCTAVO:** Respecto a la causal que denuncia el presunto **apartamento inmotivado del precedente judicial, contenido en casaciones emitidas por la Corte Suprema, respecto a la inscripción Fonahpu: las Casaciones N° 1032-2015-Lima, N° 7466-2017-La Libertad y N° 13861-2017-La Libertad**, se advierte que ninguna de ellas ostentan el carácter vinculante que corresponde a los precedentes judiciales, de conformidad con lo establecido por el artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, el artículo 400 del Código Procesal Civil y el artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, a efectos de poder ejercer el respectivo control casatorio, por lo que dicha causal debe declararse **infundada**. **DÉCIMO NOVENO:** Por ende, al verificar que la sentencia impugnada no ha incurrido en ninguna de las causales señaladas en el punto dos, el recurso formulado por la entidad demandada resulta infundado; correspondiendo a este Supremo Tribunal proceder conforme a los alcances del artículo 397 del Código Procesal Civil. **4. DECISIÓN:** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil, **MI VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, mediante escrito de fecha once de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cincuenta, contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 08 de fecha doce de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento ocho. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el diario oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Segundo Jesús Azañedo Roncal** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **TORRES VEGA**

1 CAROCCA Pérez, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

2 Por ejemplo, para Bernardis, por su parte, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese "máximo de mínimos" estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pps. 392-414.

3 IGARTUA Salaverria, Juan. "El razonamiento en las resoluciones judiciales". Palestra-Temis, Lima-Bogotá 2014, pp. 19 a 22.

4 ATIENZA, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>.

⁵ MORESO, Juan José y Vilajosana, Josep María. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid: Marcial Pons Editores, Pág. 184.

⁶ IGARTUA Salaverría, Juan. Ob. cit., pp. 26.

⁷ <https://tc.gob.pe/jurisprudencial/2003/000005-2002-AI%2000006-2002-AI%200008-2002-AI.pdf>

⁸ "Falla: Declarando FUNDADA en parte, la demanda presentada por don Carlos Repetto Grand y más de 5,000 ciudadanos en contra de la Ley N.º 27617; en consecuencia, inconstitucional la disposición contenida en el numeral 6.I. del artículo 6 de la Ley N.º 27617; e INFUNDADA dicha demanda en sus demás pretensiones, así como las otras demandas materia de la presente sentencia. Dispone la incorporación de los Fundamentos 2.2., 6.1, 17 y 18 al Fallo de la presente sentencia, debiendo los poderes del Estado, a tenor del artículo 35 de la Ley N.º 26436, Orgánica del Tribunal Constitucional, aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad; esto también obliga, con mayor razón, a la administración y a los órganos de la administración de justicia, en este último caso, conforme a la Primera Disposición General de la Ley N.º 26435; del mismo modo, dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial El Peruano y la devolución de los actuados.

⁹ <https://tc.gob.pe/jurisprudencial/2020/01133-2019-AA%20Interlocutoria.pdf>

¹⁰ "1.- La pretensión de otorgamiento y/o pago de la bonificación del FONAHPU, debe ser tramitada únicamente a través de la vía del proceso ordinario (antes especial), en tanto no forma parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento 37 de la sentencia emitida en el expediente N.º 1417-2005-AA/TC, esto es, que se refiera a la presunta afectación de los derechos de acceso a una pensión, a no ser privado arbitrariamente de esta o a una pensión mínima.

2.- El carácter pensionable de la bonificación del FONAHPU, dispuesta por la Ley N.º 27617, no excluye el cumplimiento del tercer requisito (inscripción), pues la ley estuvo dirigida únicamente a los que obtuvieron la condición de pensionistas y gozaban de dicha bonificación con anterioridad al vencimiento del último plazo establecido en el Decreto de Urgencia N.º 009-2000; es decir, su ámbito de aplicación está referido, en estricto, a los pensionistas que ya percibían dicha bonificación y no a los demás, y puede ser entendida a aquellos que teniendo el derecho no se les había reconocido

3.- El único supuesto de excepción de cumplimiento del tercer requisito, se configura cuando el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, como consecuencia del reconocimiento tardío (fuera de los plazos de inscripción) de la pensión por parte de la Administración, siempre que la solicitud de pensión y la contingencia, se hayan producido, como máximo, dentro del último plazo de inscripción al FONAHPU.

4.- La verificación de la responsabilidad de la ONP en la imposibilidad de inscripción del demandante requiere el análisis de los siguientes criterios para su otorgamiento:

a) Si la solicitud de pensión de jubilación fue presentada con fecha anterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley,

b) Si la declaración de pensionista del demandante fue obtenida con fecha posterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley, siempre que haya obtenido el derecho con anterioridad a dichos plazos.

c) Si la notificación de la resolución administrativa que declara la condición de pensionista del demandante fue notificada con posterioridad a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley."

¹¹ CAROCCA Pérez, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

¹² Por ejemplo, para Bernardis, por su parte, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese "máximo de mínimos" estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pps. 392-414.

¹³ IGARTUA Salaverría, Juan. "El razonamiento en las resoluciones judiciales". Palestra-Temis, Lima-Bogotá 2014, pp. 19 a 22.

¹⁴ ATIENZA, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>.

¹⁵ MORESO, Juan José y Vilajosana, Josep María. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid: Marcial Pons Editores, Pág. 184.

¹⁶ IGARTUA Salaverría, Juan. Ob. cit., pp. 26.

C-2247956-3

CASACIÓN N.º 6141-2021 DEL SANTA

Conforme al artículo 6 del Decreto Supremo N.º 082-98-EF, son requisitos para ser beneficiario de la bonificación otorgada por Fonahpu: **a) tener la condición de pensionista**, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N.º 19990 o el Decreto Ley N.º 20530; **b) el monto de la pensión no sea mayor de mil con 00/100 soles (S/ 1,000.00), y c) inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma**, esto es, dentro del plazo establecido por el Decreto de Urgencia N.º 034-98, del veintitrés de julio al veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa y ocho; o a más tardar en el plazo previsto por el Decreto de Urgencia N.º 009-2000, del veintinueve de febrero al veintiocho de junio de dos mil, reiterado por la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N.º 354-2020-EF; de lo contrario no podrá percibir dicha bonificación.

Lima, diecisiete de mayo de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; en audiencia

pública de la fecha; y, producida la votación con arreglo a ley, con el voto en minoría de la señora Jueza Suprema Torres Vega, se emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha diez de marzo de dos mil veinte, obrante a fojas ciento catorce del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha treinta de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento seis, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha catorce de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas sesenta y tres, que declaró **fundada** la demanda y ordenó que la emplazada emita nueva resolución administrativa reconociendo al actor el derecho a percibir la bonificación Fonahpu; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Primitivo Mercuriano Pajuelo Garbozo** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de pensión otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **II. CAUSAL DE PROCEDENCIA** Con fecha diez de marzo de dos mil veinte, la demandada interpuso recurso de casación, que obra a fojas ciento catorce del expediente principal, **siendo declarado procedente** por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República mediante resolución de fecha dos de septiembre de dos mil veintiuno, obrante a fojas ochenta y nueve del cuaderno de casación, por la causal de **infracción normativa del Decreto de Urgencia N.º 034-98 y del artículo 6 del Decreto Supremo N.º 082-98-EF. III. ANTECEDENTES 1. Demanda** En el caso de autos, el demandante **Primitivo Mercuriano Pajuelo Garbozo**, a través del escrito obrante a fojas doce, pretende que se declare la nulidad de la Resolución N.º 0000798-2019-ONP/TAP de fecha dieciocho de marzo de dos mil diecinueve, declarándola inaplicable de conformidad con lo dispuesto por el inciso 1) del artículo 5 de la Ley N.º 27584 y se disponga el reconocimiento del incremento por FONAHPU con el correspondiente pago de los reintegros por los conceptos devengados y los intereses legales. **2. Sentencia de primera instancia** Por medio de la sentencia de primera instancia, de fecha catorce de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas sesenta y tres, el Cuarto Juzgado Especializado de Trabajo Contencioso Administrativo de Chimboté de la Corte Superior de Justicia del Santa declaró fundada la demanda, ordenando que la demandada emita nueva resolución administrativa otorgando al actor el reconocimiento de la bonificación Fonahpu; así como, el pago de los devengados desde el mes de junio de dos mil dos, más los intereses legales respectivos; por considerar que de la lectura de la Resolución N.º 000015970-2003-ONP/DC/DL 19990; obrante a fojas tres; el demandante cesó en sus actividades laborales el treinta de setiembre de mil novecientos noventa y seis, con más de veinte años de aportaciones; pero recién con fecha cinco de febrero de dos mil tres, se le otorga la pensión de Jubilación; siendo que en este periodo transcurrido prescribió el plazo establecido en un inicio por el Decreto Supremo N.º 082-98-EF; la cual fue posteriormente ampliado por el artículo 1 del Decreto de Urgencia N.º 009-2000, vigente desde el veintinueve de febrero de dos mil, por cual se le concede un plazo extraordinario de ciento veinte días computados a partir de la vigencia de la citada norma; lo que significa que durante el periodo que le correspondía inscribirse, el demandante se encontraba imposibilitado de inscribirse voluntariamente en el Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, de modo que en este caso no resultaría exigible al actor el requisito contenido en el artículo 6 inciso c) del Decreto Supremo N.º 082-98-EF. **3. Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista, de fecha treinta de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento seis, la Sala Laboral Transitoria de la Corte Superior de Justicia Del Santa, confirmó la sentencia apelada que declaró fundada la demanda y dispuso otorgar el beneficio al actor; por considerar que el demandante recién percibió su pensión mediante resolución de fecha cinco de febrero de dos mil tres; es decir, que a la fecha de las inscripciones se encontraba imposibilitado de inscribirse en el Fonahpu, lo cual aunado a lo establecido en la Ley N.º 27617, vigente desde el uno de enero de dos mil dos, que precisa que dicho beneficio tiene carácter pensionable, se tiene que el actor debe gozar también de esta bonificación, por lo que corresponde confirmar la venida en grado. **IV. ANÁLISIS Delimitación de la controversia** En atención a lo precedentemente expuesto y en concordancia con la causal que ha sido admitida por el recurso de casación interpuesto, se aprecia que la controversia en el presente caso gira alrededor de determinar si corresponde otorgar al actor la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público

(Fonahpu), creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF.

CONSIDERANDO: PRIMERO: La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Perú, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **SEGUNDO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **TERCERO:** Asimismo, la infracción normativa, subsume las causales que fueron contempladas anteriormente en el Código Procesal Civil en su artículo 386, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Dentro del contexto, corresponde en primer término, por cuestión de orden, emitir pronunciamiento sobre la causal de naturaleza procesal, pues de ser amparada ésta, por su efecto, carecería de objeto emitir pronunciamiento sobre las demás. Sin embargo, en el presente caso únicamente se admitió el recurso por una causal material, por lo que corresponde efectuar el análisis de la misma; con el consiguiente efecto revocatorio. **Análisis CUARTO:** Respecto a la infracción normativa del Decreto de Urgencia N° 034-98 y el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF. **Decreto de Urgencia N° 034-98 "Artículo 1.-** Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu) cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos soles)". **Decreto Supremo N° 082-98-EF "Artículo 6.- a)** Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/ 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP". **QUINTO:** En este orden de ideas, previamente a emitir pronunciamiento, corresponde señalar los antecedentes y el marco normativo de la bonificación del Fonahpu. **5.1** La Quinta Disposición Complementaria, Transitoria y Final del Decreto Legislativo N° 674, Ley de Promoción de la Inversión Privada de las Empresas del Estado, publicado el veintisiete de setiembre de mil novecientos noventa y uno, estableció que los recursos que se obtuvieran como consecuencia del proceso de promoción de la inversión privada constituirían ingresos del Tesoro Público; recursos que debían destinarse al desarrollo de programas orientados a la erradicación de la pobreza. Se expide luego el Decreto Legislativo N° 817, Ley del Régimen Previsional a cargo del Estado, que creó el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales (FCR); con el fin de adoptar medidas extraordinarias para mejorar las prestaciones previsionales a cargo del FCR y para permitir que los sectores sociales de bajos ingresos, participaran de los beneficios del proceso de promoción de la inversión privada. **5.2** Dentro de este marco, el Poder Ejecutivo mediante Decreto de Urgencia N° 034-98, promulgado el veintidós de julio de mil novecientos noventa y ocho, creó el Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, buscando mejorar los ingresos de los pensionistas. Así el artículo 1 estableció: "Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos Soles)". La norma señalaba, además, que

esta bonificación no forma parte de la pensión correspondiente, no tiene naturaleza pensionaria ni remunerativa; asimismo que la participación de los pensionistas en el beneficio proveniente del Fonahpu es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los ciento veinte días de promulgada la presente norma. **5.3** Por Decreto Supremo N° 082-98-EF se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), que extendió la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, reiterando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formaliza mediante inscripción. El artículo 6 del Reglamento, estableció los requisitos para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el Fonahpu: "a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/ 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP". **5.4** Posteriormente, mediante Decreto de Urgencia N° 009-2000, promulgado el veintiocho de febrero de dos mil, se estableció un nuevo plazo de ciento veinte días para la inscripción, que inició el veintinueve de febrero y venció el veintiocho de junio de dos mil. El plazo de inscripción voluntaria para el acceso al beneficio de Fonahpu, fue reiterado por la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento Unificado de las Normas legales que regulan el Sistema Nacional de Pensiones, aprobado por el Decreto Supremo N° 354-2020-EF. **5.5** Con fecha uno de enero de dos mil dos, se publica la Ley N° 27617, que en su artículo 2 numeral 2.1 señaló: "Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP"; a su vez el numeral 2.3 precisó: "Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen". (El subrayado es nuestro). **5.6** Contra esta norma, Ley N° 27617, que dispone la reestructuración del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 y modifica el Decreto Ley N° 20530 y la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, se plantearon acciones de inconstitucionalidad interpuestas por don Basilio Pajuelo Britto y don Carlos Repetto Grand, en representación de más de 5,000 ciudadanos, con firmas certificadas en cada caso; y por don Carlos Bedia Benítez, en su condición de Decano del Colegio de Abogados del Cusco; habiendo el Tribunal Constitucional emitido pronunciamiento con efectos vinculantes, en la Sentencia, de fecha diez de marzo de dos mil tres, recaída en los expedientes acumulados N° 005-2002-AI/TC, 006-2002-AI/TC y 008-2002-AI/TC¹, estableciendo, respecto al artículo 2 de la Ley N° 27617 que: "(...) el artículo 2 bajo análisis contiene 5 disposiciones claramente diferenciadas, como se aprecia a continuación: 2.1 autoriza al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionario en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP; (...) 6.1 Así, el Estado, al incorporar con el carácter de pensionaria la bonificación del FONAHPU, está concediendo un beneficio adicional no previsto en la normatividad previsional original, pues la bonificación anotada no constituye un derecho adquirido (justamente por no tener el carácter de previsional), mientras que, a partir de la dación de la norma impugnada, en aplicación del artículo 2.1 de la Ley N° 27617, tal bonificación debe ser considerada como parte de la pensión, y pasar a formar parte de dicho derecho adquirido (por la naturaleza previsional ahora reconocida). **5.7** Del mismo modo, se advierte que en la parte resolutoria² de la referida resolución, al declarar infundada la demanda de inconstitucionalidad en el extremo referido al artículo 2 de la Ley N° 27617, se dispuso, entre otros, la incorporación del fundamento 6.1, citado precedentemente, al fallo de la sentencia, y señalando el deber de los poderes del Estado de aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto,

bajo responsabilidad. **5.8** Debe tenerse presente que en la Ley N° 27617, artículo 2, numeral 2.1, se señala expresamente que el concepto a incorporarse es el importe anual de la bonificación Fonahpu **otorgada a los pensionistas del Sistema Nacional de Pensiones – SNP**; no dice que se otorgará, sino que se refiere a aquellas personas que ya tienen la condición de pensionistas, y que ya venían gozando de dicha bonificación, conforme se desprende del texto de la norma. **5.9** Posteriormente, con fecha dieciocho de febrero de dos mil dos, se promulga el Decreto Supremo N° 028-2002-EF, que precisa disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación Fonahpu y establece montos de pensión mínima mensual dispuesta por la Ley N° 27655; que en su artículo 3 establece: “Las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentren pendientes de calificación continuarán siendo resueltos por el FONAHPU. El Artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU”. **SEXTO:** Adicionalmente, respecto a la excepcionalidad en la exigencia del plazo de inscripción, se debe tener presente el criterio adoptado por el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 2808-2003-AA/TC, que establece: “De otro lado, sobre la bonificación Fonahpu del año 1998 que se reclama, el DU 034-98 y el DS 092-98-EF, normas de creación y reglamentos respectivamente, estos señalan los requisitos que se deben cumplir para acceder a la pensión, para lo cual, **evidentemente, primero se debe tener la condición de pensionista, situación que el actor no acredita porque solicita la pensión recién el 12 de marzo de 2002, resultando improcedente en este extremo su pretensión.**” (El resaltado es nuestro). Asimismo, en la sentencia expedida en el expediente N° 000314-2012-PA/TC, en la que sostiene: “Según la Resolución de la Gerencia de Personal y Escalafón Judicial N° 1982-2007-GPEJ-GG-PJ de fecha 17 de diciembre de 2007 (f. 6), el actor es beneficiario del régimen pensionario del Decreto Ley 20530; mediante dicha resolución se le otorga una pensión ascendente a S/. 795.75, por lo que cumpliría con los requisitos establecidos en los incisos a) y b) del artículo 6 del reglamento; sin embargo, no sucede lo mismo en cuanto al cumplimiento del requisito previsto en el inciso e), pues conforme se evidencia de los documentos que corren de fojas 2 a 5, el actor formalizó su inscripción el 21 de mayo de 2010 (f. 2), cuando de conformidad con el artículo 1 del Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, el plazo para la inscripción venció el 28 de junio de 2000; **en consecuencia, al no haber manifestado el actor su voluntad oportunamente, la demanda debe ser desestimada.**” (El resaltado es nuestro). De igual manera, en la sentencia expedida recientemente en el expediente N° 01133-2019-PA/TC³, el Tribunal Constitucional sostiene que: “6. El plazo establecido para la inscripción voluntaria en el Fonahpu se fijó en **120 días contados desde el 23 de julio de 1998, conforme a lo establecido en su reglamento aprobado por el Decreto Supremo 082-98-EF; en consecuencia, el plazo venció el 22 de noviembre de 1998.** 7. No obstante, mediante el Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, **se habilitó un segundo plazo de 120 días, que venció el 30 de junio de 2000.** 8. En el presente caso, el demandante ha presentado la solicitud de otorgamiento de la bonificación Fonahpu de fecha 10 de noviembre de 2017 (f.5); es decir, cuando el plazo para la inscripción ya estaba cerrado.” (El resaltado es nuestro). **SÉPTIMO:** De lo expuesto se tiene que para tener derecho a la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, es necesario cumplir con tres requisitos: **a)** tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; **b)** que el monto de la pensión no sea mayor de mil con 00/100 soles (S/ 1,000.00); y, **c)** haberse inscrito dentro de los plazos fijados, esto es, del veintitrés de julio al diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, y del veintinueve de febrero al veintisiete de junio de dos mil, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, por causas “atribuibles a la Administración”, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto. **OCTAVO:** En el caso de autos, se observa que el actor **Primitivo Mercuriano Pajuelo Garbozo**, mediante Resolución N° 000015970-2003-ONP/DC/DL 19990 de fecha cinco de febrero de dos mil tres, obrante a fojas tres, se le otorgó Pensión de Jubilación, a partir del trece de junio de dos mil dos, por la suma de cuatrocientos quince soles

(S/ 415.00), y pretende que se le otorgue la bonificación de Fonahpu; del mismo modo, se observa que las instancias de mérito declararon fundada la demanda y ordenaron que la emplazada emita nueva resolución administrativa otorgando al actor el reconocimiento de la bonificación Fonahpu; por considerar, que el actor obtuvo la calidad de pensionista recién a partir del trece de junio de dos mil dos por lo que estuvo imposibilitado de inscribirse en el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), además que con la Ley N° 27617 este beneficio fue incorporado al Sistema Nacional de Pensiones, con carácter pensionable. **NOVENO:** En este orden de ideas, y conforme al marco normativo desarrollado precedentemente, es de señalar que la ausencia del requisito de la “inscripción para la percepción de la bonificación Fonahpu”, no puede soslayarse invocándose el carácter pensionable de dicha bonificación como fue dispuesto incorrectamente por las instancias de mérito, pues, si bien la Ley N° 27617 otorga carácter pensionable a la referida bonificación Fonahpu, tal carácter es únicamente respecto de la bonificación ya otorgada a los “pensionistas” y no a aquellos quienes aún no tenían la condición de “pensionista” a la fecha de entrada en vigencia de la citada norma; es decir, que conforme a lo descrito en el considerando Décimo Segundo de la presente resolución, el **ámbito de aplicación** del texto legal glosado está referido, en estricto, a los “pensionistas del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 que ya perciben la bonificación Fonahpu”, esto es, que su ámbito de aplicación no está abierto a todos los pensionistas. En el presente caso, como se ha señalado, el demandante recién obtuvo la calidad de pensionista, bajo el ámbito del Decreto Ley N° 19990, desde trece de junio de dos mil dos, fecha en la cual, se le otorgó la pensión de jubilación que viene percibiendo, por lo que no es que se encontrara impedido de inscribirse, en los plazos fijados, por causas atribuibles a la entidad, sino que al veintiocho de junio de dos mil (último día para inscribirse), no habría sido posible que solicite su inscripción porque no tenía la calidad de pensionista en esa fecha, conforme se aprecia según la Resolución N° 000015970-2003-ONP/DC/DL 19990 de fecha cinco de febrero de dos mil tres, obrante a fojas tres del expediente principal. **DÉCIMO:** En este sentido, no corresponde al demandante percibir la bonificación Fonahpu. Motivo por el cual, esta Sala Suprema considera que al expedirse la sentencia impugnada se ha incurrido en la causal de infracción normativa del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, que precisa las disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación Fonahpu, otorgada por el Decreto de Urgencia N° 034-98, por lo que debe declararse fundado el recurso de casación, casar la sentencia de vista y actuando en sede de instancia revocar la sentencia apelada, y reformándola declarar infundada la demanda. **DÉCIMO PRIMERO:** Sin perjuicio de lo resuelto precedentemente, se aprecia que sobre la materia de análisis esta Sala Suprema ha emitido un **Precedente Vinculante** contenido en la **Casación N° 7445-2021- Del Santa**; mediante el cual **establece las reglas jurisprudenciales⁴ sobre el pago de la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – FONAHPU**; en este orden de ideas, este Colegiado Supremo viene aplicando dicho criterio en los procesos referidos a la bonificación de Fonahpu. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de recurso de casación interpuesto por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha diez de marzo de dos mil veinte, obrante a fojas ciento catorce del expediente principal; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha treinta de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento seis, y actuando en sede de instancia **REVOCARON** la sentencia de primera instancia, de fecha catorce de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas sesenta y tres, que declaró fundada la demanda y **REFORMÁNDOLA** declararon **INFUNDADA** la misma en todos sus extremos, sin costas ni costos. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por el demandante **Primitivo Mercuriano Pajuelo Garbozo**, sobre otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu); notifíquese por Secretaría y devolvieron los actuados. Interviniendo como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. S.S. ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA. **EL VOTO EN MINORÍA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA TORRES VEGA ES COMO SIGUE: 1. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento

de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha diez de marzo de dos mil veinte, obrante a fojas ciento catorce del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha treinta de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento seis, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha catorce de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas sesenta y tres, que declaró **fundada** la demanda y ordenó que la demandada emita nueva resolución administrativa reconociendo al actor el derecho a percibir la bonificación Fonahpu; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Primitivo Mercuriano Pajuelo Garbozo**, sobre otorgamiento de pensión otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **2. CAUSAL DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha dos de setiembre de dos mil veintiuno, obrante a fojas ochenta y nueve del cuaderno de casación, la presente Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, por las causales de: **Infracción normativa del Decreto de Urgencia N° 034-98 y el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF. 3. CONSIDERANDO: PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **TERCERO:** En el caso de autos, el demandante **Primitivo Mercuriano Pajuelo Garbozo**, mediante escrito que corre en fojas doce, pretende que se declare la nulidad de la Resolución N° 0000798-2019-ONP/TAP de fecha dieciocho de marzo de dos mil diecinueve, declarándola inaplicable de conformidad con lo dispuesto por el inciso 1) del artículo 5 de la Ley N° 27584 y se disponga el reconocimiento del incremento por Fonahpu con el correspondiente pago de los reintegros por los conceptos devengados y los intereses legales. **CUARTO:** El Juez, mediante sentencia de fecha catorce de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas sesenta y tres, resolvió declarar **fundada** la demanda, ordenando que la demandada emita nueva resolución administrativa otorgando al actor el reconocimiento de la bonificación Fonahpu; así como, el pago de los devengados desde el mes de junio de dos mil dos, más los intereses legales respectivos; por considerar que de la lectura de la Resolución N° 000015970-2003-ONP/DC/DL 19990; obrante en fojas tres; el actor cesó en sus actividades laborales el treinta de setiembre de mil novecientos noventa y seis, con más de veinte años de aportaciones; pero recién con fecha cinco de febrero de dos mil tres, se le otorga la pensión de Jubilación; siendo que en este periodo transcurrido prescribió el plazo establecido en un inicio por el Decreto Supremo N° 082-98-EF; la cual fue posteriormente ampliado por el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 009-2000, vigente desde el veintinueve de febrero de dos mil, por cual se le concede un plazo extraordinario de ciento veinte días computados a partir de la vigencia de la citada norma; lo que significa que durante el periodo que le correspondía inscribirse, el demandante se encontraba imposibilitado de inscribirse voluntariamente en el Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, de modo que en este caso no resultaría exigible al actor el requisito contenido en el artículo 6 inciso c) del Decreto Supremo N° 082-98-EF. **QUINTO:** La Sala Superior, mediante sentencia de vista de fecha treinta de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento seis, **confirmó** la sentencia apelada, que declaró fundada la demanda y dispuso otorgar el beneficio al actor; por considerar que el demandante recién percibió su pensión mediante resolución de fecha cinco de febrero de dos mil tres; es decir, que a la fecha de las inscripciones se encontraba imposibilitado de inscribirse en el Fonahpu, lo cual aunado a lo establecido en la Ley N° 27617, vigente desde el uno de enero de dos mil dos, que precisa que dicho beneficio tiene carácter pensionable, se tiene que el actor debe gozar también de esta bonificación, por lo que

corresponde confirmar la venida en grado. **SEXTO:** Debe precisarse que el debate casatorio consiste en determinar si corresponde o no otorgar a la demandante el concepto denominado bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. **INFRACCIÓN NORMATIVA DEL DECRETO DE URGENCIA N° 034-98 Y EL ARTÍCULO 6 DEL DECRETO SUPREMO N° 082-98-EF. SÉPTIMO:** Mediante el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98, vigente desde el 23 de julio de 1998, se dispuso la creación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), cuya rentabilidad fue destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 soles, precisando en su tercer párrafo que la participación de los pensionistas es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los 120 días de promulgada la norma. **OCTAVO:** Por Decreto Supremo N° 082-98-EF se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), extendiendo la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, señalando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción. Es así que el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98, dispuso que: *“Para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere: a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530, de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP”*. **NOVENO:** Es así que, de acuerdo al Decreto Supremo N° 082-98-EF (Reglamento del Fonahpu) es requisito necesario para ser beneficiario de la bonificación Fonahpu inscribirse voluntariamente, y a la fecha se han realizado dos procesos de inscripción (mil novecientos noventa y ocho y dos mil), los mismos que fueron establecidos a través de los Decretos de Urgencia N° 034-98 y 009-2000, siendo que el último plazo venció el veintiocho de junio de dos mil. DÉCIMO. El artículo 2 numeral 2.1 de la Ley N° 27617, publicada el uno de enero de dos mil dos, señaló: *“Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP.”*; a su vez su numeral 2.3 precisó: *“Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen”*. **DÉCIMO PRIMERO:** En este contexto, se aprecia que para poder gozar de la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98, es necesario cumplir los siguientes requisitos: **a)** Tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530. **b)** Que el monto de la pensión no sea mayor de S/. 1,000.00 soles. **c)** Inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma, esto es, desde el 23 de julio al 19 de noviembre de 1998 y desde el 29 de febrero al 27 de junio de 2000, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto, criterio que ha sido adoptado por la Corte Suprema en las Casaciones N° 6070-2009-La Libertad del 05 de octubre de 2011, N° 8789-2009-La Libertad del 13 de junio de 2012, N° 4567-2010- Del Santa de fecha 09 de enero de 2013, N° 15809-2014-La Libertad del 31 de marzo de 2016, N° 365-2016-La Libertad del 12 de octubre de 2017, entre otras, y que han fijado una línea jurisprudencial de estricta observancia por todos los Organos Jurisdiccionales de la República. **DÉCIMO SEGUNDO:** En el caso de autos, se advierte que mediante Resolución 000015970-2003-ONP/DC/DL 19990 de fecha cinco de febrero de dos mil tres, obrante a fojas tres, se otorgó pensión de jubilación al demandante por la

suma de cuatrocientos quince con 00/100 soles (S/ 415.00), a partir del trece de junio de dos mil dos; desprendiéndose que, el actor cumple con los requisitos a) y b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, esto es, tener la calidad de pensionista y que el monto mensual de la pensión no sea mayor a S/ 1000.00; por lo que, respecto al literal c) de dicho dispositivo legal, se debe tener presente que, a la fecha de la emisión de la resolución administrativa, ya había vencido el plazo para solicitar el beneficio del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, por lo que, se encontraba imposibilitado de inscribirse, más aún, si dicha bonificación adquirió la calidad de pensionable, esto, conforme lo dispone el artículo 2 de la Ley N° 27617; en consecuencia, la demandante aparte de cumplir con los a) y b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, también estuvo imposibilitada de presentar la solicitud de inscripción pues aún no tenía la condición de pensionista antes del 28 de junio de 2000. Consideraciones por las cuales corresponde ordenar el pago de la bonificación peticionada, toda vez que, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, adquirió el carácter pensionable, formando parte del Sistema Nacional de Pensiones, de acuerdo al Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **DÉCIMO TERCERO:** Siendo así, corresponde a la demandante percibir la bonificación Fonahpu (Fondo Nacional de Ahorro Público), desde el día siguiente en que cumplió los requisitos para tener la condición de pensionista, conforme a lo desarrollado por la Sala Superior, por lo que, la sentencia de vista ha sido emitida con una adecuada motivación respecto al requisito de inscripción para ser beneficiario de la bonificación en cuestión. **DÉCIMO CUARTO:** Por ende, al verificar que la sentencia impugnada no ha incurrido en ninguna de las causales señaladas en el punto dos, el recurso formulado por la entidad demandada resulta infundado; correspondiendo a este Supremo Tribunal proceder conforme a los alcances del artículo 397 del Código Procesal Civil. **4. DECISIÓN:** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil, mi **VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha diez de marzo de dos mil veinte, obrante a fojas ciento catorce del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha treinta de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento seis. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Primitivo Mercuriano Pajuelo Garbozo** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **TORRES VEGA**

4.- La verificación de la responsabilidad de la ONP en la imposibilidad de inscripción del demandante requiere el análisis de los siguientes criterios para su otorgamiento:

- Si la solicitud de pensión de jubilación fue presentada con fecha anterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley.
- Si la declaración de pensionista del demandante fue obtenida con fecha posterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley, siempre que haya obtenido el derecho con anterioridad a dichos plazos.
- Si la notificación de la resolución administrativa que declara la condición de pensionista del demandante fue notificada con posterioridad a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley.”

C-2247956-4

CASACIÓN N° 17121-2021 PIURA

MATERIA: Bonificación Personal. Decreto de Urgencia N° 105 - 2001

Lima, diecinueve de agosto de dos mil veintidós.

VISTOS, y CONSIDERANDO: **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por el demandado **GOBIERNO REGIONAL DE PIURA**, de fecha treinta de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas setenta y uno del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha cuatro de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento sesenta y uno que **revocó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha ocho de julio de dos mil diecinueve de fojas ciento treinta y seis, que declaró **infundada** la demanda. Por lo tanto, corresponde calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio conforme a lo establecido en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, en concordancia con el numeral 3.1) del inciso 3) del artículo 35, así como el artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24 inciso g) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386 establece como causal de casación “la **infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial**”. Asimismo, el artículo 388 del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: “1. *Que la recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso*; 2. *Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial*; 3. *Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada*; y, 4. *Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio*”. **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la recurrente cumplió con impugnar la sentencia emitida en primera instancia, que le fue adversa, conforme se observa del escrito de fojas ciento cincuenta, por lo que se verifica el cumplimiento de este requisito. Por otro lado, respecto al requisito dispuesto en el inciso 4) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la recurrente cumplió con señalar que su pedido casatorio es revocatorio. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388° del Código Procesal Civil, la recurrente denuncia como causales de su recurso de casación: **Infracción normativa del artículo 5 del Decreto de Urgencia N° 105-2001 y su reglamento Decreto Supremo N° 196-2001-EF, así como la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto** La recurrente sostiene que la Sala Superior al ordenar se efectúe el cálculo de la bonificación personal de acuerdo a la remuneración básica señalada en el Decreto de Urgencia N° 105-2001, contraviene las normas señaladas, toda vez que el incremento concedido a que se refiere el referido decreto no debe suponer que incrementará su remuneración personal del 2% del básico, sino que por el contrario sólo aumenta o

¹ <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00005-2002-AI%2000006-2002-AI%200008-2002-AI.pdf>

² “Falla: Declarando FUNDADA en parte, la demanda presentada por don Carlos Repetto Grand y más de 5,000 ciudadanos en contra de la Ley N.º 27617; en consecuencia, inconstitucional la disposición contenida en el numeral 6.1. del artículo 6 de la Ley N.º 27617; e INFUNDADA dicha demanda en sus demás pretensiones, así como las otras demandas materia de la presente sentencia. Dispone la incorporación de los Fundamentos 2.2., 6.1, 17 y 18 al Fallo de la presente sentencia, debiendo los poderes del Estado, a tenor del artículo 35 de la Ley N.º 26436, Orgánica del Tribunal Constitucional, aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad; esto también obliga, con mayor razón, a la administración y a los órganos de la administración de justicia, en este último caso, conforme a la Primera Disposición General de la Ley N.º 26435; del mismo modo, dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial El Peruano y la devolución de los actuados.

³ <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2020/01133-2019-AA%20Interlocutoria.pdf>

⁴ “1.- La pretensión de otorgamiento y/o pago de la bonificación del FONAHPU, debe ser tramitada únicamente a través de la vía del proceso ordinario (antes especial), en tanto no forma parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento 37 de la sentencia emitida en el expediente N° 1417-2005-AA/TC, esto es, que se refiera a la presunta afectación de los derechos de acceso a una pensión, a no ser privado arbitrariamente de esta o a una pensión mínima.

2.- El carácter pensionable de la bonificación del FONAHPU, dispuesta por la Ley N° 27617, no excluye el cumplimiento del tercer requisito (inscripción), pues la ley estuvo dirigida únicamente a los que obtuvieron la condición de pensionistas y gozaban de dicha bonificación con anterioridad al vencimiento del último plazo establecido en el Decreto de Urgencia N° 009-2000; es decir, su ámbito de aplicación está referido, en estricto, a los pensionistas que ya percibían dicha bonificación y no a los demás, y puede ser entendida a aquellos que teniendo el derecho no se les había reconocido

3.- El único supuesto de excepción de cumplimiento del tercer requisito, se configura cuando el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, como consecuencia del reconocimiento tardío (fuera de los plazos de inscripción) de la pensión por parte de la Administración, siempre que la solicitud de pensión y la contingencia, se hayan producido, como máximo, dentro del último plazo de inscripción al Fonahpu.

reajusta la remuneración principal, y no modifica en absoluto la remuneración básica que sirve para determinar la bonificación personal. Asimismo, agrega que lo resuelto por la sala supone técnicamente el incremento de la bonificación personal con relación al incremento de la remuneración principal, lo cual implica una indexación, puesto que el incremento automático de un concepto remunerativo conlleva el de otro relacionado directamente con el primero, indexación que se encuentra prohibida por la Ley N° 28411; en consecuencia queda establecido que al demandante no le corresponde ningún otro tipo de reajuste, específicamente en cuanto a la bonificación personal, salvo el de la remuneración básica fijada en S/50.00 soles. **Sexto:** Se aprecia que, en las causales descritas en el considerando precedente, la entidad recurrente no cumple con señalar de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, toda vez que se limita a cuestionar la conclusión a la que arriba la sala superior. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista, ni mucho menos señala los motivos por los cuales considera que el análisis efectuado por la sala superior es incorrecto, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la sala superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388 del Código Procesal Civil; por lo tanto, las causales invocadas devienen en **improcedentes**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil: declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por **GOBIERNO REGIONAL DE PIURA**, de fecha treinta de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento setenta y uno del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha cuatro de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento sesenta y uno que **revocó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha ocho de julio de dos mil diecinueve de fojas ciento treinta y seis, que declaró **infundada** la demanda. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por el demandante **ARTURO CRISANTO GUERRERO**, sobre nulidad de resolución administrativa; y, devolvieron los actuados. Avocándose a la presente causa el Colegiado Supremo que suscribe. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal, SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-5**

CASACIÓN N° 24211-2021 LA LIBERTAD

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación

Lima, catorce de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional a cargo de los asuntos judiciales del Gobierno Regional de La Libertad**, de fecha dos de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y siete del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintisiete de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veintisiete, que **confirmó** en el extremo que declara infundada la demanda sobre recalcado de la bonificación por desempeño de cargo directivo y por la preparación de documentos de gestión, equivalente al 5% de la remuneración total o íntegra; **revoca**, en el extremo que declara infundada sobre recalcado de la bonificación por preparación de clases y evaluación en base al 30% de la remuneración total o íntegra; y **reformándola**, declara **fundada en parte**; la sentencia apelada de fecha veintiséis de julio de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento uno, que declaró infundada la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo

N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación "la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente no impugnó la sentencia de primera instancia, ya que no le fue adversa; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción normativa por la inaplicación del artículo único de la Ley N° 27321;** indicando que la mencionada normatividad establece sobre la prescripción a los cuatro años, contados desde el día siguiente en que se extingue el vínculo laboral, las partes tiene expedito su derecho de acción durante ese tiempo; vencido dicho plazo ya se encuentra prescrito, sin embargo, la parte demandante cesó el 01 de junio de 1989, es decir después de 26 años acudió al órgano jurisdiccional. **b) Infracción normativa por interpretación errónea y extensiva del artículo 51 de la Constitución Política del Perú y el artículo 48 de la Ley 24029, modificada por la Ley N° 25212,** indicando que no se ha tenido en cuenta que esta bonificación está dirigida al profesor que prepara clase y al tener la condición de cesante, este no realiza dicha función, asimismo se emite la recurrida sin hacer un análisis económico jurídico y sus efectos en el presupuesto público. **c) La infracción consiste en que el colegiado no ha aplicado el art. VI del código procesal constitucional,** en la que los jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de Ley. **d) Infracción de la Primera Disposición Final y Transitoria y del artículo 103 de la Constitución Política del Perú.** - Indica que el artículo 103 de la Constitución Política del Perú prevé que la ley, desde su entrada en vigencia, es aplicable a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos. **Sexto:** Analizada las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional a cargo de los asuntos judiciales del Gobierno Regional de La Libertad**, de fecha

dos de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y siete del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintisiete de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veintisiete; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Hilda Teófila Salcedo Novoa** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carabajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-6**

CASACIÓN N° 27163-2021 LIMA

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación

Lima, siete de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO: y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Educación**, de fecha catorce de julio de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento treinta y cinco del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintiuno de mayo de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento veinticuatro, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha doce de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas sesenta y ocho, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación *"la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"*; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: *"1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio"*. **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento cuatro; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio es **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción normativa del inciso 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú**, refiere que la Sala Superior infringió los principios del debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, así como la motivación escrita de las resoluciones judiciales; por cuanto no se tomó en cuenta la calidad jurídica de la parte demandante, toda vez que ha cesado tres años antes de la entrada en vigencia del artículo 1° de la Ley N° 25212, por ende, al momento de ocurrir la contingencia la demandante no percibía la bonificación descrita en su pensión de cesantía, conforme se aprecia en su boleta de pago de pensiones y en la resolución de cese; no obstante, los órganos jurisdiccionales concluyen que la

citada bonificación debe ser calculada sobre la base del 30% de su remuneración total de la parte demandante, sin tomar en cuenta que la misma es una docente con la condición de cesante, cuyo cese se produjo el 01 de marzo 1987, conforme se puede apreciar en los medios probatorios y que, tanto el a-quo como la Sala Superior, han omitido pronunciarse en sus sentencias. **b) Infracción del artículo 48 de la Ley N° 24029 modificado por la Ley N° 25212 y de la Ley N° 28449 – Ley que establece las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530.** - Refiere que la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación solo es aplicable para el personal docente en actividad y no como erróneamente señala la Sala Superior; entendiéndose que la citada bonificación está dirigida a compensar el desempeño de las actividades del profesor, en el desarrollo de sus labores en el dictado de clases, lo que implica prepararlas previamente y desarrollar la temática que requiere su labor efectiva; funciones que son propias de un docente en actividad, lo cual significa que esta bonificación sólo deberá ser percibida hasta el momento en que la parte demandante ejerció sus labores efectivas como docente, esto es, hasta el 1 de marzo de 1987, fecha de su cese laboral. Sostiene que es ilógico otorgar una bonificación exclusiva del docente que realiza labores en actividad a una persona que ya no las hace, desnaturalizando el propio contenido del mencionado beneficio y del artículo 48 de la Ley N° 24029, modificada por la Ley N° 25212. En tal sentido, solicita la revocatoria de la sentencia de vista, pues en ella no se define concretamente el período durante el cual deberá otorgarse la mencionada bonificación, vulnerando las referidas normas en relación a la imposibilidad de realizar la liquidación por periodos posteriores al cese del demandante. **c) Infracción normativa de derecho material por la inaplicación de la Ley N° 25671, Decreto Supremo N° 081-93, Decreto de Urgencia N° 080-94, Decreto de Urgencia N° 090-96, Decreto Supremo N° 019-94-PCM, Decreto Supremo N° 021-92, Decreto Supremo N° 261-91-EF, Decreto de Urgencia N° 073-97, Decreto de Urgencia N° 011-99, Decreto Supremo N° 065-2003;** indicando que se ha omitido la aplicación de las mismas normas al desestimar su agravio, sin considerar que el propio texto de estas normas las excluye para ser utilizadas como base de cálculo para el reajuste de beneficios, bonificaciones, asignaciones y que se procede a trasladar dicho pronunciamiento al juzgado ejecutor, siendo evidente, según su criterio, la afectación por inaplicación de la norma de derecho material. **Sexto:** Analizadas las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Educación**, de fecha catorce de julio de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento treinta y cinco del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintiuno de mayo de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento veinticuatro; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Pilar María Cáceres Viñas** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carabajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-7**

CASACIÓN N° 13410-2021 ICA

MATERIA: Continuidad laboral. Ley N° 29944

Lima, tres de agosto de dos mil veintidós.

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la demandante **Nancy Ofelia Contreras Mendoza de Marroquín**, de fecha quince de marzo de dos mil veintiuno, obrante a fojas doscientos sesenta y siete del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha seis de enero de dos mil veintiuno, obrante a fojas doscientos cincuenta y seis, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia, de fecha trece de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas doscientos veintiocho, que declaró **improcedente** la demanda. Por lo tanto, corresponde calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio conforme a lo establecido en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, en concordancia con el numeral 3.1) del inciso 3) del artículo 34, así como el artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** no se presenta tasa judicial pues la recurrente se encuentra exonerada, en aplicación del inciso i) del artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-93-JUS, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386 establece como causal de casación "la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial". Asimismo, el artículo 388 del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que la recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, conforme se aprecia a fojas doscientos treinta y ocho; por otra parte, se observa que la parte impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, indicar su pedido casatorio como revocatorio. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte recurrente denuncia como causales de su recurso de casación: **a) Infracción normativa de los incisos 213.3 y 213.4 del artículo 213 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444.** Sostiene que no se ha tenido en cuenta la calidad de cosa decidida que tiene la Resolución Directoral N° 487 de fecha 1 de marzo de 2002, emitida por la Dirección Sub Regional de Educación Paracas Chíncha, mediante el cual se le nombra como subdirectora de Formación General de la Institución Educativa "Chinchaysuyo" del distrito de Chíncha Alta de la Provincia de Chíncha, resolución que es un acto firme y que no se tuvo en cuenta, a pesar del tiempo transcurrido de vigencia por más de 15 años en que se le nombro como subdirectora, limitándose a argumentar que no se sometió a la evaluación, ya que atentaba contra sus derechos. **b) Infracción de los artículos 33 y 38 de la Ley N° 29944, en concordancia con el artículo 62 del Decreto Supremo N° 004-2013-ED.** La norma señala que el director, al término de su gestión es evaluado en su desempeño laboral, la aprobación de esta evaluación determina su continuidad en el cargo y su desaprobación el retorno al cargo de docente, es decir que se le tiene que evaluar su desempeño laboral, la aprobación de esta evaluación determina su continuidad

en el cargo y su desaprobación el retorno al cargo docente, es decir que se le tiene que evaluar su desempeño laboral, en como he cumplido sus funciones de subdirectora y que si su trabajo, en cómo ha cumplido sus funciones de subdirectora y si su trabajo no fue satisfactorio se le debe separar del cargo. **Sexto:** Analizadas las causales descritas en el anterior considerando, se aprecia que la recurrente no cumple con señalar de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, toda vez que, al fundamentar las causales se advierte que no precisa en qué consistió la infracción de las normas que invoca, lo cual torna en impreciso el recurso interpuesto y afecta el debate casatorio. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la actora no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388 del Código Procesal Civil; por lo tanto, las causales propuestas devienen en **improcedentes**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil: declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la demandante **Nancy Ofelia Contreras Mendoza de Marroquín**, de fecha quince de marzo de dos mil veintiuno, obrante a fojas doscientos sesenta y siete del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha seis de enero de dos mil veintiuno, obrante a fojas doscientos cincuenta y seis; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por la recurrente contra el Gobierno Regional de Ica y otros, sobre nulidad de resolución administrativa; y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-8

CASACIÓN N° 21590-2021 LORETO

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303

Lima, catorce de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto**, de fecha quince de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento cuarenta y ocho del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha doce de setiembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento veintinueve que **confirmó en parte** la sentencia apelada de fecha veinticinco de mayo de dos mil dieciocho, obrante a fojas setenta y dos, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación "la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como

requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. *Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso*; 2. *Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial*; 3. *Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada*; y, 4. *Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio*". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ochenta y ocho; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción por aplicación indebida del artículo 184 de la Ley 25303 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1991", y su ampliatoria el artículo 4 de la Ley 25807 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1992".** - Refiere que, a la demandante no le corresponde el otorgamiento de este derecho; puesto que no ha acreditado haber laborado en un establecimiento de salud ubicado en zona rural -urbano marginal, como exige el artículo 184 de la Ley 25303, menos ha acreditado que durante la vigencia de dicha norma - los años mil novecientos noventa y uno y mil novecientos noventa y dos - haya laborado en condiciones excepcionales antes dichas, pues, de los documentos adjuntados, su último centro laboral fue la Dirección Regional de Salud de Loreto; no acreditando que dicho centro laboral, se encuentre catalogado como zona urbano marginal durante la vigencia de la norma, desde el mes de enero de 1991 hasta diciembre de 1992. En consecuencia, la Sala ha aplicado indebidamente una norma que, al momento de su aplicación, esto es, que a la fecha que la demandante empieza a prestar sus servicios efectivos a favor del Estado, dichas normas tuvieron vigencia limitada a los años 1991 y 1992. **b) Infracción normativa cometida por la Sala Civil de Loreto, al haberse incurrido en incongruencia procesal, en la modalidad de incongruencia táctica,** por el hecho de que el colegiado, al expedir la sentencia recurrida se ha apartado, sin fundamento alguno, de los medios probatorios presentados por las partes, que demuestran en forma clara y concreta que la demandante al momento de la vigencia de las normas cuya aplicación solicita, en los años 1991 y 1992, si bien es cierto se encontraba prestando servicios efectivos a favor del Estado; no ha demostrado que el ingreso que percibe, no equivale al 30% de la remuneración total que percibía el último mes de vigencia del artículo 184° de la Ley N° 25303. **c) Violación al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva,** al no haberse pronunciado en el fallo, sobre que, no le corresponde percibir la bonificación del 30% de su remuneración total por prestar servicios en zonas rurales y urbano marginales y declaradas en emergencia. **Sexto:** Analizada las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto** de fecha quince de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento cuarenta y ocho del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha doce de setiembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento veintiuno; **DISPUSIERON** la publicación de la

presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Luisa Ching Bosmediano** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-9**

CASACIÓN N° 17471-2021 LA LIBERTAD

MATERIA: Bonificación diferencial. Artículo 184 de la Ley N° 25303

Lima, ocho de agosto de dos mil veintidós.

VISTOS; y, CONSIDERANDO: Primero: Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la demandante **Marizza Evangelina Ocaña Alza**, de fecha veintitrés de febrero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento setenta y cinco del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha once de febrero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento sesenta y ocho, que **revocó** la sentencia emitida en primera instancia, de fecha trece de marzo de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y nueve, que declaró **fundada** la demanda; y reformándola declararon **improcedente** la misma. Por lo tanto, corresponde calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio conforme a lo establecido en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, en concordancia con el numeral 3.1) del inciso 3) del artículo 35, así como el artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** no se presenta tasa judicial pues la recurrente se encuentra exonerada, en aplicación del inciso i) del artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-93-JUS, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386 establece como causal de casación "la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial". Asimismo, el artículo 388 del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. *Que la recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso*; 2. *Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial*; 3. *Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada*; y, 4. *Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio*". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la recurrente no impugnó la sentencia de primera instancia ya que no le fue adversa; por otra parte, se observa que la parte impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, indicar su pedido casatorio como revocatorio. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte recurrente denuncia como causales de su recurso de casación: **a) Infracción normativa del artículo 184 de la Ley N° 25303, Decretos de Urgencia N°s 090-96, 073-97 y 011-99, artículo 3 de la Ley N° 25920, inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú y artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil;** asimismo, el apartamiento inmotivado de las sentencias recaídas en los expedientes N°s 01579-2012-AC/TC, 01572-2012-AC/TC, 01370-2013-AC/TC, así como de la Casación 881-2012 Amazonas. La demandante sostuvo que al haberse fundamentado la existencia de conexión lógica entre los hechos y el petitorio, corresponde a la demandante el reintegro de la bonificación diferencial, prevista en el artículo 184 de la Ley N° 25303, equivalente al 30% de la remuneración total con sus incrementos remunerativos reconocidos por los Decretos de Urgencia N° 090-96, 073-97 y 011-99 desde el 1

de diciembre de 1996 hasta el 12 de septiembre de 2013; mas el pago de los intereses legales, tal y conforme se ordenado en la sentencia de primera instancia contenida en la resolución número cuatro de fecha 13 de marzo de 2020, pensar en sentido contrario, se estaría transgrediendo el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y por ende, el debido proceso, por lo cual el presente recurso extraordinario de casación debe ser amparado por el Tribunal Constitucional. **Sexto:** Analizada las causales descritas en el anterior considerando, se aprecia que la recurrente no cumple con señalar de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, toda vez que, al fundamentar las causales se advierte que no precisa en qué consistió la infracción de las normas que invoca, lo cual torna en impreciso el recurso interpuesto y afecta el debate casatorio. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la actora no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388 del Código Procesal Civil; por lo tanto, las causales propuestas devienen en **improcedentes**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil: declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la demandante **Marizza Evangelina Ocaña Alza**, de fecha veintitrés de febrero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento setenta y cinco del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha once de febrero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento sesenta y ocho; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por la recurrente contra el Gobierno Regional de La Libertad, sobre nulidad de resolución administrativa; y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-10**

CASACIÓN N° 17110-2021 TUMBES

MATERIA: Reajuste y pago de bonificación personal. Decreto de Urgencia N° 105-2001

Lima, cinco de agosto de dos mil veintidós.

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por el **Gobierno Regional de Tumbes**, de fecha quince de abril de dos mil veintiuno, obrante a fojas doscientos cuatro del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha veinticuatro de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento ochenta y ocho, que **revocó** la sentencia emitida en primera instancia, de fecha veintitrés de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cuarenta y uno, que declaró **improcedente** la demanda, y reformándola declararon **fundada** la misma. Por lo tanto, corresponde calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio conforme a lo establecido en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, en concordancia con el numeral 3.1) del inciso 3) del artículo 35, así como el artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 47 de la Constitución Política del Perú. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386 establece como causal de casación *"la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión*

contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial". Asimismo, el artículo 388 del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: *"1. Que la recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio"*. **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente no impugnó la sentencia de primera instancia, ya que no le fue adversa; por otra parte, se observa que la parte impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, indicar su pedido casatorio como revocatorio. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte recurrente denuncia como causal de su recurso de casación: **b) Infracción normativa del inciso 2 artículo 4 y artículo 6 del Decreto de Urgencia N° 014-2019 y numeral 2 del artículo 26 de la Ley N° 28411**. Señala que el *Ad Quem* al revocar la sentencia apelada transgredió el artículo 6 de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2020, ya que la norma invocada prohíbe expresamente que los Gobiernos Regionales, entre otras entidades, que cuenten con un crédito presupuestario, como es el caso de su representada reajusten o incrementen remuneraciones, lo que ocurriría en el presente caso si se da cumplimiento a lo ordenado por el superior jerárquico. De igual forma lo resuelto por la sentencia de vista contraviene el artículo 4 de la ley antes mencionada, así como el numeral 2 del artículo 26 de la Ley N° 28411, toda vez que el pago ordenado a las demandadas afectaría el gasto público, sin supeditarse a los créditos presupuestados que posee la demandada. **Sexto:** Analizada la causal descrita en el anterior considerando, se aprecia que la entidad recurrente no cumple con señalar de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, toda vez que, al fundamentar las causales se advierte que no precisa en qué consistió la infracción de las normas que invoca, lo cual torna en impreciso el recurso interpuesto y afecta el debate casatorio. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388 del Código Procesal Civil; por lo tanto, la causal propuesta deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil: declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el **Gobierno Regional de Tumbes**, de fecha quince de abril de dos mil veintiuno, obrante a fojas doscientos cuatro del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha veinticuatro de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento ochenta y ocho; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por María Elena Balladares de Villar contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa; y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-11**

CASACIÓN N° 22658-2021 LORETO

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación

Lima, siete de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional del Gobierno Regional de Loreto**, de fecha siete de febrero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cincuenta y dos del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintidós de noviembre del dos mil diecinueve, obrante a

fojas ciento veintidós, que **confirmó en parte** la sentencia apelada de fecha doce de noviembre del dos mil dieciocho, obrante a fojas ochenta y nueve, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación *"la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"*; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: *"1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio"*. **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento cinco; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **I. Infracción del artículo 48 de la Ley N° 24029 modificada por la Ley N° 25212.** – Refiere que la resolución impugnada los agravia, porque reconoce el derecho a la demandante que fuera negado en instancia administrativa, para ser amparada por los entes jurisdiccionales, respecto de los actos que no se encuentran arreglados a ley ni derecho, transgrediendo el ordenamiento jurídico. De otro lado, la sentencia impugnada ampara normas legales que tiempo atrás han dejado de tener vigencia, es más al demandante no le resultan aplicables por haber sido derogadas en forma tácita; con lo que se está incurriendo en un acto irregular; es más, la sentencia impugnada pretende negar que los tribunales de justicia apliquen correctamente las normas legales y el derecho a los casos concretos que sean de su competencia, y para ello utiliza subterfugios dando validez a un acto contrario a la ley y al derecho, siendo aún más grave, no sustentado en ninguna norma legal ni reglamentaria, habiendo sido tácitamente derogada, solo en la aplicación de una sentencia constitucional, de manera sesgada y contraria a su espíritu. Agrega, que debe tenerse presente que el artículo 6.1 de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2014 - Ley N° 29465, asimismo el artículo 6 de la Ley N° 29951 (Ley de Presupuesto Fiscal del año 2013), prohíbe a las entidades del Gobierno Nacional, Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales, el reajuste o incremento de remuneraciones, bonificaciones, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos y beneficios de toda índole, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad, mecanismo y fuente de financiamiento. **Sexto:** Analizadas las causas señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas.

Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Superior; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional del Gobierno Regional de Loreto**, de fecha siete de febrero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cincuenta y dos del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintidós de noviembre del dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento veintidós; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Nelita Ramírez Pezo** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviéndolo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-12

CASACIÓN N° 21992-2021 LA LIBERTAD

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación

Lima, catorce de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Superior el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de La Libertad**, de fecha siete de junio de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento cuarenta y nueve del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha trece de mayo de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento cuarenta y dos, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha veintiséis de febrero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento quince, que declaró **fundada en parte** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación *"la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"*; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: *"1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio"*. **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento

veintisiete; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**.

Quinto: En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción por la inaplicación del artículo 103 de la Constitución Política del Perú.** - Por cuanto prevé que, la ley desde su entrada en vigencia, es aplicable a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos. En el presente caso, el demandante pretende que se ordene a la demandada le otorgue el pago de preparación de clases y su continua, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 48 de la Ley del Profesorado, Ley N° 24029, modificado por el Artículo 1 de la Ley 25212, publicada el 20 de mayo de 1990, Ley vigente al momento en que adquirió el derecho; no obstante, la demanda fue interpuesta el año 2020 es decir cuando dicha ley ya había sido derogada por la Ley N° 29944, publicada el 25 de noviembre de 2012, tal como lo señala la Décima sexta disposición complementaria transitoria y final de la Ley N° 29944; por lo que se debe tener en cuenta el criterio adoptado por el tribunal constitucional, es decir que si se genera un derecho bajo una primera ley y luego de producir cierto número de efectos esa ley es modificada por una segunda, 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 baje cuya vigencia fue establecido el derecho de que se trate. **b) Infracción por la inaplicación del fundamento 49 de la Sentencia emitida en el Expediente N° 00987-2014-PA/TC.** - Refiere que, teniendo en cuenta la fecha de cese (1985), no corresponde al demandante la pretensión demandada como es el pago de reintegro de la Bonificación Especial de Preparación de Clases y Evaluación a partir de la fecha de cese. **Sexto:** Analizada las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional a cargo de los asuntos judiciales del Gobierno Regional de La Libertad**, siete de junio de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento cuarenta y nueve del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha trece de mayo de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento cuarenta y dos; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Fidilberto Rene Flores Vásquez** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-13**

CASACIÓN N° 22293-2021 LORETO

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303

Lima, catorce de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de**

Loreto, de fecha veinte de agosto del dos mil veinte, obrante a fojas ciento setenta y tres del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha ocho de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cuarenta y nueve que **confirmó en parte** la sentencia apelada de fecha seis de marzo de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento nueve, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación "la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento veinticuatro; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción por aplicación indebida del artículo 184 de la Ley 25303 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1991", y su ampliatoria el artículo 4 de la Ley 25807 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1992".** - Refiere que, al demandante no le corresponde el otorgamiento de este derecho; puesto que no ha acreditado haber laborado en un establecimiento de salud ubicado en zona rural -urbano marginal, como exige el artículo 184 de la Ley 25303, menos ha acreditado que durante la vigencia de dicha norma - los años mil novecientos noventa y uno y mil novecientos noventa y dos - haya laborado en condiciones excepcionales antes dichas, pues, de los documentos adjuntados, su último centro laboral fue la Dirección Regional de Salud de Loreto; no acreditando que dicho centro laboral, se encuentre catalogado como zona urbano marginal durante la vigencia de la norma, desde el mes de enero de 1991 hasta diciembre de 1992. En consecuencia, la Sala ha aplicado indebidamente una norma que, al momento de su aplicación, esto es, que a la fecha que el demandante empieza a prestar sus servicios efectivos a favor del Estado, dichas normas tuvieron vigencia limitada a los años 1991 y 1992. **b) Infracción normativa cometida por la Sala Civil de Loreto, al haberse incurrido en incongruencia procesal, en la modalidad de incongruencia táctica,** por el hecho de que el colegiado, al expedir la sentencia recurrida se ha apartado, sin fundamento alguno, de los medios probatorios presentados por las partes, que demuestran en forma clara y concreta que la demandante al momento de la vigencia de las normas cuya aplicación solicita, en los años 1991 y 1992, si bien es cierto se encontraba prestando servicios efectivos a favor del Estado; no ha demostrado que el ingreso que percibe, no equivale al 30% de la remuneración total que percibía el último mes de vigencia del artículo 184° de la Ley N° 25303. **c) Violación al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva,** al no haberse pronunciado en el fallo, sobre que, no le corresponde percibir la bonificación del

30% de su remuneración total por prestar servicios en zonas rurales y urbano marginales y declaradas en emergencia. **Sexto:** Analizada las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto** de fecha veinte de agosto del dos mil veinte, obrante a fojas ciento setenta y tres del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha ocho de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cuarenta y nueve; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Tulio Villacorta Lima** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-14

CASACIÓN N° 21444-2021 LORETO

MATERIA: Acción contenciosa administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación

Lima, siete de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO: y **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional del Gobierno Regional de Loreto**, de fecha siete de febrero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cuarenta y uno del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintidós de noviembre del dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento catorce, que **confirmó en parte** la sentencia apelada de fecha veintinueve de agosto del dos mil dieciocho, obrante a fojas setenta y dos, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación "la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que el recurrente no hubiera consentido

previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ochenta y siete; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **i. Infracción del artículo 48 de la Ley N° 24029 modificada por la Ley N° 25212.** – Refiere que la resolución impugnada los agravia, porque reconoce el derecho a la demandante que fuera negado en instancia administrativa, para ser amparada por los entes jurisdiccionales, respecto de los actos que no se encuentran arreglados a ley ni derecho, transgrediendo el ordenamiento jurídico. De otro lado, la sentencia impugnada ampara normas legales que tiempo atrás han dejado de tener vigencia, es más al demandante no le resultan aplicables por haber sido derogadas en forma tácita; con lo que se está incurriendo en un acto irregular; es más, la sentencia impugnada pretende negar que los tribunales de justicia apliquen correctamente las normas legales y el derecho a los casos concretos que sean de su competencia, y para ello utiliza subterfugios dando validez a un acto contrario a la ley y al derecho, siendo aún más grave, no sustentado en ninguna norma legal ni reglamentaria, habiendo sido tácitamente derogada, solo en la aplicación de una sentencia constitucional, de manera sesgada y contraria a su espíritu. Agrega, que debe tenerse presente que el artículo 6.1 de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2014 - Ley N° 29465, asimismo el artículo 6 de la Ley N°29951 (Ley de Presupuesto Fiscal del año 2013), prohíbe a las entidades del Gobierno Nacional Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales, el reajuste o incremento de remuneraciones, bonificaciones, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos y beneficios de toda índole, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad, mecanismo y fuente de financiamiento. **Sexto:** Analizadas las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional del Gobierno Regional de Loreto**, de fecha siete de febrero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cuarenta y uno del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintidós de noviembre del dos mil diecinueve; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Elba Beatriz Salas De Casique** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-15

CASACIÓN N° 21762-2021 LIMA SUR

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación

Lima, siete de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Educación**, de fecha veintinueve de abril del dos mil veintiuno, obrante a fojas doscientos catorce del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha tres de febrero del dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento noventa y ocho, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha veinte de noviembre del dos mil diecinueve, obrante a fojas cincuenta y ocho, que declaró **fundada en parte** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación *"la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"*; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: *"1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio"*. **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento cuarenta y nueve; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **anulatorio parcial** y de forma subordinada **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción normativa del inciso 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú**, indicando que observa gran deficiencia en la exposición de los fundamentos, en el extremo de ordenar que la liquidación de la referida bonificación especial por preparación de clases y evaluación sea calculada sobre la base de la remuneración total o íntegra, sin pronunciarse de manera expresa sobre los conceptos que deben ser excluidos al momento de realizar la liquidación de la referida bonificación, afectando al principio del debido proceso y tutela jurisdiccional, por no determinar qué conceptos de pago deberán ser utilizados para liquidar la referidas bonificaciones y cuáles no, pretendiendo que recién en etapa de ejecución de sentencia se dilucide dicha controversia, función que indica correspondería a la Sala Superior y no al juez ejecutor. **b) Infracción normativa de derecho material por la inaplicación de la Ley N° 25671, Decreto Supremo N° 081-93, Decreto de Urgencia N° 080-94, Decreto de Urgencia N° 090-96, Decreto Supremo N° 019-94-PCM, Decreto Supremo N° 021-92, Decreto Supremo N° 261-91-EF, Decreto de Urgencia N° 073-97, Decreto de Urgencia N° 011-99, Decreto Supremo N° 065-2003;** indicando que se ha omitido la aplicación de las mismas normas al desestimar su agravio, sin considerar que el propio texto de estas normas las excluye para ser utilizadas como base de cálculo para el reajuste de beneficios, bonificaciones, asignaciones y que se procede a trasladar

dicho pronunciamiento al juzgado ejecutor, siendo evidente, según su criterio, la afectación por inaplicación de la norma de derecho material. **Sexto:** Analizadas las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuáles son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Educación**, de fecha veintinueve de abril del dos mil veintiuno, obrante a fojas doscientos catorce del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha tres de febrero del dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento noventa y ocho; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Liliana Chipana Supo** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-16**

CASACIÓN N° 7253-2021 DEL SANTA

Conforme al artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, son requisitos para ser beneficiario de la bonificación otorgada por Fonahpu: **a) tener la condición de pensionista**, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; **b) el monto de la pensión no sea mayor de mil con 00/100 soles (S/ 1,000.00), y c) inscribirse voluntariamente** dentro del plazo fijado por la norma, esto es, dentro del plazo establecido por el Decreto de Urgencia N° 034-98, del veintitrés de julio al veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa y ocho; o a más tardar en el plazo previsto por el Decreto de Urgencia N° 009-2000, del veintinueve de febrero al veintiocho de junio de dos mil, reiterado por la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 354-2020-EF; de lo contrario no podrá percibir dicha bonificación.

Lima, veinticuatro de mayo de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; en audiencia pública de la fecha; y, producida la votación con arreglo a ley, con el voto en minoría de la señora Jueza Suprema Torres Vega, se emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha veintinueve de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y cuatro del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintiocho de febrero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento uno, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha veintiuno de noviembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas setenta y uno, que declaró **fundada en parte** la demanda y dispuso el otorgamiento de la bonificación Fonahpu a favor del actor, más el pago de devengados a partir del dos de setiembre de mil novecientos noventa y nueve, y los intereses legales que corresponda; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Carlos Alberto Vigo Enriquez** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de pensión otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **II. CAUSALES DE PROCEDENCIA** Con fecha veintinueve de julio de dos mil veinte, la demandada interpuso recurso de casación, obrante a fojas

ciento treinta y cuatro del expediente principal, siendo declarado procedente por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República mediante resolución de fecha veintidós de setiembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento sesenta y ocho del cuaderno de casación, por las causales de: *i) infracción normativa del artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Estado de 1993; ii) infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617; y iii) infracción normativa del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF.* III. ANTECEDENTES 1. Demanda En el caso de autos, el actor

ANTES ALBERTO VIGO ENRIQUEZ, a través del escrito de fecha treinta de setiembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas treinta y seis, pretende que se declare la nulidad de las resoluciones administrativas fictas que deniegan la solicitud de fecha cuatro de octubre de dos mil dieciocho y el recurso de apelación de fecha once de junio de dos mil diecinueve; en consecuencia, se disponga su inscripción al Fonahpu, y se ordene el pago de dicha bonificación desde que se encontraba vigente el derecho, más el pago de Intereses legales. **2. Sentencia de primera instancia** Por medio de la sentencia de primera instancia, de fecha veintiuno de noviembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas setenta y uno, el Cuarto Juzgado Especializado de Trabajo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia Del Santa, declaró fundada en parte la demanda y dispuso el otorgamiento de la bonificación Fonahpu a favor del actor, más el pago de devengados a partir del dos de setiembre de mil novecientos noventa y nueve, y los intereses legales que corresponda; por considerar que la no inscripción al Fonahpu no le resulta exigible al demandante, en tanto, a la fecha del cumplimiento de último plazo de inscripción, aun no tenía la condición de pensionista, condición que le fue reconocida por la demandada con la emisión de la Resolución N° 0000018882-2004-ONP/DC/DL 19990 de fecha dieciséis de marzo de dos mil cuatro, por lo que no le resulta exigible el contenido dispuesto en el artículo 6 inciso c del Decreto Supremo N° 082-98-EF y el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 009-2000. **3. Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista, de fecha veintiocho de febrero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento uno, la Sala Laboral Transitoria de la Corte Superior de Justicia del Santa confirmó la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda; por considerar que el demandante recién percibió su pensión mediante resolución de fecha dieciséis de marzo de dos mil cuatro, es decir, que a la fecha de las inscripciones al Fonahpu se encontraba imposibilitado para inscribirse, lo cual aunado a lo establecido en la Ley N° 27617, vigente desde el uno de enero de dos mil dos, que precisa que dicho beneficio tiene carácter pensionable, se tiene que el actor debe gozar también de dicha bonificación. **IV. ANÁLISIS**

Delimitación de la controversia En atención a lo precedentemente expuesto y en concordancia con las causales por las cuales ha sido admitido el recurso de casación interpuesto, se aprecia que la controversia en el presente caso gira alrededor de determinar si corresponde otorgar al actor la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Perú, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **SEGUNDO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **TERCERO:** Asimismo, la infracción normativa, subsume las causales que fueron contempladas anteriormente en el Código Procesal Civil en su artículo 386, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Dentro del contexto, corresponde en primer término, por cuestión de orden, emitir pronunciamiento sobre la causal de naturaleza procesal, pues de ser amparada

ésta, por su efecto, carecería de objeto emitir pronunciamiento sobre las demás. **CUARTO:** Es derecho fundamental del ciudadano, el obtener de la administración pública decisiones congruentes y coherentes; así como, es obligación del Poder Judicial efectuar el respectivo control jurídico conforme a lo señalado anteriormente; por lo que es posible afirmar que la existencia de una vulneración de los principios del debido proceso en detrimento de los derechos del demandante merece un pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema dirigido a tutelarlos. **QUINTO:** Al haberse declarado procedente las denuncias sustentadas en vicios de forma y de derecho; toda vez que, el recurrente formuló y fundamentó de manera conjunta su causal denunciando la infracción de normas materiales como procesales, corresponde de manera inicial, efectuar el análisis del error procesal, toda vez que de resultar fundada la denuncia, dada su incidencia en la tramitación del proceso y su efecto nulificante, carecería de sentido emitir pronunciamiento respecto de las infracciones a normas materiales; caso contrario, se procederá a emitir pronunciamiento sobre los cuestionamientos a normas materiales, con el consiguiente efecto revocatorio. **ANÁLISIS SEXTO:** Respecto a la *infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú*, es preciso señalar con relación al inciso 3) de la mencionada norma, que el debido proceso formal constituye una garantía constitucional que en la tramitación de un proceso asegura que se respeten unos determinados requisitos mínimos¹. Tales requisitos, que han sido objeto de discusión², en general se considera que abarcan los siguientes criterios: (i) derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); (ii) derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; (iii) derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); (iv) derecho a la prueba; (v) derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, (vi) derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **SÉPTIMO:** Asimismo, en cuanto al inciso 5 de la norma invocada, debe señalarse que la obligación de fundamentar las sentencias propias del derecho moderno se ha elevado a categoría de deber constitucional. En el Perú, el artículo 139 inciso 5, de la Constitución del Estado señala que: *“Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”*. Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: *“Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustenta (...)”*. De otro lado, es ya común mencionar que la motivación no significa la exteriorización del camino mental seguido por el juez, pues ello implicaría considerar que no importa la decisión en sí misma, ni lo racional o arbitraria que ésta pueda ser, sino solo el proceso mental que llevó al juez a emitir el fallo. Por el contrario, la motivación como mecanismo democrático de control de los jueces y de control de la justicia de las decisiones exige que exista una justificación racional de lo que se decide, dado que al hacerlo no solo se justifica la decisión sino se justifica el mismo juez, ante las partes, primero, y ante la sociedad después, y se logra el control de la resolución judicial³. Tal justificación racional es interna y externa. La primera consiste en verificar que: *“el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente- válido”* sin que interese la validez de las propias premisas. Por su parte, la justificación externa consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas⁴, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera⁵. En esa perspectiva, la justificación externa exige⁶: (i) que toda motivación debe ser congruente, de lo que sigue que no cabe que sea contradictoria; (ii) que toda motivación debe ser completa, por lo que deben motivarse todas las opciones; y (iii) que toda motivación debe ser suficiente, por lo que es necesario ofrecer las razones jurídicas que avalen la decisión. **OCTAVO:** En ese sentido, se aprecia de autos que la Sala Superior ha empleado en forma

suficiente los fundamentos que le han servido de base para desestimar la demanda, argumentos que no pueden analizarse a través de una causal procesal, consideraciones por la cual la causal de infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, resulta **infundada**. **NOVENO:** Habiéndose declarado infundado el extremo de la causal procesal, referido a cuestionamientos de forma, corresponde emitir pronunciamiento respecto a las causales materiales por las que se declaró procedente el recurso; consistentes en: **Infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617; y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF;** conforme se observa a continuación: **Ley N° 27617 “Artículo 2.- Incorporación de la bonificación FONAHPU 2.1 Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP”. Decreto Supremo N° 028-2002-EF Artículo 3.- Alcances de la bonificación FONAHPU “Las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentren pendientes de calificación continuarán siendo resueltas por el FONAHPU. El Artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU”.** **DÉCIMO:** En este orden de ideas, previamente a emitir pronunciamiento corresponde señalar los antecedentes y el marco normativo de la bonificación del Fonahpu. **10.1** La Quinta Disposición Complementaria, Transitoria y Final del Decreto Legislativo N° 674, Ley de Promoción de la Inversión Privada de las Empresas del Estado, publicado el veintisiete de setiembre de mil novecientos noventa y uno, estableció que los recursos que se obtuvieran como consecuencia del proceso de promoción de la inversión privada constituirían ingresos del Tesoro Público; recursos que debían destinarse al desarrollo de programas orientados a la erradicación de la pobreza. Se expide luego el Decreto Legislativo N° 817, Ley del Régimen Previsional a cargo del Estado, que creó el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales (FCR), con el fin de adoptar medidas extraordinarias para mejorar las prestaciones previsionales a cargo del FCR y para permitir que los sectores sociales de bajos ingresos participaran de los beneficios del proceso de promoción de la inversión privada. **10.2** Dentro de este marco, el Poder Ejecutivo mediante Decreto de Urgencia N° 034-98, promulgado el veintidós de julio de mil novecientos noventa y ocho, creó el Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, buscando mejorar los ingresos de los pensionistas. Así el artículo 1 estableció: “*Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/. 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos Soles)*”. La norma señalaba, además, que esta bonificación no forma parte de la pensión correspondiente, no tiene naturaleza pensionaria ni remunerativa; asimismo que la participación de los pensionistas en el beneficio proveniente del Fonahpu es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los ciento veinte días de promulgada la presente norma. **10.3** Por Decreto Supremo N° 082-98-EF se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), que extendió la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, reiterando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formaliza mediante inscripción. El artículo 6 del Reglamento, estableció los requisitos para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el Fonahpu: “a) *Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público;* b) *Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00);* y c) *Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP”.* **10.4** Posteriormente, mediante Decreto de Urgencia N° 009-2000, promulgado el veintiocho de febrero de dos mil, se estableció un nuevo plazo de ciento veinte días para la inscripción, que inició el veintinueve de febrero y venció el veintiocho de junio de dos mil. El plazo de inscripción voluntaria para el acceso al beneficio de Fonahpu, fue reiterado por la Quinta Disposición

Complementaria Transitoria del Reglamento Unificado de las Normas legales que regulan el Sistema Nacional de Pensiones, aprobado por el Decreto Supremo N° 354-2020-EF. **10.5** Con fecha uno de enero de dos mil dos, se publica la **Ley N° 27617**, que en su **artículo 2 numeral 2.1** señaló: “Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP”; a su vez el **numeral 2.3** precisó: “Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen”. (El subrayado es nuestro). **10.6** Contra esta norma, Ley N° 27617, que dispone la reestructuración del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 y modifica el Decreto Ley N° 20530 y la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, se plantearon acciones de inconstitucionalidad interpuestas por don Basilio Pajuelo Britto y don Carlos Repetto Grand, en representación de más de cinco mil ciudadanos, con firmas certificadas en cada caso; y por don Carlos Bedia Benítez, en su condición de Decano del Colegio de Abogados del Cusco; habiendo el Tribunal Constitucional emitido pronunciamiento con efectos vinculantes, en la Sentencia de fecha diez de marzo de dos mil tres, recaída en los expedientes acumulados N° 005-2002-AI/TC, 006-2002-AI/TC y 008-2002-AI/TC⁷, estableciendo, respecto al artículo 2 de la Ley N° 27617 que: “(...) el artículo 2 bajo análisis contiene 5 disposiciones claramente diferenciadas, como se aprecia a continuación: 2.1 autoriza al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionario en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP; (...) 6.1 Así, el Estado, al incorporar con el carácter de pensionaria la bonificación del FONAHPU, está concediendo un beneficio adicional no previsto en la normatividad previsional original, pues la bonificación anotada no constituye un derecho adquirido (justamente por no tener el carácter de previsional), mientras que, a partir de la dación de la norma impugnada, en aplicación del artículo 2.1 de la Ley N° 27617, tal bonificación debe ser considerada como parte de la pensión, y pasar a formar parte de dicho derecho adquirido (por la naturaleza previsional ahora reconocida)”. **10.7** Del mismo modo, se advierte que en la parte resolutive⁸ de la referida resolución, al declarar infundada la demanda de inconstitucionalidad en el extremo referido al artículo 2 de la Ley N° 27617, se dispuso –entre otros– la incorporación del fundamento 6.1 –citado precedentemente– al fallo de la sentencia, señalando el deber de los poderes del Estado de aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad. **10.8** Debe tenerse presente que en la Ley N° 27617, artículo 2, numeral 2.1, se señala expresamente que el concepto a incorporarse es el importe anual de la bonificación Fonahpu **otorgada a los pensionistas del Sistema Nacional de Pensiones – SNP**; no dice que se otorgará, sino que se refiere a aquellas personas que ya tienen la condición de pensionistas, y que ya venían gozando de dicha bonificación, conforme se desprende del texto de la norma. **10.9** Posteriormente, con fecha dieciocho de febrero de dos mil dos, se promulga el Decreto Supremo N° 028-2002-EF, que precisa disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación Fonahpu y establece montos de pensión mínima mensual dispuesta por la Ley N° 27655; que en su artículo 3 establece: “Las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentren pendientes de calificación continuarán siendo resueltas por el FONAHPU. El Artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU”. **DÉCIMO PRIMERO:** Adicionalmente, respecto a la excepcionalidad en la exigencia del plazo de inscripción, se debe tener presente el criterio adoptado por el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 2808-2003-AA/TC, que establece: “De otro lado, sobre la bonificación Fonahpu del año 1998 que se reclama, el DU 034-98 y el DS 092-98-EF, normas de creación y reglamentos respectivamente, estos señalan los requisitos que se deben cumplir para acceder a la pensión, para lo cual, evidentemente, primero se debe tener la condición de pensionista, situación que el actor no acredita porque solicita la pensión recién el 12 de marzo de 2002, resultando improcedente en este extremo su pretensión.” (El resaltado es nuestro). Asimismo, en la sentencia expedida en el expediente N° 000314-2012-PA/TC, en la que sostiene: “Según la Resolución de la Gerencia de Personal y Escalafón Judicial No 1982-2007-GPEJ-GG-

PJ de fecha 17 de diciembre de 2007 (f. 6), el actor es beneficiario del régimen pensionario del Decreto Ley 20530; mediante dicha resolución se le otorga una pensión ascendente a S/.795.75, por lo que cumpliría con los requisitos establecidos en los incisos a) y b) del artículo 6 del reglamento; sin embargo, no sucede lo mismo en cuanto al cumplimiento del requisito previsto en el inciso e), pues conforme se evidencia de los documentos que corren de fojas 2 a 5, el actor formalizó su inscripción el 21 de mayo de 2010 (f. 2), cuando de conformidad con el artículo 1 del Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, el plazo para la inscripción venció el 28 de junio de 2000; **en consecuencia, al no haber manifestado el actor su voluntad oportunamente, la demanda debe ser desestimada**". (El resaltado es nuestro). De igual manera, en la sentencia expedida recientemente en el expediente N° 01133-2019-PA/TC⁹, el Tribunal Constitucional sostiene que: "6. El plazo establecido para la inscripción voluntaria en el Fonahpu se fijó en **120 días contados desde el 23 de julio de 1998**, conforme a lo establecido en su reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 082-98-EF; en consecuencia, **el plazo venció el 22 de noviembre de 1998**. 7. No obstante, mediante el Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, **se habilitó un segundo plazo de 120 días, que venció el 30 de junio de 2000**. 8. En el presente caso, el demandante ha presentado la solicitud de otorgamiento de la bonificación Fonahpu de fecha 10 de noviembre de 2017 (f.5); es decir, cuando el plazo para la inscripción ya estaba cerrado". (El resaltado es nuestro). **DÉCIMO SEGUNDO:** De lo expuesto se tiene que para tener derecho a la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, es necesario cumplir con tres requisitos: a) tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; b) que el monto de la pensión no sea mayor de mil con 00/100 soles (S/ 1,000.00); y, c) haberse inscrito dentro de los plazos fijados, esto es, del veintitrés de julio al diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, y del veintinueve de febrero al veintisiete de junio de dos mil, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, por causas "atribuibles a la Administración", no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto. **DÉCIMO TERCERO:** En el caso de autos, se observa que mediante Resolución N° 0000018882-2004-ONP/DC/DL 19990 de fecha dieciséis de marzo de dos mil cuatro, obrante a fojas tres, se le otorgó Pensión de Jubilación al demandante **Carlos Alberto Vigo Enriquez**, a partir del dos de setiembre de mil novecientos noventa y nueve, por la suma de quinientos noventa y dos con 36/100 soles (S/ 592.36), por lo que con el presente proceso pretende que se le otorgue la bonificación de Fonahpu; del mismo modo, se aprecia que las instancias de mérito declararon fundada en parte la demanda y ordenaron que la emplazada emita nueva resolución administrativa otorgando al actor el pago de la bonificación Fonahpu; por considerar que con la Ley N° 27617 este beneficio fue incorporado al Sistema Nacional de Pensiones, con carácter pensionable, considerando además que el actor obtuvo la calidad de pensionista recién a partir del dieciséis de marzo de dos mil cuatro por lo que estuvo imposibilitado de inscribirse en el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **DÉCIMO CUARTO:** En este orden de ideas, y conforme al marco normativo desarrollado precedentemente, es de señalar que la ausencia del requisito de la "inscripción para la percepción de la bonificación Fonahpu", no puede soslayarse invocándose el carácter pensionable de dicha bonificación como fue dispuesto incorrectamente por las instancias de mérito, pues, si bien la Ley N° 27617 otorga carácter pensionable a la referida bonificación Fonahpu, tal carácter es únicamente respecto de la bonificación ya otorgada a los "pensionistas" y no a aquellos quienes aún no tenían la condición de "pensionista" a la fecha de entrada en vigencia de la citada norma; es decir, que conforme a lo descrito en el considerando Décimo Segundo de la presente resolución, el ámbito de aplicación del texto legal glosado está referido, en estricto, a los "pensionistas del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 que ya perciben la bonificación Fonahpu", esto es, que su ámbito de aplicación no está abierto a todos los pensionistas. En el presente caso, como se ha señalado, el demandante recién obtuvo la calidad de pensionista, bajo el ámbito del Decreto Ley N° 19990, desde el dieciséis de marzo de dos mil cuatro, fecha en la cual se le otorgó la pensión de jubilación que viene percibiendo, por lo que no es que se encontrara impedido de inscribirse –en los plazos fijados– por causas

atribuibles a la entidad, sino que al veintiocho de junio de dos mil (último día para inscripción), no habría sido posible que solicite su inscripción debido a que no tenía la calidad de pensionista en esa fecha, más aún si recién presentó su solicitud de pensión el catorce de enero de dos mil tres. **DÉCIMO QUINTO:** En este sentido, no le corresponde al demandante percibir la bonificación Fonahpu; motivo por el cual, esta Sala Suprema considera que al expedirse la sentencia impugnada se ha incurrido en la causal de infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617 y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF, que precisan las disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación Fonahpu, otorgada por el Decreto de Urgencia N° 034-98. Estando a lo expuesto precedentemente, se concluye que debe declararse fundado el recurso de casación, casar la sentencia de vista y actuando en sede de instancia revocar la sentencia apelada, y reformándola declarar infundada la demanda. **DÉCIMO SEXTO:** Sin perjuicio de lo resuelto precedentemente, debe señalarse que sobre la materia de análisis esta Sala Suprema ha emitido un **Precedente Vinculante** contenido en la **Casación N° 7445-2021 – Del Santa**; mediante el cual **establece las reglas jurisprudenciales¹⁰ sobre el pago de la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu**; por lo que, en este orden de ideas, este Colegiado Supremo viene aplicando dicho criterio en los procesos referidos a la bonificación de Fonahpu. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de recurso de casación interpuesto por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha veintinueve de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y cuatro del expediente principal, ; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha veintiocho de febrero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento uno, y actuando en sede de instancia **REVOCARON** la sentencia de primera instancia, de fecha veintiuno de noviembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas setenta y uno, que declaró fundada en parte la demanda y **REFORMÁNDOLA** declararon **INFUNDADA** la misma en todos sus extremos, sin costas ni costos. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por el demandante **Carlos Alberto Vigo Enriquez** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu); notifíquese por Secretaría y devolvieron los actuados. Interviniendo como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. S.S. **ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA. EL VOTO EN MINORÍA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA TORRES VEGA ES COMO SIGUE: 1. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, mediante escrito de fecha veintinueve de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y cuatro, contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 08 de fecha veintiocho de febrero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento uno, que **confirmó** la sentencia de primera instancia contenida en la resolución N° 04 de fecha veintiuno de noviembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas setenta y uno, que declaró **fundada en parte** la demanda interpuesta por **Carlos Alberto Vigo Enriquez**, sobre pago de bonificación de Fonahpu, en consecuencia, **ordenó** a la demandada emita nueva resolución administrativa disponiendo el otorgamiento de la bonificación de Fondo de Ahorro Público (Fonahpu) desde el dos de setiembre de mil novecientos noventa y nueve, más los intereses legales que correspondan. **2. CAUSALES DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha veintidós de setiembre de dos mil veintiuno, la presente Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por la **Oficina de Normalización Previsional-ONP**, por las causales de: a) **Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; b) Infracción normativa del artículo 2 numeral 2.1 de la Ley N° 27617; y, c) artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. 3. CONSIDERANDO: PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada

pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **TERCERO:** De acuerdo a la **demand**a, de fecha treinta de setiembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas treinta y seis, el actor, **Carlos Alberto Vigo Enriquez**, solicitó: **1)** se declare la nulidad de las resoluciones fictas denegatorias de su solicitud y escrito de apelación; **2)** se ordene el pago de la bonificación de Fonahpu a partir del momento en que estuvo vigente dicho beneficio; **3)** se ordene el pago de intereses legales. Sustenta su pretensión señalando que, el derecho reclamado se constituye en un derecho adquirido, por tanto, no puede recortarse ni privarse en forma unilateral, en atención a lo establecido por la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política de 1993. **CUARTO:** El Juez, mediante sentencia de fecha veintinueve de noviembre de dos mil diecinueve, resolvió declarar: **1)** fundada en parte la demanda; en consecuencia, nulidad de las resoluciones administrativas fictas que deniegan la solicitud y el recurso de apelación, por tanto, la emplazada deberá emitir nueva resolución administrativa disponiendo el otorgamiento de la bonificación Fonahpu, más el pago de devengados desde el dos de setiembre de mil novecientos noventa y nueve, más intereses legales. **2)** **Infundada** respecto al otorgamiento de la bonificación Fonahpu desde la vigencia del Decreto de Urgencia N° 034-98. Sustentó su decisión señalando que: **1)** la inscripción a la bonificación Fonahpu no le resulta exigible, en tanto a la fecha de inscripción el demandante aún no tenía la condición de pensionista, condición que le fue reconocida con la emisión de la resolución N° 0000018882-2004-ONP/DC/DL 19990 de fecha dieciséis de marzo de dos mil cuatro; **2)** Corresponde que el actor goce de la bonificación desde dos de setiembre de mil novecientos noventa y nueve, fecha en la que se reconoció la calidad de pensionista, en atención a que a partir de la vigencia de la Ley N° 27617 adquirió la calidad de pensionable. **QUINTO:** La Sala Superior, ante el recurso de apelación presentado por la Oficina de Normalización Previsional, mediante sentencia de vista de fecha veintiocho de febrero de dos mil veinte, **confirmó** la sentencia apelada que declaró **fundada** en parte la demanda. Sustentó su decisión señalando que el demandante adquirió la condición de pensionista mediante la Resolución N° 0000018882-2004-ONP/DPR.SC/DL19990, de fecha dieciséis de marzo de dos mil cuatro, de la cual se advierte cumple con dos de los requisitos para el otorgamiento de la bonificación en cuestión; en cuanto al tercer requisito sobre inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma, la parte demandante no cumple con satisfacer dicha exigencia; sin embargo, refiere que teniendo en cuenta la línea jurisprudencial establecida por la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, no le era exigible; toda vez que, se encontraba imposibilitado de inscribirse, teniéndose en cuenta también que en virtud a lo establecido en la Ley N° 27617, se otorga el carácter de pensionable a dicha bonificación. **SEXTO:** Debe precisarse que el debate casatorio consiste en determinar si corresponde o no otorgar al actor el concepto denominado bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, del artículo 2 numeral 2.1 de la Ley N° 27617 y artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **SÉPTIMO:** Respecto a la causal procesal de: **infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú**, es preciso señalar, que el debido proceso formal constituye una garantía constitucional que, en la tramitación de un proceso, asegura se respeten unos determinados requisitos mínimos¹¹. Tales requisitos, que han sido objeto de discusión¹², en general se considera que abarcan los siguientes criterios: **(i)** derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); **(ii)** derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; **(iii)** derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); **(iv)** derecho a la prueba; **(v)** derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, **(vi)** derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser

juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **OCTAVO:** Asimismo, en cuanto al inciso 5 de la norma invocada, debe señalarse que la obligación de fundamentar las sentencias propias del derecho moderno se ha elevado a categoría de deber constitucional. En el Perú, el artículo 139 inciso 5, de la Constitución del Estado señala que: *“Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”*. Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: *“Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan...”*. De otro lado, es ya común mencionar que la motivación no significa la exteriorización del camino mental seguido por el juez, pues ello implicaría considerar que no importa la decisión en sí misma, ni lo racional o arbitraria que ésta pueda ser, sino solo el proceso mental que llevó al juez a emitir el fallo. Por el contrario, la motivación como mecanismo democrático de control de los jueces y de control de la justicia de las decisiones exige que exista una justificación racional de lo que se decide, dado que al hacerlo no solo se justifica la decisión sino se justifica el mismo juez, ante las partes, primero, y ante la sociedad después, y se logra el control de la resolución judicial¹³. Tal justificación racional es interna y externa. La primera consiste en verificar que: *“el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente-válido”* sin que interese la validez de las propias premisas. Por su parte, la justificación externa consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas¹⁴, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera¹⁵. En esa perspectiva, la justificación externa exige¹⁶: **(i)** que toda motivación debe ser congruente, de lo que sigue que no cabe que sea contradictoria; **(ii)** que toda motivación debe ser completa, por lo que deben motivarse todas las opciones; y **(iii)** que toda motivación debe ser suficiente, por lo que es necesario ofrecer las razones jurídicas que avalen la decisión. **NOVENO:** En ese sentido, no se aprecia de autos la existencia de ningún vicio de invalidez insubsanable durante el trámite del proceso, que atente las garantías procesales constitucionales; asimismo, la Sala Superior ha empleado en forma suficiente los fundamentos que le han servido de base para estimar la demanda, argumentos que no pueden analizarse a través de una causal procesal, consideraciones por la cual la causal de infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, resulta **infundada**. **DÉCIMO:** Habiéndose declarado infundada la causal procesal, corresponde emitir pronunciamiento respecto a la causal material por la que se declaró procedente el recurso; consistente en: **infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617, y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. DÉCIMO PRIMERO:** Mediante el artículo 1 del **Decreto de Urgencia N° 034-98**, vigente desde el veintitrés de julio de mil novecientos noventa y ocho, se dispuso la creación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), cuya rentabilidad fue destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 soles, precisando en su tercer párrafo que la participación de los pensionistas es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los 120 días de promulgada la norma. **DÉCIMO SEGUNDO:** Por **Decreto Supremo N° 082-98-EF** se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), extendiendo la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, señalando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción. Es así que el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98, dispuso que: *“Para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere: a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530, de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones*

son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP". Posteriormente, mediante Decreto de Urgencia N° 009-2000, promulgado el veintiocho de febrero de dos mil, se estableció un nuevo plazo de 120 días para la inscripción, que inició el veintinueve de febrero y venció el veintiocho de junio de dos mil. **DÉCIMO TERCERO:** Es así que, de acuerdo al Decreto Supremo N° 082-98-EF (Reglamento del Fonahpu) es requisito necesario para ser beneficiario de la bonificación Fonahpu inscribirse voluntariamente, y a la fecha se han realizado dos procesos de inscripción (mil novecientos noventa y ocho y dos mil), los mismos que fueron establecidos a través de los Decretos de Urgencia N° 034-98 y N° 009-2000, siendo que el último plazo venció el veintiocho de junio de dos mil. **DÉCIMO CUARTO:** El artículo 2 numeral 2.1 de la Ley N° 27617, publicada el uno de enero de dos mil dos, señaló: "Autorizase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP"; a su vez su numeral 2.3 precisó: "Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR – Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y continuarán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen". **DÉCIMO QUINTO:** En este contexto, se aprecia que, para poder gozar de la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98, es necesario cumplir los siguientes requisitos: a) Tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530. b) Que el monto de la pensión no sea mayor de S/. 1,000.00 soles. c) Inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma, esto es, desde el 23 de julio al 19 de noviembre de 1998 y desde el 29 de febrero al 27 de junio de 2000, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto, criterio que ha sido adoptado por la Corte Suprema en las Casaciones N° 6070-2009-La Libertad del 05 de octubre de 2011, N° 8789-2009-La Libertad del 13 de junio de 2012, N° 4567-2010- Del Santa de fecha 09 de enero de 2013, N° 15809-2014-La Libertad del 31 de marzo de 2016, N° 365-2016-La Libertad del 12 de octubre de 2017, entre otras, y que han fijado una línea jurisprudencial de estricta observancia por todos los Organos Jurisdiccionales de la República. **DÉCIMO SEXTO:** En el caso de autos, se advierte que mediante Resolución N° 0000018882-2004-ONP/DC/DL 19990, de fecha dieciséis de marzo de dos mil cuatro, obrante a fojas tres, se resolvió otorgar pensión de jubilación al actor a partir del dos de setiembre de mil novecientos noventa y nueve, por la suma de quinientos cuarenta y dos con 36/100 soles (S/ 542.36); advirtiéndose que, el accionante cumple con los requisitos a) y b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, esto es, tener la calidad de pensionista y que el monto mensual de la pensión no sea mayor a S/ 1000.00; por lo que, respecto al literal c) de dicho dispositivo legal, se debe tener presente que, a pesar que en la fecha a partir de la cual se otorgó pensión de jubilación aún no vencía el plazo la inscripción, lo cierto es que recién se le reconoció como pensionista con la emisión de la resolución señalada líneas arriba, el 16 de marzo de 2004, esto es, cuando ya había vencido el plazo para solicitar el beneficio del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, por lo que se encontraba imposibilitado de inscribirse, más aún, si dicha bonificación adquirió la calidad de pensionable, esto, conforme lo dispone el artículo 2 de la Ley N° 27617; consideraciones por las cuales corresponde ordenar el pago de la bonificación pensionada; toda vez que, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, adquirió el carácter pensionable, formando parte del Sistema Nacional de Pensiones, de acuerdo al Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **DÉCIMO SÉPTIMO:** Siendo así, corresponde al demandante percibir la bonificación Fonahpu (Fondo Nacional de Ahorro Público), desde el día siguiente en que cumplió los requisitos para tener la condición de pensionista, conforme a lo desarrollado por la Sala Superior, por lo que, la sentencia de vista ha sido emitida con una adecuada motivación respecto al requisito de inscripción para ser beneficiario de la bonificación en cuestión. **DÉCIMO**

OCTAVO: Por ende, al verificar que la sentencia impugnada no ha incurrido en ninguna de las causales señaladas en el punto dos, el recurso formulado por la entidad demandada resulta infundado; correspondiendo a este Supremo Tribunal proceder conforme a los alcances del artículo 397 del Código Procesal Civil. **4. DECISIÓN:** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil, **MI VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, mediante escrito de fecha veintinueve de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y cuatro, contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 08 de fecha veintiocho de febrero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento uno. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el diario oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Carlos Alberto Vigo Enriquez** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **TORRES VEGA**

¹ CAROCCA Pérez, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

² Por ejemplo, para Bernardis, por su parte, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese "máximo de mínimos" estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pps. 392-414.

³ IGARTUA Salaverría, Juan. "El razonamiento en las resoluciones judiciales". Palestra-Temis, Lima-Bogotá 2014, pp. 19 a 22.

⁴ ATIENZA, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>.

⁵ MORESO, Juan José y Vilajosana, Josep María. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid: Marcial Pons Editores, Pág. 184.

⁶ IGARTUA Salaverría, Juan. Ob. cit., pp. 26.

⁷ <https://tc.gob.pe/jurisprudencial/2003/00005-2002-AI%2000006-2002-AI%200008-2002-AI.pdf>

⁸ "Falla: Declarando FUNDADA en parte, la demanda presentada por don Carlos Repetto Grand y más de 5,000 ciudadanos en contra de la Ley N.º 27617; en consecuencia, inconstitucional la disposición contenida en el numeral 6.I del artículo 6 de la Ley N.º 27617; e INFUNDADA dicha demanda en sus demás pretensiones, así como las otras demandas materia de la presente sentencia. Dispone la incorporación de los Fundamentos 2.2., 6.1, 17 y 18 al Fallo de la presente sentencia, debiendo los poderes del Estado, a tenor del artículo 35 de la Ley N.º 26436, Orgánica del Tribunal Constitucional, aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad; esto también obliga, con mayor razón, a la administración y a los órganos de la administración de justicia, en este último caso, conforme a la Primera Disposición General de la Ley N.º 26435; del mismo modo, dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial El Peruano y la devolución de los actuados.

⁹ <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2020/01133-2019-AA%20Interlocutoria.pdf>

¹⁰ "1.- La pretensión de otorgamiento y/o pago de la bonificación del FONAHPU, debe ser tramitada únicamente a través de la vía del proceso ordinario (antes especial), en tanto no forma parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento 37 de la sentencia emitida en el expediente N° 1417-2005-AA/TC, esto es, que se refiera a la presunta afectación de los derechos de acceso a una pensión, a no ser privado arbitrariamente de esta o a una pensión mínima.

2.- El carácter pensionable de la bonificación del FONAHPU, dispuesta por la Ley N° 27617, no excluye el cumplimiento del tercer requisito (inscripción), pues la ley estuvo dirigida únicamente a los que obtuvieron la condición de pensionistas y gozaban de dicha bonificación con anterioridad al vencimiento del último plazo establecido en el Decreto de Urgencia N° 009-2000; es decir, su ámbito de aplicación está referido, en estricto, a los pensionistas que ya percibían dicha bonificación y no a los demás, y puede ser entendida a aquellos que teniendo el derecho no se les había reconocido

3.- El único supuesto de excepción de cumplimiento del tercer requisito, se configura cuando el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, como consecuencia del reconocimiento tardío (fuera de los plazos de inscripción) de la pensión por parte de la Administración, siempre que la solicitud de pensión y la contingencia, se hayan producido, como máximo, dentro del último plazo de inscripción al FONAHPU.

4.- La verificación de la responsabilidad de la ONP en la imposibilidad de inscripción del demandante requiere el análisis de los siguientes criterios para su otorgamiento:

a) Si la solicitud de pensión de jubilación fue presentada con fecha anterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley.

b) Si la declaración de pensionista del demandante fue obtenida con fecha posterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley, siempre que haya obtenido el derecho con anterioridad a dichos plazos.

c) Si la notificación de la resolución administrativa que declara la condición de pensionista del demandante fue notificada con posterioridad a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley."

¹¹ CAROCCA Pérez, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

¹² Por ejemplo, para Bernardis, por su parte, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese "máximo de mínimos" estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pps. 392-414.

¹³ IGARTUA Salaverría, Juan. "El razonamiento en las resoluciones judiciales". Palestra-Temis, Lima-Bogotá 2014, pp. 19 a 22.

¹⁴ ATIENZA, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>.

¹⁵ MORESO, Juan José y Vilajosana, Josep María. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid: Marcial Pons Editores, Pág. 184.

¹⁶ IGARTUA Salaverría, Juan. Ob. cit., pp. 26.

C-2247956-17

CASACIÓN N° 24604-2021 LIMA ESTE

MATERIA: Recalculo de bonificación especial por preparación de clases y evaluación Artículo 48 de la Ley N° 24029

Lima, catorce de setiembre de dos mil veintidós.

VISTOS; con los expedientes principal y administrativo, que obra inserta en el primero; y **CONSIDERANDO: Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Especializada en Materia Hacendaria**, de fecha veintiséis de abril del dos mil veintiuno, obrante a fojas doscientos veintiuno del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintitrés de marzo de dos mil veintiuno, obrante a fojas cien, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha veintinueve de noviembre del dos mil diecinueve, obrante a fojas cuarenta y tres, que declaró **fundada en parte** la demanda; Por lo tanto, corresponde verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia del referido medio impugnatorio, conforme a los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por la Ley N° 29364, de observancia obligatoria para el caso de autos, por remisión normativa a través de los artículos 34 inciso 3 sub numeral 3.1, y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 – Ley del Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS. **Segundo:** En cuanto a los **requisitos de admisibilidad** previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, el medio impugnatorio propuesto satisface dichas exigencias, a saber: **1)** se recurre contra una sentencia expedida por la Sala Civil que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **2)** ha sido presentado ante la referida Sala Superior, que emitió la resolución impugnada; **3)** ha sido interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada la parte recurrente con la resolución impugnada; y **4)** no se presenta tasa judicial pues la entidad impugnante se encuentra exonerada, en aplicación del inciso g) del artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-93-JUS, modificado por la Ley N° 27231. **Tercero:** Respecto a los **requisitos de procedencia**, en primer término, cabe precisar que el artículo 34 inciso 3 sub numeral 3.2 último párrafo del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, establece que: "*En los casos a que se refiere el artículo 25 no procede el recurso de casación cuando las resoluciones de segundo grado confirmen las de primera instancia, en caso de amparar la pretensión*", lo que en doctrina se denomina como el principio del "*doble y conforme*". Al respecto de la revisión de los actuados, advertimos que la demanda fue admitida y tramitada en la vía del **proceso urgente**. Por lo que, considerando que la sentencia recurrida confirmó la sentencia apelada –que declaró fundada en parte la demanda sobre cumplimiento de acto administrativo–, el recurso interpuesto deviene en **improcedente**, en observancia del precitado artículo. Por las razones antes expuestas y de conformidad con lo establecido en el artículo 34 inciso 3 sub numeral 3.2 último párrafo del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación de fecha veintiséis de abril del dos mil veintiuno, obrante a fojas doscientos veintiuno del expediente principal, interpuesto por la **Procuraduría Pública Especializada en Materia Hacendaria** contra la sentencia de vista de fecha veintitrés de marzo de dos mil veintiuno, obrante a fojas cien; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por **Dania Mamani Mamani** contra la parte recurrente, sobre cumplimiento de acto administrativo; y devolvieron los autos. Avocándose a la presente causa el Colegiado Supremo que suscribe. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SANCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI CÁNQUIRA C-2247956-18

CASACIÓN N° 24109-2021 LA LIBERTAD

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación

Lima, doce de agosto del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional a cargo de los asuntos judiciales del Gobierno Regional de La Libertad**, de fecha once de noviembre del dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y seis del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha siete de agosto del dos mil veinte, obrante a fojas ciento veintiséis, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha doce de noviembre del dos mil diecinueve, obrante a fojas noventa y siete, que declaró **fundada en parte** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1 inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación "*la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial*"; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "*1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio*". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento nueve; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como revocatorio. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción normativa por inaplicación de la Resolución de Sala Plena N° 001-2011-SERVIR/TSC**, indicando que el Tribunal del Servicio Civil señaló que, de conformidad con la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0419-2001-PA/TC, el Decreto Supremo N° 051-91-PCM tiene la misma jerarquía normativa que el Decreto Legislativo N° 276 y la Ley N° 24029, por lo que resulta pertinente su aplicación en el caso, de conformidad con el principio de especialidad, pues fue expedido al amparo del artículo 211, inciso 20, de la Constitución de 1979, vigente en aquel entonces, añadiendo que la bonificación se ha venido ejecutando de acuerdo al artículo 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, es decir, se aplica sobre la remuneración total permanente, pago que se ha realizado desde la vigencia de la normatividad invocada conforme a los pronunciamientos de la Autoridad Nacional del Servicio Civil. **b) Infracción normativa por inaplicación del artículo 56 del Decreto Legislativo N° 20530**, indicando que dicha norma señala que prescriben las pensiones devengadas, vencido el término de tres años sin haberse reclamado su pago; siendo el caso de autos que la parte demandante cesó el 01 de agosto de 1990, en el que se liquida su pensión, es decir esperó 28 años para reclamar venciéndose en demasía el plazo. **c) Infracción normativa por inaplicación del primer párrafo del artículo 48 de la Ley N° 24029**, indicando que la finalidad de la bonificación es retribuir la labor que efectúa el docente en actividad (principalmente fuera del horario de clases), que consiste en la preparación de clases y evaluación, actividades que necesariamente importan la prestación efectiva de la labor docente; por consiguiente, los docentes en situación de cesantes no tienen derecho a esta bonificación, porque, obviamente, no realizan la mencionada labor, trasgrediendo la norma legal citada y porque en su formulación no se respetó el

marco de la legalidad. **d) Infracción normativa de la décima sexta disposición complementaria transitoria final de la Ley N° 29944**, indicando que dicha normatividad señala la derogación de la Ley del profesorado N° 24029 y el art. 103 de la constitución política del Perú, en la que se establece la ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos. **Sexto:** Analizadas las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional a cargo de los asuntos judiciales del Gobierno Regional de La Libertad**, de fecha once de noviembre del dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y seis del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha siete de agosto del dos mil veinte, obrante a fojas ciento veintiséis; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Nicida Veneranda Díaz Pretell de Castillo** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-19

CASACIÓN N° 21161-2021 LA LIBERTAD

MATERIA: Acción contenciosa administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación

Lima, siete de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y **CONSIDERANDO:** **Primer:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional a cargo de los asuntos judiciales del Gobierno Regional de La Libertad**, de fecha dos de noviembre del dos mil veinte, obrante a fojas doscientos diez del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha siete de agosto del dos mil veinte, obrante a fojas doscientos, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha veintisiete de diciembre del dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento setenta y dos, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación "la

infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento imotivado del precedente judicial"; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento ochenta y dos; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción normativa por la inaplicación del artículo único de la Ley N° 27321**; indicando que la mencionada normatividad establece sobre la prescripción a los cuatro años, contados desde el día siguiente en que se extingue el vínculo laboral, las partes tiene expedito su derecho de acción durante ese tiempo; vencido dicho plazo ya se encuentra prescrito, sin embargo, la parte demandante cesó el 01 de mayo de 1991, es decir después de 20 años acudió al órgano jurisdiccional. **b) Infracción normativa por la inaplicación de la Resolución N° 002-2012-SERVIR/TSC**, indicando que dicha resolución ha precisado que, al no existir relación causal el carácter irrenunciable de los derechos laborales y la pretendida imprescriptibilidad de la acción para reclamarlos, resultan plenamente aplicables las normas que establecen los plazos de prescripción para tal efecto, en tal sentido, la aplicación de plazos de prescripción de derechos laborales no vulnera la prescripción legal contenida en el numeral 2 del artículo 26 de la constitución Política del Perú. **c) Infracción normativa por interpretación errónea y extensiva del artículo 51 de la Constitución Política del Perú y el artículo 48 de la Ley 24029, modificada por la Ley N° 25212**, indicando que no se ha tenido en cuenta que esta bonificación está dirigida al profesor que prepara clase y al tener la condición de cesante, este no realiza dicha función, asimismo se emite la recurrida sin hacer un análisis económico jurídico y sus efectos en el presupuesto público. **d) infracción normativa del artículo 48 de la Ley N° 24029, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 25212**, indica que si bien en las boletas de pago de pensión de la demandante aparece bonificación especial cuyo reintegro pretende; sin embargo, ello no le genera derecho a la percepción de dicho concepto en el porcentaje que reclama, porque el error de la administración en otorgarle dicho concepto no obstante no corresponderle legalmente, no le genera derecho, conforme al criterio interpretativo del Tribunal Constitucional en su sentencia STC N° 1254-2004-PA/TC de fecha 13 de setiembre del 2004. **e) Infracción de la Primera Disposición Final y Transitoria y del artículo 103 de la Constitución Política del Perú.** - Indica que el artículo 103 de la Constitución Política del Perú prevé que la ley, desde su entrada en vigencia, es aplicable a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos. **Sexto:** Analizadas las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por

estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional a cargo de los asuntos judiciales del Gobierno Regional de La Libertad**, de fecha dos de noviembre del dos mil veinte, obrante a fojas doscientos diez del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha siete de agosto del dos mil veinte, obrante a fojas doscientos; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Emiliana Bricelda Navarro Sagastegui De Tamayo** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-20

CASACIÓN N° 21724-2021 LORETO

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303

Lima, catorce de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto**, de fecha quince de enero de dos mil veintiuno, obrante a fojas doscientos quince del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha nueve de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento ochenta y seis que **confirmó en parte** la sentencia apelada de fecha veinticinco de setiembre de dos mil dieciocho, obrante a fojas ciento cuarenta y tres, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación *"la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"*; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: *"1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio"*. **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento sesenta y cuatro; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción por aplicación indebida del artículo 184 de la Ley 25303 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1991", y su ampliatoria el artículo 4 de la Ley 25807 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1992"**. - Refiere que, a la demandante no le corresponde el otorgamiento de este derecho; puesto que no ha acreditado haber laborado en un establecimiento de salud ubicado en zona rural -urbano

marginal, como exige el artículo 184 de la Ley 25303, menos ha acreditado que durante la vigencia de dicha norma - los años mil novecientos noventa y uno y mil novecientos noventa y dos - haya laborado en condiciones excepcionales antes dichas, pues, de los documentos adjuntados, su último centro laboral fue la Dirección Regional de Salud de Loreto; no acreditando que dicho centro laboral, se encuentre catalogado como zona urbano marginal durante la vigencia de la norma, desde el mes de enero de 1991 hasta diciembre de 1992. En consecuencia, la Sala ha aplicado indebidamente una norma que, al momento de su aplicación, esto es, que a la fecha que la demandante empieza a prestar sus servicios efectivos a favor del Estado, dichas normas tuvieron vigencia limitada a los años 1991 y 1992. **b) Infracción normativa cometida por la Sala Civil de Loreto, al haberse incurrido en incongruencia procesal, en la modalidad de incongruencia táctica**, por el hecho de que el colegiado, al expedir la sentencia recurrida se ha apartado, sin fundamento alguno, de los medios probatorios presentados por las partes, que demuestran en forma clara y concreta que la demandante al momento de la vigencia de las normas cuya aplicación solicita, en los años 1991 y 1992, si bien es cierto se encontraba prestando servicios efectivos a favor del Estado; no ha demostrado que el ingreso que percibe, no equivale al 30% de la remuneración total que percibía el último mes de vigencia del artículo 184° de la Ley N° 25303. **c) Violación al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva**, al no haberse pronunciado en el fallo, sobre que, no le corresponde percibir la bonificación del 30% de su remuneración total por prestar servicios en zonas rurales y urbano marginales y declaradas en emergencia. **Sexto:** Analizada las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto** de fecha quince de enero de dos mil veintiuno, obrante a fojas doscientos quince del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha nueve de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento ochenta y seis; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Rocío Danae Rodríguez Vela** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-21

CASACIÓN N° 13446-2021 DEL SANTA

MATERIA: Suspensión del pago de pensión de jubilación. Decreto Supremo N° 092-2012-EF

Lima, dos de agosto de dos mil veintidós.

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el demandante **Adriano Enrique Vásquez Díaz**, de fecha diecinueve de marzo de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento veintiocho del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha tres de febrero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento catorce, que **revocó** la sentencia emitida en primera instancia, de fecha nueve de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas setenta y dos, que declaró **fundada** la demanda; y reformándola declararon **infundada** la misma. Por

lo tanto, corresponde calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio conforme a lo establecido en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, en concordancia con el numeral 3.1) del inciso 3) del artículo 34, así como el artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** no se presenta tasa judicial pues el recurrente se encuentra exonerada, en aplicación del inciso i) del artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-93-JUS, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386 establece como causal de casación "la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial". Asimismo, el artículo 388 del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que la recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que el recurrente no impugnó la sentencia de primera instancia ya que no le fue adversa; por otra parte, se observa que la parte impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, indicar su pedido casatorio como revocatorio. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte recurrente denuncia como causal de su recurso de casación, la siguiente: **1. Infracción normativa del inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** El recurrente sostiene que los jueces Superiores han ignorado lo establecido en el artículo 374 del Código Procesal Civil, que señala que en segunda instancia solo se admiten medios probatorios que estén referidos a hechos relevantes acaecidos después de concluida la etapa postulatoria del proceso. Asimismo, señala que los jueces han incurrido en la violación del inciso primero del artículo 2001 del Código Civil referido a los plazos prescriptivos y para ello se han basado en una errada interpretación de lo establecido en la sentencia recaída en el proceso N° 1417-2005-AA/TC. **Sexto:** Analizada la causal descrita en el considerando precedente, se aprecia que el recurrente no cumple con señalar de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, toda vez que, al fundamentar las causales se advierte que no precisa en qué consistió la infracción de las normas que invoca, lo cual torna en impreciso el recurso interpuesto y afecta el debate casatorio. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la parte recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388 del Código Procesal Civil; por lo tanto, la causal propuesta deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil: declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el demandante **Adriano Enrique Vásquez Díaz**, de fecha diecinueve de marzo de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento veintiocho del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha tres de febrero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento catorce; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme

a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por el recurrente contra la Oficina de Normalización Previsional - ONP, sobre nulidad de resolución administrativa; y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-22

CASACIÓN N° 21761-2021 LIMA

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación

Lima, siete de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO**: **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Educación**, de fecha veintiuno de diciembre del dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y ocho del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veinticinco de agosto del dos mil veinte, obrante a fojas ciento catorce, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha veinte de marzo del dos mil diecinueve, obrante a fojas ochenta y dos, que declaró **fundada en parte** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación "la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ochenta y siete; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio es **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción normativa del inciso 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú**, refiere que la Sala Superior infringió los principios del debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, así como la motivación escrita de las resoluciones judiciales y el principio de legalidad, en el sentido de ordenar, que en el cálculo para el otorgamiento de la bonificación se deberá considerar todos los conceptos que conforman la base de la remuneración total o íntegra. Agrega que, en el considerando OCTAVO, la Sala incurre en una falta de motivación interna, debido a que parte de la premisa errada, que, para efectuar el cálculo, se debe considerar todos los conceptos que conforman la base de la remuneración mensual total o íntegra, a pesar de que, existen conceptos remunerativos que por su propio texto normativo las excluye de ser base de cualquier cálculo de bonificación, asignación, etc. **b) Infracción normativa de derecho material por la inaplicación de la Ley N° 25671, Decreto Supremo N° 081-93, Decreto de Urgencia N° 080-94, Decreto de Urgencia N°**

090-96, Decreto Supremo N° 019-94-PCM, Decreto Supremo N° 021-92, Decreto Supremo N° 261-91-EF, Decreto de Urgencia N° 073-97, Decreto de Urgencia N° 011-99, Decreto Supremo N° 065-2003; indicando que se ha omitido la aplicación de las mismas normas al desestimar su agravio, sin considerar que el propio texto de estas normas las excluye para ser utilizadas como base de cálculo para el reajuste de beneficios, bonificaciones, asignaciones y que se procede a trasladar dicho pronunciamiento al juzgado ejecutor, siendo evidente, según su criterio, la afectación por inaplicación de la norma de derecho material. **Sexto:** Analizadas las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Educación**, de fecha veintiuno de diciembre del dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y ocho del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veinticinco de agosto del dos mil veinte, obrante a fojas ciento catorce; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Olga Marina Núñez Zuñiga** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-23**

CASACIÓN N° 22449-2021 LA LIBERTAD

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Reajuste de Bonificación Personal – artículo 1° del Decreto de Urgencia N°105-2001

Lima, catorce de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional a cargo de los asuntos judiciales del Gobierno Regional de La Libertad**, de fecha veintiocho de diciembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento ocho del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha dos de diciembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento dos, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha veinticinco de febrero del dos mil veinte, obrante a fojas ochenta y tres, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto

en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación *"la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"*; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: *"1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio"*. **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas noventa; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Inaplicación o aplicación indebida del artículo 139 inciso 5) y artículo 1, inciso 2) de la Constitución Política del Perú; el artículo 12 del T.U.O de la Ley Orgánica del Poder Judicial y los artículos 50, inciso 6; 121° y 122° del Código Procesal Civil; relativos al principio de congruencia y la motivación de resoluciones.** – Refiere que, en el considerando 2.5., la Sala Superior indica que no se está disponiendo la nivelación de pensiones, sino el reajuste de la remuneración personal, por haber sido otorgada en un monto que no corresponde al 2% de la remuneración básica prevista en el D.U 105-2001, a pesar de que esta norma hizo extensivo dicho incremento a los pensionistas del régimen del Decreto Ley 20530; no encontrándose debidamente motivado de conformidad con el artículo 139 numeral 5 de la Constitución Política del Perú, con respecto a la aplicación de la teoría de los hechos cumplidos contenida en el artículo 103, pues se limita a señalar que no se trata de nivelación sino más bien de reajuste de la remuneración personal, sin tener en cuenta que conforme a la Casación N° 1570-2014-San Martín, publicada el 31 de marzo de 2016, la teoría aludida, consiste en que: (...) cada norma jurídica debe aplicarse a los hechos que ocurran durante su vigencia (...); por lo que la ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo en materia penal cuando favorece al reo, vulnerando el principio de la tutela jurisdiccional efectiva y la necesidad de administrar justicia; y muestra claramente vicios de motivación, al ser una interpretación aparente de las premisas constitucionales citadas, pues obliga a pagar sumas de dinero que no corresponde. Además de no haberse tenido en cuenta la Resolución SALA PLENA N°002-2012- SERVIR/TSC., que es de aplicación para la administración pública, régimen laboral en que se encuentran los docentes y/o profesores sujetos a la Ley del Profesorado, Ley 24029 (vigente en el periodo del reclamo del recurrente). **b) Infracción por inaplicación del artículo 56 del Decreto Legislativo 20530 que señala: "Prescriben las pensiones devengadas, vencido el término de tres años sin haberse reclamado su pago..."**. – Refiere que, el demandante fue cesado el 01 de junio de 1993, en el que se le líquida su pensión, y luego solicitó el reintegro de la remuneración personal establecida en el artículo 52 de la Ley N° 24029, modificada por la Ley N° 25212, en base a la remuneración básica fijada por el D.U. 105-2001 en la suma de S/ 50.00 Nuevos Soles, es decir esperó 26 años para reclamar el reintegro de la remuneración personal, venciéndose en demasía el plazo. **c) Infracción por la no aplicación de la Resolución de SALA PLENA N°002-2012-SERVIR/TSC,** precedente administrativo de observancia obligatoria, de conformidad con el artículo 4 del Reglamento del Tribunal del Servicio Civil. – Refiere que, al no existir relación causal entre el carácter irrenunciable de los derechos laborales y la pretendida imprescriptibilidad de la acción para reclamarlos, resultan plenamente aplicables las normas que establecen plazos de prescripción para tal efecto. En tal sentido, la aplicación de plazos de prescripción de derechos laborales no vulnera la prescripción legal contenida en el numeral 2 del artículo 26 de la Constitución Política Del Perú. **d) Infracción por inaplicación del artículo VI del Código Procesal Constitucional, en la que los jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de Ley.** – Sin

embargo, en el caso de autos la administración Pública se rige por varios principios, siendo uno de ellos el principio de legalidad y existen instancias administrativas en las cuales son de observancia obligatoria, la Resolución de SALA PLENA N°002-2012- SERVICIO/TSC que obliga a aplicar la prescripción.

e) La infracción de la disposición final y transitoria y el artículo 103 de la Constitución Política del Perú, en la que se establece: "La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de la relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos". - Por cuanto, el demandante pretende que se ordene a la demandada el reajuste de la Bonificación Personal establecida en el artículo 52 de la Ley N° 24029, desde el 01 de setiembre del 2001, el reintegro de pensión (conforme al artículo 5° del DL. 20530) y el pago de la continua, de conformidad al artículo 52 de la Ley 24029 - Ley del Profesorado modificada por la Ley 25212, aplicándose en base a la remuneración básica de cincuenta nuevos soles (S/.50.00), determinada en el artículo 1 del Decreto de Urgencia 105-2001, ley del profesorado 24029, vigente al momento en que adquirió el derecho; no obstante, la demanda fue interpuesta el 03 de mayo del 2019, es decir cuando dicha ley ya había sido derogada por la Ley N° 29944 publicada el 25 de noviembre de 2012. **f) La inaplicación del principio de igualdad y el principio de equilibrio presupuestario reconocido en artículo 2 inciso 2 y 78 de la Constitución Política del Perú**- Refiere que la Sala ha emitido sentencia de vista omitiendo la observancia del Principio del Equilibrio Presupuestario, reconocido en el artículo 78° de la Constitución Política del Perú. En ese sentido, las implicancias de los aumentos de remuneraciones en las entidades públicas, deben ser concatenadas con el precitado principio legal, que también está reconocido en la Constitución Política del Perú. Por lo tanto, la Sala debió tomar en cuenta que el Decreto Legislativo N° 1440 (que describe el Principio del Equilibrio Presupuestario) prescribe que está prohibido incluir autorizaciones de gastos sin el financiamiento correspondiente; siendo que, el artículo 6° de D.U. N° 014-2019 - D.U. que aprueba el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020 prescribe lo siguiente: "*Prohibase (...) el incremento de remuneraciones de personal en el Sector Público (...)*". Es decir, que las normas presupuestales son restrictivas y la Ley de presupuesto público prohíbe el incremento de remuneraciones, el obligar al Estado, vía mandato Judicial, a otorgar presupuesto para el pago de incrementos de remuneraciones con una norma prescrita, derogada y más aún por la teoría de los hechos cumplidos, obliga al Estado a realizar pagos, contraviniendo no solo el principio de equilibrio presupuestario, sino también, el principio de igualdad de las partes en un proceso. **Sexto:** Analizada las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional a cargo de los asuntos judiciales del Gobierno Regional de La Libertad**, de fecha veintiocho de diciembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento ocho del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha dos de diciembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento dos; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Oscar Manuel D Del Águila Mendoza** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron.

S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GOMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA
C-2247956-24

CASACIÓN N° 7281-2021 DEL SANTA

Conforme al artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, son requisitos para ser beneficiario de la bonificación otorgada por Fonahpu: **a) tener la condición de pensionista**, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; **b) el monto de la pensión no sea mayor de mil con 00/100 soles (S/ 1,000.00)**, y **c) inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma, esto es, dentro del plazo establecido por el Decreto de Urgencia N° 034-98, del veintitres de julio al veintitres de noviembre de mil novecientos noventa y ocho; o a más tardar en el plazo previsto por el Decreto de Urgencia N° 009-2000, del veintinueve de febrero al veintiocho de junio de dos mil, reiterado por la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 354-2020-EF; de lo contrario no podrá percibir dicha bonificación.**

Lima, treinta y uno de mayo de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; en audiencia pública de la fecha; y, producida la votación con arreglo a ley, con el voto en minoría de la señora Jueza Suprema Torres Vega, se emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha once de setiembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cuarenta y siete del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha treinta de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y dos, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha veintiocho de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas ochenta, que declaró **fundada en parte** la demanda y dispuso el otorgamiento de la bonificación Fonahpu a favor del actor, más el pago de devengado a partir del cinco de setiembre de dos mil catorce, y los intereses legales que corresponda; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Manuel Fernando Lazo Arismendi**, sobre otorgamiento de pensión otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **II. CAUSALES DE PROCEDENCIA** Con fecha once de setiembre de dos mil veinte, la demandada interpuso recurso de casación, que obra a fojas ciento cuarenta y siete del expediente principal, **siendo declarado procedente** por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República mediante resolución de fecha once de octubre de dos mil veintiuno, obrante a fojas setenta y tres del cuaderno de casación, por las causales de: **i) infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, ii) infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617 y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF, y iii) apartamiento inmotivado de precedente judicial, por interpretación errónea de las casaciones emitidas por la Corte Suprema.** **III. ANTECEDENTES 1. Demanda** En el caso de autos, el actor **Manuel Fernando Lazo Arismendi**, a través del escrito de fecha siete de agosto de dos mil diecinueve, obrante a fojas treinta y cuatro, pretende que se declare la nulidad de las resoluciones administrativas fictas que deniegan la solicitud de fecha veintidós de enero de dos mil diecinueve y el recurso de apelación de fecha trece de mayo de dos mil diecinueve; en consecuencia, se disponga su inscripción al Fonahpu, y se ordene el pago de dicha bonificación desde que se encontraba vigente el derecho, más el pago de intereses legales. **2. Sentencia de primera instancia** Por medio de la sentencia de primera instancia, de fecha veintiocho de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas ochenta, el Cuarto Juzgado Especializado de Trabajo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia Del Santa, declaró fundada en parte la demanda y dispuso el otorgamiento de la bonificación Fonahpu a favor del actor, más el pago de devengado a partir del cinco de setiembre de dos mil catorce, y los intereses legales que corresponda; por considerar que el demandante adquirió la calidad de pensionista mediante Resolución N° 0000097443-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990 de fecha diecinueve de setiembre de dos mil catorce, por lo que no le resulta exigible el contenido dispuesto en el artículo 6 inciso c del Decreto Supremo N° 082-98-EF y el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 009-2000, correspondiendo que se ordene el pago de la bonificación peticionada, en tanto a partir de la vigencia de la Ley N° 27617 adquirió la calidad de pensionable formando parte del Sistema Nacional de Pensiones, conforme lo señala el Decreto

Supremo N° 028-2002-EF. **3. Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista, de fecha treinta de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y dos, la Sala Laboral Transitoria de la Corte Superior de Justicia del Santa confirmó la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda; por considerar que el actor ha cumplido con dos de los requisitos establecidos en el Decreto Supremo N° 082-98-EF, para el otorgamiento de la bonificación del Fonahpu; por lo que teniendo en cuenta, además, la naturaleza pensionable de la bonificación, establecida por Ley N° 27617, estima que no es exigible que el demandante cumpla con el requisito previsto en el inciso c) del Decreto Supremo N° 082-98-EF. **IV. ANÁLISIS Delimitación de la controversia** En atención a lo precedentemente expuesto y en concordancia con las causales por las cuales ha sido admitido el recurso de casación interpuesto, se aprecia que la controversia en el presente caso gira alrededor de determinar si corresponde otorgar al actor la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Perú, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **SEGUNDO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador de una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexión lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **TERCERO:** Asimismo, la infracción normativa, subsume las causales que fueron contempladas anteriormente en el Código Procesal Civil en su artículo 386, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Dentro del contexto, corresponde en primer término, por cuestión de orden, emitir pronunciamiento sobre la causal de naturaleza procesal, pues de ser amparada ésta, por su efecto, carecería de objeto emitir pronunciamiento sobre las demás. **CUARTO:** Es derecho fundamental del ciudadano, el obtener de la administración pública decisiones congruentes y coherentes; así como, es obligación del Poder Judicial efectuar el respectivo control jurídico conforme a lo señalado anteriormente; por lo que es posible afirmar que la existencia de una vulneración de los principios del debido proceso en detrimento de los derechos del demandante merece un pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema dirigido a tutelarlos. **QUINTO:** Al haberse declarado precedente las denuncias sustentadas en vicios de forma y de derecho, toda vez que la entidad recurrente formuló y fundamentó de manera conjunta su causal denunciando la infracción de normas materiales como procesales, corresponde de manera inicial, efectuar el análisis del error procesal, toda vez que de resultar fundada la denuncia, dada su incidencia en la tramitación del proceso y su efecto nulificante, carecería de sentido emitir pronunciamiento respecto de las infracciones a normas materiales; caso contrario, se procederá a emitir pronunciamiento sobre los cuestionamientos a normas materiales, con el consiguiente efecto revocatorio. **Análisis SEXTO:** Respecto a la **infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú**, es preciso señalar con relación al **inciso 3)** de la mencionada norma, que el debido proceso formal constituye una garantía constitucional que en la tramitación de un proceso asegura que se respeten unos determinados requisitos mínimos¹. Tales requisitos, que han sido objeto de discusión², en general se considera que abarcan los siguientes criterios: (i) derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); (ii) derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; (iii) derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); (iv) derecho a la prueba; (v) derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, (vi) derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial,

respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **SÉPTIMO:** Asimismo, en cuanto al **inciso 5)** de la norma invocada, debe señalarse que la obligación de fundamentar las sentencias propias del derecho moderno se ha elevado a categoría de deber constitucional. En el Perú, el artículo 139 inciso 5, de la Constitución del Estado señala que: “*Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan*”. Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: “*Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustenta (...)*”. De otro lado, es ya común mencionar que la motivación no significa la exteriorización del camino mental seguido por el juez, pues ello implicaría considerar que no importa la decisión en sí misma, ni lo racional o arbitraria que ésta pueda ser, sino solo el proceso mental que llevó al juez a emitir el fallo. Por el contrario, la motivación como mecanismo democrático de control de los jueces y de control de la justicia de las decisiones exige que exista una justificación racional de lo que se decide, dado que al hacerlo no solo se justifica la decisión sino se justifica el mismo juez, ante las partes, primero, y ante la sociedad después, y se logra el control de la resolución judicial³. Tal justificación racional es interna y externa. La primera consiste en verificar que: “*el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente- válido*” sin que interese la validez de las propias premisas. Por su parte, la justificación externa consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas⁴, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera⁵. En esa perspectiva, la justificación externa exige⁶: (i) que toda motivación debe ser congruente, de lo que sigue que no cabe que sea contradictoria; (ii) que toda motivación debe ser completa, por lo que deben motivarse todas las opciones; y (iii) que toda motivación debe ser suficiente, por lo que es necesario ofrecer las razones jurídicas que avalen la decisión. **OCTAVO:** En ese sentido, se aprecia de autos que la Sala Superior ha empleado en forma suficiente los fundamentos que le han servido de base para desestimar la demanda, argumentos que no pueden analizarse a través de una causal procesal, consideraciones por la cual la causal de infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, resulta **infundada**. **NOVENO:** Habiéndose declarado infundado el extremo de la causal procesal, referido a cuestionamientos de forma, corresponde emitir pronunciamiento respecto a las causales materiales por las que se declaró precedente el recurso; consistentes en: **infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617; del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF, y el apartamiento inmotivado de precedente judicial, por interpretación errónea de las casaciones emitidas por la Corte Suprema;** conforme se observa a continuación: **Ley N° 27617 “Artículo 2.- Incorporación de la bonificación FONAHPU 2.1 Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP”.** **Decreto Supremo N° 028-2002-EF Artículo 3.- Alcances de la bonificación FONAHPU “Las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentren pendientes de calificación continuarán siendo resueltas por el FONAHPU. El Artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU”.** **DÉCIMO:** En este orden de ideas, previamente a emitir pronunciamiento corresponde señalar los antecedentes y el marco normativo de la bonificación del Fonahpu. **10.1** La Quinta Disposición Complementaria, Transitoria y Final del Decreto Legislativo N° 674, Ley de Promoción de la Inversión Privada de las Empresas del Estado, publicado el veintisiete de setiembre de mil novecientos noventa y uno, estableció que los recursos que se obtuvieran como consecuencia del proceso de promoción de la inversión privada constituirían ingresos del Tesoro Público; recursos que debían destinarse al desarrollo de programas orientados a la erradicación de la pobreza. Se expide luego el Decreto Legislativo N° 817, Ley del Régimen Previsional a cargo del Estado, que creó el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales (FCR), con el fin de adoptar medidas extraordinarias para mejorar las prestaciones previsionales a cargo del FCR y para permitir que los sectores sociales de bajos ingresos participaran de los beneficios del proceso de

promoción de la inversión privada. **10.2** Dentro de este marco, el Poder Ejecutivo mediante Decreto de Urgencia N° 034-98, promulgado el veintidós de julio de mil novecientos noventa y ocho, creó el Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, buscando mejorar los ingresos de los pensionistas. Así el artículo 1 estableció: “*Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/. 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos Soles)*”. La norma señalaba, además, que esta bonificación no forma parte de la pensión correspondiente, no tiene naturaleza pensionaria ni remunerativa; asimismo que la participación de los pensionistas en el beneficio proveniente del Fonahpu es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los ciento veinte días de promulgada la presente norma. **10.3** Por Decreto Supremo N° 082-98-EF se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), que extendió la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, reiterando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formaliza mediante inscripción. El artículo 6 del Reglamento, estableció los requisitos para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el Fonahpu: “a) *Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP*”. **10.4** Posteriormente, mediante Decreto de Urgencia N° 009-2000, promulgado el veintiocho de febrero de dos mil, se estableció un nuevo plazo de ciento veinte días para la inscripción, que inició el veintinueve de febrero y venció el veintiocho de junio de dos mil. El plazo de inscripción voluntaria para el acceso al beneficio de Fonahpu, fue reiterado por la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento Unificado de las Normas legales que regulan el Sistema Nacional de Pensiones, aprobado por el Decreto Supremo N° 354-2020-EF. **10.5** Con fecha uno de enero de dos mil dos, se publica la **Ley N° 27617**, que en su **artículo 2 numeral 2.1** señaló: “*Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP*”; a su vez el **numeral 2.3** precisó: “*Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen*”. (El subrayado es nuestro). **10.6** Contra esta norma, Ley N° 27617, que dispone la reestructuración del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 y modifica el Decreto Ley N° 20530 y la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, se plantearon acciones de inconstitucionalidad interpuestas por don Basilio Pajuelo Britto y don Carlos Repetto Grand, en representación de más de cinco mil ciudadanos, con firmas certificadas en cada caso; y por don Carlos Bedía Benítez, en su condición de Decano del Colegio de Abogados del Cusco; habiendo el Tribunal Constitucional emitido pronunciamiento con efectos vinculantes, en la Sentencia de fecha diez de marzo de dos mil tres, recaída en los expedientes acumulados N° 005-2002-AI/TC, 006-2002-AI/TC y 008-2002-AI/TC⁷, estableciendo, respecto al artículo 2 de la Ley N° 27617 que: “(...) el artículo 2 bajo análisis contiene 5 disposiciones claramente diferenciadas, como se aprecia a continuación: 2.1 autoriza al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionario en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP; (...) **6.1** Así, el Estado, al incorporar con el carácter de pensionaria la bonificación del FONAHPU, está concediendo un beneficio adicional no previsto en la normatividad previsional original, pues la bonificación anotada no constituye un derecho adquirido (justamente por no tener el carácter de previsional), mientras que, a partir de la dación de la norma impugnada, en aplicación del artículo 2.1 de la Ley N° 27617, tal bonificación debe ser considerada como parte de la pensión, y pasar a formar parte de dicho derecho adquirido (por la naturaleza previsional ahora reconocida)”. **10.7** Del

mismo modo, se advierte que en la parte resolutive⁸ de la referida resolución, al declarar infundada la demanda de inconstitucionalidad en el extremo referido al artículo 2 de la Ley N° 27617, se dispuso –entre otros– la incorporación del fundamento 6.1 –citado precedentemente– al fallo de la sentencia, señalando el deber de los poderes del Estado de aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad. **10.8** Debe tenerse presente que en la Ley N° 27617, artículo 2, numeral 2.1, se señala expresamente que el concepto a incorporarse es el importe anual de la bonificación Fonahpu **otorgada a los pensionistas del Sistema Nacional de Pensiones – SNP**; no dice que se otorgará, sino que se refiere a aquellas personas que ya tienen la condición de pensionistas, y que ya venían gozando de dicha bonificación, conforme se desprende del texto de la norma. **10.9** Posteriormente, con fecha dieciocho de febrero de dos mil dos, se promulga el Decreto Supremo N° 028-2002-EF, que precisa disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación Fonahpu y establece montos de pensión mínima mensual dispuesta por la Ley N° 27655; que en su artículo 3 establece: “*Las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentren pendientes de calificación continuarán siendo resueltas por el FONAHPU. El Artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU*”. **DÉCIMO PRIMERO:** Adicionalmente, respecto a la excepcionalidad en la exigencia del plazo de inscripción, se debe tener presente el criterio adoptado por el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° **2808-2003-AA/TC**, que establece: “*De otro lado, sobre la bonificación Fonahpu del año 1998 que se reclama, el DU 034-98 y el DS 092-98-EF, normas de creación y reglamentos respectivamente, estos señalan los requisitos que se deben cumplir para acceder a la pensión, para lo cual, evidentemente, primero se debe tener la condición de pensionista, situación que el actor no acredita porque solicita la pensión recién el 12 de marzo de 2002, resultando improcedente en este extremo su pretensión*.” (El resaltado es nuestro). Asimismo, en la sentencia expedida en el expediente N° **000314-2012-PA/TC**, en la que sostiene: “*Según la Resolución de la Gerencia de Personal y Escalafón Judicial No 1982-2007-GPEJ-GG-PJ de fecha 17 de diciembre de 2007 (f. 6), el actor es beneficiario del régimen pensionario del Decreto Ley 20530; mediante dicha resolución se le otorga una pensión ascendente a S/. 795.75, por lo que cumpliría con los requisitos establecidos en los incisos a) y b) del artículo 6 del reglamento; sin embargo, no sucede lo mismo en cuanto al cumplimiento del requisito previsto en el inciso e), pues conforme se evidencia de los documentos que corren de fojas 2 a 5, el actor formalizó su inscripción el 21 de mayo de 2010 (f. 2), cuando de conformidad con el artículo 1 del Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, el plazo para la inscripción venció el 28 de junio de 2000; en consecuencia, al no haber manifestado el actor su voluntad oportunamente, la demanda debe ser desestimada”. (El resaltado es nuestro). De igual manera, en la sentencia expedida recientemente en el expediente N° **01133-2019-PA/TC**⁹, el Tribunal Constitucional sostiene que: “**6. El plazo establecido para la inscripción voluntaria en el Fonahpu se fijó en 120 días contados desde el 23 de julio de 1998, conforme a lo establecido en su reglamento aprobado por el Decreto Supremo 082-98-EF; en consecuencia, el plazo venció el 22 de noviembre de 1998.** 7. No obstante, mediante el Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, se habilitó un segundo plazo de 120 días, que venció el 30 de junio de 2000. 8. En el presente caso, el demandante ha presentado la solicitud de otorgamiento de la bonificación Fonahpu de fecha 10 de noviembre de 2017 (f.5); es decir, cuando el plazo para la inscripción ya estaba cerrado”. (El resaltado es nuestro). **DÉCIMO SEGUNDO:** De lo expuesto se tiene que para tener derecho a la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, es necesario cumplir con tres requisitos: **a)** tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; **b)** que el monto de la pensión no sea mayor de mil con 00/1000 soles (S/ 1,000.00); y, **c)** haberse inscrito dentro de los plazos fijados, esto es, del veintitres de julio al diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, y del veintinueve de febrero al veintiseis de junio de dos mil, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, por causas “atribuibles a la Administración”, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto. **DÉCIMO TERCERO:** En el caso de autos, se observa que mediante Resolución N° 0000097443-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha diecinueve de setiembre de dos*

mil catorce, obrante a fojas tres, se le otorgó Pensión de Jubilación Minera al demandante Manuel Fernando Lazo Arismendi, a partir del cinco de setiembre de mil catorce, por la suma de ochocientos cincuenta y siete con 36/100 soles (S/ 857.36), por lo que con el presente proceso pretende que se le otorgue la bonificación de Fonahpu; del mismo modo, se aprecia que las instancias de mérito declararon fundada en parte la demanda y ordenaron que la emplazada emita nueva resolución administrativa otorgando al actor el pago de la bonificación Fonahpu desde el día siguiente del cumplimiento de los requisitos para ser pensionista; por considerar que con la Ley N° 27617 este beneficio fue incorporado al Sistema Nacional de Pensiones, con carácter pensionable, considerando además que el actor obtuvo la calidad de pensionista recién a partir del diecinueve de setiembre de dos mil catorce por lo que estuvo imposibilitado de inscribirse en el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **DÉCIMO CUARTO:** En este orden de ideas, y conforme al marco normativo desarrollado precedentemente, es de señalar que la ausencia del requisito de la "inscripción para la percepción de la bonificación Fonahpu", no puede soslayarse invocándose el carácter pensionable de dicha bonificación como fue dispuesto incorrectamente por las instancias de mérito, pues, si bien la Ley N° 27617 otorga carácter pensionable a la referida bonificación Fonahpu, tal carácter es únicamente respecto de la bonificación ya otorgada a los "pensionistas" y no a aquellos quienes aún no tenían la condición de "pensionista" a la fecha de entrada en vigencia de la citada norma; es decir, que conforme a lo descrito en considerando Décimo Segundo de la presente resolución, el ámbito de aplicación del texto legal glosado está referido, en estricto, a los "pensionistas del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 1990 que ya perciben la bonificación Fonahpu", esto es, que su ámbito de aplicación no está abierto a todos los pensionistas. En el presente caso, como se ha señalado, el demandante cesó en sus actividades laborales el veintiocho de noviembre de dos mil ocho, y se le otorgó pensión de jubilación mediante resolución de fecha diecinueve de setiembre de dos mil catorce; advirtiéndose que no es que el actor se encontrara impedido de inscribirse en los plazos fijados para ser beneficiario de la bonificación otorgada por el Fonahpu por causas atribuibles a la entidad, sino que al veintiocho de junio de dos mil (último día para inscripción), no habría sido posible que solicite su inscripción debido a que no tenía la calidad de pensionista en esa fecha. **DÉCIMO QUINTO:** En este sentido, no le corresponde al actor percibir la bonificación Fonahpu; motivo por el cual, esta Sala Suprema considera que al expedirse la sentencia impugnada se ha incurrido en la causal de infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617 y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF, que precisan las disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación Fonahpu, otorgada por el Decreto de Urgencia N° 034-98. **DÉCIMO SEXTO:** Respecto al presunto apartamiento inmotivado de precedente judicial, por interpretación errónea de las Casaciones emitidas por la Corte Suprema, tales como las Casaciones N° 1032-2015-Lima, N° 7466-2017-La Libertad y N° 13861-2017-La Libertad, invocado por la entidad recurrente, se puede advertir que ninguna de las mencionadas sentencias ostentan el carácter vinculante que merecen los precedentes judiciales a efectos de ejercer nuestro control casatorio, conforme a lo establecido en el artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, el artículo 400 del Código Procesal Civil, el artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional. Estando a lo expuesto precedentemente, se concluye que debe declararse fundado el recurso de casación, casar la sentencia de vista y actuando en sede de instancia revocar la sentencia apelada, y reformándola declarar infundada la demanda. **DÉCIMO SÉTIMO:** Sin perjuicio de lo resuelto precedentemente, debe señalarse que sobre la materia de análisis esta Sala Suprema ha emitido un **Precedente Vinculante** contenido en la **Casación N° 7445-2021 - Del Santa**; mediante el cual **establece las reglas jurisprudenciales¹⁰ sobre el pago de la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público - Fonahpu**; por lo que, en este orden de ideas, este Colegiado Supremo viene aplicando dicho criterio en los procesos referidos a la bonificación de Fonahpu. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de recurso de casación interpuesto por la **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, de fecha once de setiembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cuarenta y siete del expediente principal, ; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha treinta de enero de dos mil veinte, obrante a fojas

ciento treinta y dos, y actuando en sede de instancia **REVOCARON** la sentencia de primera instancia, de fecha veintiocho de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas ochenta que declaró fundada en parte la demanda y **REFORMÁNDOLA** declararon **INFUNDADA** la misma en todos sus extremos, sin costas ni costos. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Manuel Fernando Lazo Arismendi** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu); y devolvieron los actuados. Interviéndolo como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal. S.S. ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA. EL VOTO EN MINORÍA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA TORRES VEGA ES COMO SIGUE: 1. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, mediante escrito de fecha once de setiembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cuarenta y siete, contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 10 de fecha treinta de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y dos, que **confirmó** la sentencia de primera instancia contenida en la resolución N° 06 de fecha veintiocho de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas ochenta, que declaró **fundada en parte** la demanda interpuesta por **Manuel Fernando Lazo Arismendi**, sobre pago de bonificación de Fonahpu, nulidad de las resoluciones fictas que deniegan la solicitud y el recurso de apelación, en consecuencia, **ordenó** a la demandada emita nueva resolución administrativa disponiendo el otorgamiento de la bonificación de Fondo de Ahorro Público (Fonahpu), más el pago de devengados a partir del cinco de setiembre de dos mil catorce, y los intereses legales que correspondan. **2. CAUSALES DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha once de octubre de dos mil veintiuno, la presente Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por la **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, por las causales de: **i) Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, ii) Infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617 y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF, iii) Apartamiento inmotivado de precedente judicial, por interpretación errónea de las Casaciones emitidas por la Corte Suprema (Casación N° 1032-2015-Lima, N° 7466-2017-La Libertad, N° 13861-2017-La Libertad).** **3. CONSIDERANDO: PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **TERCERO:** De acuerdo a la **demandada**, de fecha siete de agosto de dos mil diecinueve, obrante a fojas treinta y cuatro, el actor, **Manuel Fernando Lazo Arismendi**, solicitó: **1)** se declare la nulidad de las resoluciones fictas denegatorias de su solicitud y escrito de apelación; **2)** se ordene el pago de la bonificación de Fonahpu a partir del momento en que estuvo vigente dicho beneficio; **3)** se ordene el pago de intereses legales. Sustenta su pretensión señalando que, el derecho reclamado se constituye en un derecho adquirido, por tanto, no puede recortarse ni privarse en forma unilateral, en atención a lo establecido por la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política de 1993. **CUARTO:** El Juez, mediante sentencia de fecha veintiocho de octubre de dos mil diecinueve, resolvió declarar: **1) fundada en parte** la demanda; por tanto, nulidad de las resoluciones administrativas fictas que deniegan la solicitud y el recurso de apelación, en consecuencia, se ordena a la entidad demandada emitir nueva resolución administrativa disponiendo el otorgamiento de la bonificación Fonahpu, más el pago de devengados desde el cinco de setiembre de dos mil catorce, más intereses legales. **2) Infundada** respecto al otorgamiento de la bonificación Fonahpu desde la vigencia del Decreto de Urgencia N° 034-98. Sustentó su decisión

señalando que: **1)** la inscripción a la bonificación Fonahpu no le resulta exigible, en tanto a la fecha de inscripción el demandante aún no tenía la condición de pensionista, condición que le fue reconocida a partir del cinco de setiembre de dos mil catorce con la emisión de la resolución N° 0000097443-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990 de fecha diecinueve de setiembre de dos mil catorce; **2)** corresponde que el demandante goce de la bonificación desde el cinco de setiembre de dos mil catorce, fecha en la que se reconoció la calidad de pensionista, teniendo en cuenta también que a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, la bonificación adquirió la calidad de pensionable. **QUINTO:** La Sala Superior, ante el recurso de apelación presentado por la Oficina de Normalización Previsional, mediante sentencia de vista de fecha treinta de enero de dos mil veinte, **confirmó** la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda. Sustentó su decisión señalando que, el demandante ha cumplido con dos de los requisitos establecidos en el Decreto Supremo N° 082-98-EF, para el otorgamiento de la bonificación del Fonahpu; por lo que teniendo en cuenta que a la fecha de las inscripciones se encontraba imposibilitado de inscribirse, lo cual aunado a la naturaleza pensionable de la bonificación, establecida por Ley N° 27617, estima que el actor debe gozar de dicha bonificación. **SEXTO:** Debe precisarse que el debate casatorio consiste en determinar si corresponde o no otorgar al actor el concepto denominado bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, del artículo 2 numeral 2.1 de la Ley N° 27617 y artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF; y apartamiento inmotivado de precedente judicial, por interpretación errónea de las Casaciones emitidas por la Corte Suprema (Casación N° 1032-2015-Lima, N° 7466-2017 La Libertad, N° 13861-2017 La Libertad). **SEPTIMO:** Respecto a la causal procesal de: **infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú**, es preciso señalar, que el debido proceso formal constituye una garantía constitucional que, en la tramitación de un proceso, asegura se respeten unos determinados requisitos mínimos¹¹. Tales requisitos, que han sido objeto de discusión¹², en general se considera que abarcan los siguientes criterios: **(i)** derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); **(ii)** derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; **(iii)** derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); **(iv)** derecho a la prueba; **(v)** derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, **(vi)** derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **OCTAVO:** Asimismo, en cuanto al inciso 5 de la norma invocada, debe señalarse que la obligación de fundamentar las sentencias propias del derecho moderno se ha elevado a categoría de deber constitucional. En el Perú, el artículo 139 inciso 5, de la Constitución del Estado señala que: *“Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”*. Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: *“Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan...”*. De otro lado, es ya común mencionar que la motivación no significa la exteriorización del camino mental seguido por el juez, pues ello implicaría considerar que no importa la decisión en sí misma, ni lo racional o arbitraria que ésta pueda ser, sino solo el proceso mental que llevó al juez a emitir el fallo. Por el contrario, la motivación como mecanismo democrático de control de los jueces y de control de la justicia de las decisiones exige que exista una justificación racional de lo que se decide, dado que al hacerlo no solo se justifica la decisión sino se justifica el mismo juez, ante las partes, primero, y ante la sociedad después, y se logra el control de la resolución judicial¹³. Tal justificación racional es interna y externa. La primera consiste en verificar que: *“el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente- válido”* sin que interese la validez de las propias premisas. Por su parte, la justificación externa consiste en controlar la adecuación o solidez de las

premisas¹⁴, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera¹⁵. En esa perspectiva, la justificación externa exige¹⁶: **(i)** que toda motivación debe ser congruente, de lo que sigue que no cabe que sea contradictoria; **(ii)** que toda motivación debe ser completa, por lo que deben motivarse todas las opciones; y **(iii)** que toda motivación debe ser suficiente, por lo que es necesario ofrecer las razones jurídicas que avalen la decisión. **NOVENO:** En ese sentido, no se aprecia de autos la existencia de ningún vicio de invalidez insubsanable durante el trámite del proceso, que atente las garantías procesales constitucionales; asimismo, la Sala Superior ha empleado en forma suficiente los fundamentos que le han servido de base para estimar la demanda, argumentos que no pueden analizarse a través de una causal procesal, consideraciones por la cual la causal de infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, resulta **infundada**. **DÉCIMO:** Habiéndose declarado infundada la causal procesal, corresponde emitir pronunciamiento respecto a la causal material por la que se declaró procedente el recurso; consistente en: **infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617, y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. DÉCIMO PRIMERO:** Mediante el artículo 1 del **Decreto de Urgencia N° 034-98**, vigente desde el veintitres de julio de mil novecientos noventa y ocho, se dispuso la creación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), cuya rentabilidad fue destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 soles, precisando en su tercer párrafo que la participación de los pensionistas es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los 120 días de promulgada la norma. **DÉCIMO SEGUNDO:** Por **Decreto Supremo N° 082-98-EF** se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), extendiendo la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, señalando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción. Es así que el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98, dispuso que: *“Para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere: a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530, de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP”*. Posteriormente, mediante **Decreto de Urgencia N° 009-2000**, promulgado el veintiocho de febrero de dos mil, se estableció un nuevo plazo de 120 días para la inscripción, que **inició el veintinueve de febrero y venció el veintiocho de junio de dos mil**. **DÉCIMO TERCERO:** Es así que, de acuerdo al Decreto Supremo N° 082-98-EF (Reglamento del Fonahpu) es requisito necesario **para ser beneficiario de la bonificación Fonahpu inscribirse voluntariamente, y a la fecha se han realizado dos procesos de inscripción (mil novecientos noventa y ocho y dos mil), los mismos que fueron establecidos a través de los Decretos de Urgencia N° 034-98 y N° 009-2000, siendo que el último plazo venció el veintiocho de junio de dos mil**. **DÉCIMO CUARTO:** El **artículo 2 numeral 2.1 de la Ley N° 27617**, publicada el 1 de enero de 2002, señaló: *“Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP”*; a su vez su numeral 2.3 precisó: *“Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen”*. **DÉCIMO QUINTO:** En este contexto, se aprecia que, para poder gozar de la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98, es necesario cumplir los siguientes requisitos: **a)** Tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N°

20530. **b)** Que el monto de la pensión no sea mayor de S/. 1,000.00 soles. **c)** Inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma, esto es, desde el 23 de julio al 19 de noviembre de 1998 y desde el 29 de febrero al 27 de junio de 2000, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto, criterio que ha sido adoptado por la Corte Suprema en las Casaciones N° 6070-2009-La Libertad del 05 de octubre de 2011, N° 8789-2009-La Libertad del 13 de junio de 2012, N° 4567-2010- Del Santa de fecha 09 de enero de 2013, N° 15809-2014-La Libertad del 31 de marzo de 2016, N° 365-2016-La Libertad del 12 de octubre de 2017, entre otras, y que han fijado una línea jurisprudencial de estricta observancia por todos los Organos Jurisdiccionales de la República. **DÉCIMO SEXTO:** En el caso de autos, se advierte que mediante Resolución N° 0000097443-2014-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha diecinueve de setiembre de dos mil catorce, obrante a fojas tres, se resolvió otorgar pensión de jubilación al actor a partir del **cinco de setiembre de dos mil catorce**, por la suma de ochocientos cincuenta y siete con 36/100 soles (S/ 857.36); advirtiéndose que, el accionante cumple con los requisitos a) y b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, esto es, tener la calidad de pensionista y que el monto mensual de la pensión no sea mayor a S/ 1000.00; por lo que, respecto al literal c) de dicho dispositivo legal, se debe tener presente que, a pesar que en la fecha que se otorgó pensión de jubilación ya había vencido el plazo para solicitar el beneficio del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, lo cierto es que, se encontraba imposibilitado de inscribirse, más aún, si dicha bonificación adquirió la calidad de pensionable, esto, conforme lo dispone el artículo 2 de la Ley N° 27617; consideraciones por las cuales corresponde ordenar el pago de la bonificación solicitada, toda vez que, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, adquirió el carácter pensionable, formando parte del Sistema Nacional de Pensiones, de acuerdo al Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **DÉCIMO SÉPTIMO:** Siendo así, corresponde al demandante percibir la bonificación Fonahpu (Fondo Nacional de Ahorro Público), desde el día siguiente en que cumplió los requisitos para tener la condición de pensionista, conforme a lo desarrollado por la Sala Superior, por lo que, la sentencia de vista ha sido emitida con una adecuada motivación respecto al requisito de inscripción para ser beneficiario de la bonificación en cuestión. **DÉCIMO OCTAVO:** Respecto a la causal que denuncia el presunto **apartamiento inmotivado de precedente judicial, por interpretación errónea de las Casaciones emitidas por la Corte Suprema, tales como las Casaciones N° 1032-2015-Lima, N° 7466-2017-La Libertad y N° 13861-2017-La Libertad**, se advierte que ninguna de ellas ostentan el carácter vinculante que corresponde a los precedentes judiciales, de conformidad con lo establecido por el artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, el artículo 400 del Código Procesal Civil y el artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, a efectos de poder ejercer el respectivo control casatorio, por lo que dicha causal debe declararse **infundada**. **DÉCIMO NOVENO:** Por ende, al verificar que la sentencia impugnada no ha incurrido en ninguna de las causales señaladas en el punto dos, el recurso formulado por la entidad demandada resulta infundado; correspondiendo a este Supremo Tribunal proceder conforme a los alcances del artículo 397 del Código Procesal Civil. **4. DECISIÓN:** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil, **MI VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, mediante escrito de fecha once de setiembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cuarenta y siete, contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 10 de fecha treinta de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y dos. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el diario oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Manuel Fernando Lazo Arismendi** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **TORRES VEGA**

- ³ IGARTUA Salaverria, Juan. “El razonamiento en las resoluciones judiciales”. Palestra-Temis, Lima-Bogotá 2014, pp. 19 a 22.
- ⁴ ATIENZA, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>.
- ⁵ MORESO, Juan José y Vilajosana, Josep María. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid: Marcial Pons Editores, Pág. 184.
- ⁶ IGARTUA Salaverria, Juan. Ob. cit., pp. 26.
- ⁷ <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00005-2002-AI%2000006-2002-AI%200008-2002-AI.pdf>
- ⁸ “Falla: Declarando FUNDADA en parte, la demanda presentada por don Carlos Repetto Grand y más de 5,000 ciudadanos en contra de la Ley N.o 27617; en consecuencia, inconstitucional la disposición contenida en el numeral 6.I. del artículo 6 de la Ley N.o 27617; e INFUNDADA dicha demanda en sus demás pretensiones, así como las otras demandas materia de la presente sentencia. Dispone la incorporación de los Fundamentos 2.2., 6.1, 17 y 18 al Fallo de la presente sentencia, debiendo los poderes del Estado, a tenor del artículo 35 de la Ley N.o 26436, Orgánica del Tribunal Constitucional, aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad; esto también obliga, con mayor razón, a la administración y a los órganos de la administración de justicia, en este último caso, conforme a la Primera Disposición General de la Ley N.o 26435; del mismo modo, dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial El Peruano y la devolución de los actuados.
- ⁹ <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2020/01133-2019-AA%20Interlocutoria.pdf>
- ¹⁰ “1.- La pretensión de otorgamiento y/o pago de la bonificación del FONAHPU, debe ser tramitada únicamente a través de la vía del proceso ordinario (antes especial), en tanto no forma parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento 37 de la sentencia emitida en el expediente N° 1417-2005-AA/TC, esto es, que se refiera a la presunta afectación de los derechos de acceso a una pensión, a no ser privado arbitrariamente de esta o a una pensión mínima.
- 2.- El carácter pensionable de la bonificación del FONAHPU, dispuesta por la Ley N° 27617, no excluye el cumplimiento del tercer requisito (inscripción), pues la ley estuvo dirigida únicamente a los que obtuvieron la condición de pensionistas y gozaban de dicha bonificación con anterioridad al vencimiento del último plazo establecido en el Decreto de Urgencia N° 009-2000 ; es decir, su ámbito de aplicación está referido, en estricto, a los pensionistas que ya percibían dicha bonificación y no a los demás, y puede ser entendida a aquellos que teniendo el derecho no se les había reconocido**
- 3.- El único supuesto de excepción de cumplimiento del tercer requisito, se configura cuando el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, como consecuencia del reconocimiento tardío (fuera de los plazos de inscripción) de la pensión por parte de la Administración, siempre que la solicitud de pensión y la contingencia, se hayan producido, como máximo, dentro del último plazo de inscripción al FONAHPU.**
- 4.- La verificación de la responsabilidad de la ONP en la imposibilidad de inscripción del demandante requiere el análisis de los siguientes criterios para su otorgamiento:**
- a) Si la solicitud de pensión de jubilación fue presentada con fecha anterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley.
- b) Si la declaración de pensionista del demandante fue obtenida con fecha posterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley, siempre que haya obtenido el derecho con anterioridad a dichos plazos.
- c) Si la notificación de la resolución administrativa que declara la condición de pensionista del demandante fue notificada con posterioridad a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley.”
- ¹¹ CAROCCA Pérez, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.
- ¹² Por ejemplo, para Bernardis, por su parte, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese “máximo de mínimos” estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pps. 392-414.
- ¹³ IGARTUA Salaverria, Juan. “El razonamiento en las resoluciones judiciales”. Palestra-Temis, Lima-Bogotá 2014, pp. 19 a 22.
- ¹⁴ ATIENZA, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>.
- ¹⁵ MORESO, Juan José y Vilajosana, Josep María. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid: Marcial Pons Editores, Pág. 184.
- ¹⁶ IGARTUA Salaverria, Juan. Ob. cit., pp. 26.

C-2247956-25

CASACIÓN N° 13313-2021 LA LIBERTAD

MATERIA: Reposición al centro de trabajo. Ley N° 24041

Lima, tres de agosto de dos mil veintidós.

VISTOS, y **CONSIDERANDO**: **Primer**: Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por el demandante **Yovana Rosmery Navarro Rosell**, de fecha dieciocho de mayo de dos mil veintiuno, obrante a fojas setenta y seis del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha dieciocho de febrero de dos mil veintiuno, obrante a fojas sesenta y seis, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha seis de setiembre de dos mil diecinueve, de fojas treinta y siete, que declaró **improcedente** la demanda. Por lo tanto, corresponde calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio conforme a lo establecido en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, en concordancia

¹ CAROCCA Pérez, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

² Por ejemplo, para Bernardis, por su parte, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese “máximo de mínimos” estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). BERNARDIS, Luis Marcelo. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pps. 392-414.

con el numeral 3.1) del inciso 3) del artículo 35, así como el artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24 inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386 establece como causal de casación "la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial". Asimismo, el artículo 388 del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que la recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la recurrente cumplió con impugnar la sentencia emitida en primera instancia, que le fue adversa, conforme se observa del escrito de fojas cuarenta y tres, por lo que se verifica el cumplimiento de este requisito. Por otro lado, respecto al requisito dispuesto en el inciso 4) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la recurrente cumplió con señalar que su pedido casatorio es revocatorio. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la recurrente denuncia como causales de su recurso de casación: **Infracción normativa del artículo 139 inciso 3) y 5) de la Constitución Política del Perú La Sala en la resolución impugnada señala que "no estamos ante un supuesto de actuación material que no se sustenta en el acto administrativo como arguye la parte apelante"**. En consecuencia, entiende mal la Sala cuando precisa que la relación laboral concluyó por vencimiento de contrato, porque en los hechos la desvinculación se dio por un acto arbitrario no contenido en resolución, y si ello es así, no corresponde solicitar el otorgamiento de la vía administrativa por las razones ya anotadas. Asimismo, en el caso que el Juez tenga cualquier otra duda razonable sobre la procedencia o no de la demanda, deberá preferir darle trámite a la misma, en virtud de los principios Pro Homine y Pro Accione. En el presente caso, incluso las instancias de mérito tienen criterios diferentes pues si bien es cierto ambas rechazan la demanda por falta de agotamiento de la vía administrativa, no se puede perder de vista que la resolución que se apeló (N° 02) determina que el caso está dentro de la excepción de agotamiento de la vía administrativa ya que considera que la pretensión es la prevista en el numeral 4 del artículo 5 de la Ley, exigiendo que se haya cumplido con RECLAMAR POR ESCRITO ante el titular de la respectiva entidad el cumplimiento de la actuación omitida, lo que no comparte la Sala conforme señala en el numeral 3.4 de la impugnada, lo que demuestra que se está ante un caso en donde por lo menos hay incertidumbre respecto de cuál es el marco legal aplicable ya que para el jugador de primera instancia se está ante la pretensión contenida en el numeral 4 del artículo 5, criterio del que difiere la Sala siendo la pretensión correcta señalada en el numeral 3 del artículo 5. **Sexto:** Se aprecia que, en las causales descritas en el considerando precedente, la entidad recurrente no cumple con señalar de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, toda vez que se limita a cuestionar la conclusión a la que arriba la sala superior. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista, ni mucho menos señala los motivos por los cuales considera que el análisis efectuado por la sala superior es incorrecto, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la sala superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema;

en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388 del Código Procesal Civil; por lo tanto, las causales invocadas devienen en **improcedentes**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por **Yovana Rosmery Navarro Rosell**, de fecha dieciocho de mayo de dos mil veintiuno, obrante a fojas setenta y seis del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha dieciocho de febrero de dos mil veintiuno, obrante a fojas sesenta y seis, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha seis de setiembre de dos mil diecinueve, de fojas treinta y siete, que declaró **improcedente** la demanda. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido contra el demandado **Gobierno Regional de La Libertad**, sobre nulidad de resolución administrativa; y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-26**

CASACIÓN N° 6045-2021 ANCASH

MATERIA: Asignación por 30 años de servicios

El Colegiado Superior en aplicación del artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú, y con la finalidad de salvaguardar los principios de motivación de las resoluciones judiciales y del debido proceso, deberá realizar de oficio los peritajes necesarios con la finalidad de verificar si el cálculo realizado por la entidad demandada es correcto.

Lima, diecinueve de mayo de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; la causa en audiencia pública de la fecha; y, luego de verificada la votación con arreglo a Ley, se emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante **Américo Nolberto Charqui Córdova**, de fecha veintidós de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas noventa y cuatro, contra la sentencia de vista de fecha veintidós de junio de dos mil veinte, obrante a fojas sesenta y siete, que **revocó** la sentencia apelada de fecha veintisiete de agosto de dos mil diecinueve, obrante a fojas treinta y cuatro que declaró **fundada** la demanda; en el proceso seguido por el recurrente contra el **Gobierno Regional de Ancash y otros. II. CAUSALES DE CASACION** Mediante resolución de fecha trece de setiembre de dos mil veintiuno, obrante a fojas sesenta y siete del cuaderno de casación, la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada precisando como causal excepcional la **infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. III. ANTECEDENTES 1. Demanda** Conforme se advierte del escrito de demanda de fojas siete, el demandante Américo Nolberto Charqui Córdova emplaza al Gobierno Regional de Ancash y otros, interponiendo demanda contencioso administrativa a fin que: - Se declare la nulidad de la Resolución Directoral N° 04202-2018-UGEL Huaraz de fecha treinta y uno de julio de dos mil dieciocho; consecuentemente, se ordene a la demandada emitir nueva resolución administrativa disponiendo el cálculo por concepto de gratificación por treinta años de servicios oficiales al Estado, teniendo en cuenta su remuneración total mensual o íntegra, más el pago de intereses legales. **2. Sentencia de primera instancia** El Segundo Juzgado de Trabajo Especializado en Procesos Contenciosos Administrativos Laborales y Previsionales de Huaraz de la Corte Superior de Justicia de Ancash, declaró **fundada** la demanda, señalando que: - El Juzgado sostuvo que si bien es cierto la entidad demandada Unidad de Gestión Educativa Local de Huaraz, mediante Resolución Directoral N° 04202-2018-UGEL Hz de fecha treinta y uno de julio del dos mil dieciocho, ratifica el monto calculado en la Resolución Directoral N° 6008-2017-UGEL Hz, que reconoce a favor del accionante el pago por concepto de haber cumplido treinta años de servicios, correspondiente a la suma de cuatrocientos veinticinco con 43/100 soles (S/

425.43), equivalente a tres remuneraciones totales; esto en cumplimiento a la R.D.R. N° 1320-2018, emitida por la Dirección Regional de Educación de Ancash; sin embargo es evidente que dicho monto fue calculado en base a la remuneración total permanente, por cuanto conforme se advierte de la boleta de pago que obra a fojas tres de autos, la remuneración total que percibe el demandante corresponde a la suma de ochocientos con 35/100 soles (S/ 800.35); por lo que aplicando la lógica matemática dicho monto no está calculado en base a la remuneración íntegra total sino en base a la remuneración total permanente, lo cual se corrobora con el Informe Técnico N° 0725-2018-ME/R.A/DREA-UGEL Hz-OA-PII(e)-Act. **3. Sentencia de vista** La Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ancash, mediante sentencia de vista **revocó** la sentencia apelada que declaró fundada la demanda, y **reformándola** declararon **infundada** la misma; tras señalar entre sus fundamentos que: - La Resolución Directoral N° 04202-2018 UGEL Hz de fecha treinta y uno de julio de dos mil dieciocho, no adolece de causal de nulidad que lo invalide, pues ha sido expedido teniendo en cuenta la remuneración total o íntegra establecida en el inciso a) del artículo 54 del Decreto Legislativo N° 276 y se ha liquidado en base a los Informes Legales y Técnicos N°s 1766-2018-MERA/DREA/UGELHz/AAJ y 0725-2018-ME-RA/DREA/UGELHz-OA-PII(E) Act. (de fojas dos del expediente administrativo), respectivamente, los mismos que según la Resolución impugnada se habrían realizado en función a lo establecido en el Informe Legal N° 524-2012-SERVIR/GPGSC, de fecha veintiuno de diciembre de dos mil doce, que precisamente analiza la estructura del Sistema de Pago del régimen 276 y la base de cálculo para las bonificaciones de dicho régimen. Además, en el presente caso el demandante no ha demostrado con prueba idónea y suficiente que la asignación por haber cumplido treinta años de servicios, esto es, tres remuneraciones totales, equivalentes a la suma de cuatrocientos veinticinco con 43/100 soles (S/ 425.43), no corresponde a las remuneraciones totales o íntegras, pues no existe en autos un peritaje que demuestre lo contrario, ergo resulta de aplicación supletoria lo dispuesto en el artículo 200 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 30293 que dispone: “*Si la parte no acredita con medios probatorios los hechos que ha afirmado en su demanda o reconvenido, estos no se tendrán por verdaderos y su demanda será declarada infundada*”; ergo no resulta amparable la pretensión postulada, en consecuencia debe revocarse la resolución recurrida. **IV. ANÁLISIS PRIMERO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Perú, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **SEGUNDO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **TERCERO:** Asimismo, la infracción normativa, subsume las causales que fueron contempladas anteriormente en el Código Procesal Civil en su artículo 386, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Dentro del contexto, corresponde en primer término, por cuestión de orden, emitir pronunciamiento sobre la causal de naturaleza procesal, pues de ser amparada ésta, por su efecto, carecería de objeto emitir pronunciamiento sobre las demás. **CUARTO:** Es derecho fundamental del ciudadano, el obtener de la administración pública decisiones congruentes y coherentes; así como, es obligación del Poder Judicial efectuar el respectivo control jurídico conforme a lo señalado anteriormente; por lo que es posible afirmar que la existencia de una vulneración de los principios del debido proceso en detrimento de los derechos del demandante, mereciendo un pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema dirigido a tutelarlos. **Delimitación de la controversia QUINTO:** En atención a lo precedentemente expuesto y en concordancia con las causales por las cuales ha sido admitido el recurso de casación interpuesto, se aprecia que la controversia en el presente caso gira alrededor de determinar si la sentencia de vista vulnera los principios de debido proceso y debida motivación de las resoluciones. **Análisis SEXTO:** En

cuanto a la causal excepcional de **infracción normativa del artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Estado**, debe precisarse: **6.1.** El debido proceso formal constituye una garantía constitucional que, en la tramitación de un proceso, asegura se respeten unos determinados requisitos mínimos¹. Tales requisitos, que han sido objeto de discusión², en general se considera que abarcan los siguientes criterios: **(i)** derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); **(ii)** derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; **(iii)** derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); **(iv)** derecho a la prueba; **(v)** derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; **(vi)** derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **6.2.** En ese sentido, la obligación de fundamentar las sentencias propias del derecho moderno se ha elevado a categoría de deber constitucional. En el Perú el artículo 139 inciso 5) de la Constitución del Estado señala que “*Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan*”. Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: “*Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustenta (...)*”. **6.3.** De otro lado, es ya común mencionar que la motivación no significa la exteriorización del camino mental seguido por el juez, pues ello implicaría considerar que no importa la decisión en sí misma, ni lo racional o arbitraria que ésta pueda ser, sino solo el proceso mental que llevó al juez a emitir el fallo. Por el contrario, la motivación como mecanismo democrático de control de los jueces y de control de la justicia de las decisiones exige que exista una justificación racional de lo que se decide, dado que al hacerlo no solo se justifica la decisión sino se justifica el mismo juez, ante las partes, primero, y ante la sociedad después, y se logra el control de la resolución judicial³. **6.4.** Tal justificación racional es interna y externa. La primera consiste en verificar que: “*el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente- válido*” sin que interese la validez de las propias premisas. Por su parte, la justificación externa consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas⁴, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera⁵. **6.5.** En esa perspectiva, la justificación externa exige⁶: **(i)** que toda motivación debe ser congruente, de lo que sigue que no cabe que sea contradictoria; **(ii)** que toda motivación debe ser completa, por lo que deben motivarse todas las opciones; y **(iii)** que toda motivación debe ser suficiente, por lo que es necesario ofrecer las razones jurídicas que avalen la decisión. **SÉPTIMO:** En el presente caso, se advierte que el Colegiado Superior señala que el demandante no ha cumplido con demostrar mediante prueba idónea y suficiente que la asignación por haber cumplido treinta años de servicios, esto es, tres remuneraciones totales, equivalentes a la suma de cuatrocientos veinticinco con 43/100 soles (S/ 425.43), no corresponda a las remuneraciones totales o íntegras, pues no existe en autos un peritaje que demuestre lo contrario. Siendo ello así, la Sala Superior se encuentra en la obligación de realizar de oficio los peritajes necesarios con la finalidad de verificar si el monto cancelado al demandante como concepto por cumplir treinta años de servicios del Estado, se encuentra calculado conforme lo señala la norma de la especialidad, esto es en base a la remuneración total o íntegra; en consecuencia, con el fin de salvaguardar el principio del debido proceso y el principio de motivación de las resoluciones judiciales, la Sala de Mérito debe realizar de oficio los peritajes pertinentes. **OCTAVO:** En consecuencia, al determinarse que la instancia de mérito ha infringido lo previsto en el artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú. Por tanto, la sentencia de grado debe declararse nula, debiendo la Sala de Mérito emitir un nuevo pronunciamiento conforme a lo señalado precedentemente. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el **Américo Nolberto Charqui Córdova**, de fecha veintidós de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas noventa y cuatro; en

consecuencia: **NULA** la sentencia de vista de fecha veintidós de junio de dos mil veinte, obrante a fojas sesenta y siete; en consecuencia, **ORDENARON** a la Sala Superior emitir nuevo pronunciamiento, teniendo en cuenta lo señalado en la presente resolución. **DISPUSIERON** publicar la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por el recurrente contra el **Gobierno Regional de Ancash y otros**, sobre pago de bonificación por cumplir treinta años de servicios al Estado; y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Carocca Pérez, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

² Por ejemplo, para Bernardis, por su parte, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese "máximo de mínimos" estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). Bernardis, Luis Marcelo de. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pp. 392-414.

³ IGARTUA Salaverría, Juan. El razonamiento en las resoluciones judiciales. Palestra-Temis, Lima-Bogotá 2014, pps. 19-22.

⁴ Atienza, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>

⁵ Moreso, Juan José y Vilajosana, Josep María. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid, Marcial Pons Editores, Pág. 184.

⁶ Igartua Salaverría, Juan. Ob. cit., p. 26.

C-2247956-27

CASACIÓN Nº 21413-2021 LORETO

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303

Lima, catorce de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primeramente:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto**, de fecha veintiocho de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cincuenta y uno del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintiséis de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veinticuatro que **confirmó en parte** la sentencia apelada de fecha seis de marzo de dos mil diecinueve, obrante a fojas ochenta y cuatro, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación "la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas cien; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás

requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción por aplicación indebida del artículo 184 de la Ley 25303 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1991", y su ampliatoria el artículo 4 de la Ley 25807 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1992".** - Refiere que, al demandante no le corresponde el otorgamiento de este derecho; puesto que no ha acreditado haber laborado en un establecimiento de salud ubicado en zona rural -urbano marginal, como exige el artículo 184 de la Ley 25303, menos ha acreditado que durante la vigencia de dicha norma - los años mil novecientos noventa y uno y mil novecientos noventa y dos - haya laborado en condiciones excepcionales antes dichas, pues, de los documentos adjuntados, su último centro laboral fue la Dirección Regional de Salud de Loreto; no acreditando que dicho centro laboral, se encuentre catalogado como zona urbano marginal durante la vigencia de la norma, desde el mes de enero de 1991 hasta diciembre de 1992. En consecuencia, la Sala ha aplicado indebidamente una norma que, al momento de su aplicación, esto es, que a la fecha que el demandante empieza a prestar sus servicios efectivos a favor del Estado, dichas normas tuvieron vigencia limitada a los años 1991 y 1992. **b) Infracción normativa cometida por la Sala Civil de Loreto, al haberse incurrido en incongruencia procesal, en la modalidad de incongruencia táctica,** por el hecho de que el colegiado, al expedir la sentencia recurrida se ha apartado, sin fundamento alguno, de los medios probatorios presentados por las partes, que demuestran en forma clara y concreta que el demandante al momento de la vigencia de las normas cuya aplicación solicita, en los años 1991 y 1992, si bien es cierto se encontraba prestando servicios efectivos a favor del Estado; no ha demostrado que el ingreso que percibe, no equivale al 30% de la remuneración total que percibía el último mes de vigencia del artículo 184° de la Ley N° 25303. **c) Violación al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva,** al no haberse pronunciado en el fallo, sobre que, no le corresponde percibir la bonificación del 30% de su remuneración total por prestar servicios en zonas rurales y urbano marginales y declaradas en emergencia. **Sexto:** Analizada las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto** de fecha veintiocho de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cincuenta y uno del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintiséis de agosto de dos mil veinte; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Alberto Casanova Guillena** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-28**

CASACIÓN Nº 21215-2021 LORETO

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303

Lima, catorce de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto**, de fecha veinte de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cincuenta y seis del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veinticinco de setiembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cuarenta que **confirmó en parte** la sentencia apelada de fecha dieciséis de julio del dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento cuatro, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación *"la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"*; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: *"1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio"*. **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento veinte; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción por la aplicación indebida del artículo 184 de la Ley 25303, que aprobó la Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1991, referida a la bonificación diferencial mensual y equivalente al 30% de la remuneración total como compensación por condiciones excepcionales de trabajo.** - Refiere que, efectivamente dicha bonificación diferencial le correspondía a quienes laboraban en zonas rurales y urbano-marginales; que se dio en el marco de una Ley que tenía vigencia un año, el mismo que fue prorrogado por el artículo 269° de la Ley 25388, Ley que aprobó el presupuesto del sector público para el año 1992; posteriormente este artículo 269° fue derogado y/o suspendido por el artículo 17° del Decreto Ley N° 25576, Ley que modifica la Ley de Presupuesto del año 1992 (publicado el 22 de octubre de 1992). Sin embargo, el Decreto Ley N° 25572 fue derogado por el Decreto Ley 25807 (publicado el 31 de octubre de 1992), disposición en su artículo 4 restituyó (a partir del 01 de julio de 1992) la vigencia del artículo 269° de la Ley N° 25388. Sin embargo, la Sala Civil, no ha considerado el Principio de Anualidad de las leyes del presupuesto público que tienen vigencia anual, es decir, coinciden con el año calendario y sus efectos se circunscriben al ejercicio fiscal correspondiente; por lo que solo podrían permanecer vigentes más allá del año fiscal si su vigencia es prorrogada antes de que estas disposiciones dejen de surtir efectos con la entrada en vigencia de la posterior ley de presupuesto. En consecuencia, la bonificación diferencial del 30% por ciento de la Remuneración total, beneficiaba a los funcionarios y servidores del sector salud pública en los años que tenía vigencia, es decir, los años 1991 y 1992, por ello a la accionante solo le correspondía esta bonificación diferencial por los años de vigencia de las leyes presupuestales anuales del sector público de los años 1991 y 1992. **b) Infracción por la inaplicación del artículo IX de la Ley N° 28411, Ley**

General del Sistema Nacional de Presupuesto, referente a la vigencia del presupuesto del sector público. - Por cuanto no se ha tenido en cuenta que el Presupuesto del Sector Público tiene vigencia anual, como consecuencia de ello han emitido resoluciones que prescinden de la ley y el derecho. **Sexto:** Analizada las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto** de fecha veinte de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cincuenta y seis del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veinticinco de setiembre de dos mil veinte; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Gladys Álvarez Iralica** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-29

CASACIÓN N° 22830-2021 LORETO

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - artículo 184° de la Ley N° 25303

Lima, catorce de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto**, de fecha dieciséis de diciembre del dos mil veinte, obrante a fojas ciento noventa y ocho del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha diecinueve de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento setenta y uno que **confirmó en parte** la sentencia apelada de fecha trece de junio de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento treinta, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación *"la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"*; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como

requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. *Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso*; 2. *Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial*; 3. *Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada*; y, 4. *Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio*". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento cuarenta y seis; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción por aplicación indebida del artículo 184 de la Ley 25303 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1991", y su ampliatoria el artículo 4 de la Ley 25807 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1992".** - Refiere que, al demandante no le corresponde el otorgamiento de este derecho; puesto que no ha acreditado haber laborado en un establecimiento de salud ubicado en zona rural -urbano marginal, como exige el artículo 184 de la Ley 25303, menos ha acreditado que durante la vigencia de dicha norma - los años mil novecientos noventa y uno y mil novecientos noventa y dos - haya laborado en condiciones excepcionales antes dichas, pues, de los documentos adjuntados, su último centro laboral fue la Dirección Regional de Salud de Loreto; no acreditando que dicho centro laboral, se encuentre catalogado como zona urbano marginal durante la vigencia de la norma, desde el mes de enero de 1991 hasta diciembre de 1992. En consecuencia, la Sala ha aplicado indebidamente una norma que, al momento de su aplicación, esto es, que a la fecha que el demandante empieza a prestar sus servicios efectivos a favor del Estado, dichas normas tuvieron vigencia limitada a los años 1991 y 1992. **b) Infracción normativa cometida por la Sala Civil de Loreto, al haberse incurrido en incongruencia procesal, en la modalidad de incongruencia táctica,** por el hecho de que el colegiado, al expedir la sentencia recurrida se ha apartado, sin fundamento alguno, de los medios probatorios presentados por las partes, que demuestran en forma clara y concreta que la demandante al momento de la vigencia de las normas cuya aplicación solicita, en los años 1991 y 1992, si bien es cierto se encontraba prestando servicios efectivos a favor del Estado; no ha demostrado que el ingreso que percibe, no equivale al 30% de la remuneración total que percibía el último mes de vigencia del artículo 184° de la Ley N° 25303. **c) Violación al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva,** al no haberse pronunciado en el fallo, sobre que, no le corresponde percibir la bonificación del 30% de su remuneración total por prestar servicios en zonas rurales y urbano marginales y declaradas en emergencia. **Sexto:** Analizada las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto** de fecha dieciséis de diciembre del dos mil veinte, obrante a fojas ciento noventa y ocho del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha diecinueve de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento setenta y uno; **DISPUSIERON** la publicación de la

presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Hector Oswaldo Sinti Nogueira** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-30**

CASACIÓN N° 13941-2021 LIMA NORTE

MATERIA: Bonificación especial por preparación de clases y evaluación - Artículo 48 Ley N° 24029

Lima, uno de julio de dos mil veintidos.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Ministerio de Educación**, mediante escrito de fecha doce de octubre de dos mil veinte, que corre a fojas doscientos doce, contra la sentencia de vista de fecha veinte de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento ochenta y cinco, que **confirmaron** la sentencia de primera instancia de fecha dos de mayo de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento cincuenta y siete, que declaró fundada la demanda; Por lo tanto, corresponde calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio conforme a lo establecido en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, en concordancia con el numeral 3.1) del inciso 3) del artículo 35, así como el artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24 inciso g) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27231. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386 establece como causal de casación "*la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial*". Asimismo, el artículo 388 del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. *Que la recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso*; 2. *Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial*; 3. *Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada*; y, 4. *Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio*". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento sesenta y ocho; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como revocatorio. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** Sostiene que, en ningún extremo la Judicatura desarrolla lo que se entiende por remuneración total, ni tampoco analiza cada concepto de pago que la contiene, de haberlo realizado, se habría podido evidenciar la existencia de algunos conceptos que no tienen la naturaleza de ser remunerativos y que están prohibidos taxativamente, porque su propio cuerpo normativo lo prohíbe. **b) Inaplicación de la Ley N° 25671, Decreto Supremo N° 081-93-EF, Decreto de Urgencia N° 080-94, Decreto de Urgencia N° 090-96, Decreto Supremo N° 019-94-PCM, Decreto Supremo N° 021-92-PCM, Decreto Supremo N° 261-91-EF, Decreto de Urgencia N° 073-97, Decreto de Urgencia N° 011-99, Decreto Supremo N° 065-2003-EF, entre otras.** Sostiene que los decretos de urgencia y decretos

supremos invocados, tienen rango de ley y en su contenido prohíben taxativamente ser base de cálculo para cualquier tipo de bonificación o asignación, es así, la Sala al no haber aplicado dichas normas materiales al presente caso, acredita la infracción cometida. **Sexto:** Analizadas las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388 del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Ministerio de Educación**, mediante escrito de fecha doce de octubre de dos mil veinte, que corre a fojas doscientos doce, contra la sentencia de vista de fecha veinte de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento ochenta y cinco; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por Efraín Peralta Pandal contra la entidad recurrente y otros, sobre bonificación por preparación de clases y evaluación. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**; y, devolvieron los actuados. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-31

CASACIÓN N° 21430-2021 SELVA CENTRAL

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación

Lima, siete de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional del Gobierno Regional de Pasco**, de fecha dieciocho de marzo del dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento veinte del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintiséis de enero del dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento doce, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha veintiuno de octubre del dos mil diecinueve, obrante a fojas ochenta y cinco, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación "la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como

requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas cien; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **anulatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción normativa por inaplicación del artículo 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM**, indicando que dicho artículo declara objetivamente que es de aplicación la remuneración total permanente para el caso de la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación equivalente al 30% de su remuneración total, resultando un monto mayor para el pago hacia el demandante por el concepto de preparación de clases y evaluación equivalente al 35% de su remuneración total, además precisa que para la aplicación de la Ley N° 24029, se promulgó su reglamento mediante Decreto Supremo N° 051-91-PCM, siendo ésta última reglamentación pertinente para su aplicación en el caso de autos, pues de no ser así se estaría contraviniendo con los intereses pecuniarios del Gobierno Regional de Pasco. **b) Infracción normativa por inaplicación del artículo 6 de la Ley N° 30693, Ley de presupuesto del sector público para el año fiscal 2018**, indicando que no se tomó en cuenta lo dispuesto por dicha normativa, pues el referido artículo prohíbe a los Gobiernos Regionales el otorgamiento e incremento de las bonificaciones, asignaciones, a los trabajadores del sector público, puesto que el presupuesto destinado para el sector público ya se encuentra destinado para diferentes partidas presupuestales, como a la ejecución de obras para el bienestar de la población, servicios, seguridad, salud, educación, gastos corrientes para los haberes de los trabajadores, entre otros, dado que en el presente caso prima el interés público sobre el interés individual, siendo así, debe declararse anulatorio el pedido casatorio. **Sexto:** Analizadas las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional del Gobierno Regional de Pasco**, de fecha dieciocho de marzo del dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento veinte del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintiséis de enero del dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento doce; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **German Meza Mariani** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-32

CASACIÓN N° 21206-2021 LIMA SUR

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación

Lima, siete de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primeramente:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Educación**, de fecha diez de enero del dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento noventa y siete del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha dieciséis de diciembre del dos mil veinte, obrante a fojas ciento ochenta y nueve, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha veinte de noviembre del dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento veintiséis, que declaró **fundada en parte** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación *"la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"*; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: *"1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio"*. **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento cincuenta y cuatro; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **anulatorio parcial** y de forma subordinada **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción normativa del inciso 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú**, indicando que observa gran deficiencia en la exposición de los fundamentos, en el extremo de ordenar que la liquidación de la referida bonificación especial por preparación de clases y evaluación sea calculada sobre la base de la remuneración total o íntegra, sin pronunciarse de manera expresa sobre los conceptos que deben ser excluidos al momento de realizar la liquidación de la referida bonificación, afectando al principio del debido proceso y tutela jurisdiccional, por no determinar qué conceptos de pago deberán ser utilizados para liquidar la referidas bonificaciones y cuáles no, pretendiendo que recién en etapa de ejecución de sentencia se dilucide dicha controversia, función que indica correspondería a la Sala Superior y no al juez ejecutor. **b) Infracción normativa de derecho material por la inaplicación de la Ley N° 25671, Decreto Supremo N° 081-93, Decreto de Urgencia N° 080-94, Decreto de Urgencia N° 090-96, Decreto Supremo N° 019-94-PCM, Decreto Supremo N° 021-92, Decreto Supremo N° 261-91-EF, Decreto de Urgencia N° 073-97, Decreto de Urgencia N° 011-99, Decreto Supremo N° 065-2003;** indicando que se ha omitido la aplicación de las mismas normas al desestimar su agravio, sin considerar que el propio texto de estas normas las excluye para ser utilizadas como base de cálculo para el reajuste de beneficios, bonificaciones, asignaciones y que se procede a trasladar

dicho pronunciamiento al juzgado ejecutor, siendo evidente, según su criterio, la afectación por inaplicación de la norma de derecho material. **Sexto:** Analizadas las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arribó la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Educación**, de fecha diez de enero del dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento noventa y siete del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha dieciséis de diciembre del dos mil veinte, obrante a fojas ciento ochenta y nueve; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Cesar Augusto Villanueva Aranda** contra la entidad recurrente y otros, sobre proceso contencioso administrativo. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-33**

CASACIÓN N° 13917-2021 LIMA NORTE

MATERIA: Bonificación por preparación de clases y evaluación – Artículo 48 de la Ley N° 24029

Lima, cuatro de julio de dos mil veintidós.

VISTOS, y **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Ministerio de Educación**, mediante escrito presentado de fecha primero de diciembre de dos mil veinte, obrante a foja ciento setenta y nueve, contra la sentencia de vista, de fecha veintitrés de setiembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cincuenta y dos, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha dos de mayo de dos mil diecinueve, obrante a foja ciento veintiocho, que declaró **fundada** la demanda. Por lo tanto, corresponde calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio conforme a lo establecido en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, en concordancia con el numeral 3.1) del inciso 3) del artículo 35, así como el artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS. **SEGUNDO:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24 inciso g) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27231. **TERCERO:** El Código Procesal Civil en su artículo 386 establece como causal de casación *"la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del*

precedente judicial". Asimismo, el artículo 388 del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que la recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio".

CUARTO: Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente cumplió con impugnar la sentencia emitida en primera instancia, que le fue adversa, conforme se observa del escrito obrante a foja 139, por lo que se verifica el cumplimiento de este requisito. Por otro lado, respecto al requisito dispuesto en el inciso 4) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente cumplió con señalar que su pedido casatorio es revocatorio.

QUINTO: En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente denuncia como causales de su recurso de casación: i) **Infracción normativa de la debida motivación y debido proceso contenidos en los incisos 5) y 3) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** La Sala Laboral ha infringido las normas antes citadas, toda vez que observamos una gran deficiencia en la exposición de los fundamentos emitidos por la Sala, en el extremo que existe una infracción normativa al considerar que el Decreto Supremo N° 021-92-PCM y el Decreto Supremo N° 065-2003-EF son parte de la remuneración total, transgrediendo de esta forma el principio de legalidad; siendo que existe una errada motivación en la misma. ii) **Infracción normativa por inaplicación de la norma material contenida en el Decreto Supremo N° 021-92-PCM y el Decreto Supremo N° 065-2003-EF** Se debe precisar que la infracción normativa por inaplicación de la norma material contenida en el Decreto Supremo N° 021-92-PCM y en el Decreto Supremo N° 065-2003-EF, debido a que sustenta que las mismas no tienen una limitación expresa, para ser consideradas como parte de la remuneración total y por ende ser parte de la base de cálculo para la bonificación especial del treinta por ciento (30%) de la remuneración total por preparación de clases.

SEXTO: Se aprecia que, en las causales descritas en el considerando precedente, la entidad recurrente no cumple con señalar de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, toda vez que se limita a cuestionar la conclusión a la que arriba la sala superior. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista, ni mucho menos señala los motivos por los cuales considera que el análisis efectuado por la sala superior es incorrecto, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la sala superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388 del Código Procesal Civil; por lo tanto, las causales invocadas devienen en **improcedentes**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil: declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Ministerio de Educación**, mediante escrito presentado de fecha primero de diciembre de dos mil veinte, obrante a foja ciento setenta y nueve, contra la sentencia de vista, de fecha veintitrés de setiembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cincuenta y dos, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha dos de mayo de dos mil diecinueve, obrante a foja ciento veintiocho, que declaró **fundada** la demanda. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido Simón Genizes Flores Pinto contra la entidad recurrente, sobre bonificación por preparación de clases y evaluación. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**; y, devolvieron los actuados. SS. **TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, LINARES SAN ROMÁN. CONSTANCIA.** Habiéndose llevado a cabo la calificación del recurso de casación con los señores Jueces Supremos: Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y Linares San Román. Interviene el Señor Juez Supremo Linares San Román por licencia del señor Juez Supremo Mamani Coaquira. Lima, 04 de julio de 2022.. Dr. Felix Capuñay Pisfil. RELATOR.

C-2247956-34

CASACIÓN N° 7064-2021 DEL SANTA

Conforme al artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, son requisitos para ser beneficiario de la bonificación otorgada por Fonhapu: **a) tener la condición de pensionista**, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; **b) el monto de la pensión no sea mayor de S/ 1,000.00 soles**, y **c) inscribirse voluntariamente** dentro del plazo fijado por la norma, esto es, dentro del plazo establecido por el Decreto de Urgencia N° 034-98, del veintitrés de julio al veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa y ocho; o a más tardar en el plazo previsto por el Decreto de Urgencia N° 009-2000, del veintinueve de febrero al veintiocho de junio de dos mil, reiterado por la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 354-2020-EF; de lo contrario no podrá percibir dicha bonificación.

Lima, treinta y uno de mayo de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA;

en audiencia pública de la fecha; y, producida la votación con arreglo a ley, con el voto en minoría de la señora Jueza Suprema Torres Vega, se emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha trece de marzo de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y nueve del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintinueve de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veinticuatro, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha veintiocho de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas setenta y uno, que declaró **fundada** la demanda y ordenó que la demandada emita nueva resolución administrativa disponiendo el otorgamiento de la bonificación Fonhapu desde el día siguiente del cumplimiento de los requisitos para ser pensionista, más el pago de devengados e intereses legales; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Julio Emgídio Ojeda Chávez** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de pensión otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonhapu).

II. CAUSAL DE PROCEDENCIA Con fecha trece de marzo de dos mil veinte, la demandada interpuso recurso de casación, obrante a fojas ciento treinta y nueve del expediente principal, **siendo declarado procedente** por la presente Sala Suprema mediante resolución de fecha veintinueve de setiembre de dos mil veintiuno, obrante a fojas sesenta y uno del cuaderno de casación, por la causal de **infracción de los artículos 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98, y el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF**. **III. ANTECEDENTES 1. Demanda** En el caso de autos, el demandante **Julio Emgídio Ojeda Chávez**, a través del escrito obrante a fojas diecisiete, pretende que se declare la nulidad de la notificación de fecha

veintidós de diciembre de dos mil dieciocho y la Resolución N° 0000000950-2019-ONP/TAP de fecha veintinueve de marzo de dos mil diecinueve; en consecuencia, se disponga el reconocimiento del incremento Fonhapu más devengados e intereses legales. **2. Sentencia de primera instancia** Por medio de sentencia de primera instancia, de fecha veintiocho de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas setenta y uno, el Cuarto Juzgado Especializado de Trabajo Contencioso Administrativo de Chimote de la Corte Superior de Justicia del Santa, declaró fundada la demanda y ordenó que la emplazada emita nueva resolución administrativa disponiendo el otorgamiento de la bonificación Fonhapu desde el día siguiente del cumplimiento de los requisitos para ser pensionista, más el pago de devengados e intereses legales; por considerar que el demandante adquirió la calidad de pensionista mediante Resolución N° 0000036807-2015-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha diecinueve de mayo de dos mil quince, que le otorgó pensión de jubilación a partir del uno de marzo de dos mil quince, por la suma de seiscientos veintitrés con 20/100 soles (S/ 623.20); sin embargo, si bien no se advierte que el actor se haya inscrito voluntariamente en los períodos establecidos solicitando el otorgamiento del Fonhapu, a la fecha de inscripción para dicha bonificación no era pensionista, por lo que no encontraba impedido para tener derecho a dicho incremento ya que de conformidad con la Casación N° 4567-2010-SANTA es procedente su otorgamiento al tener la calidad de pensionable y todo ello en aplicación del derecho fundamental de toda persona a la Seguridad Social garantizado por el artículo 10 de la Constitución Política del Perú. **3. Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista, de fecha veintinueve de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veinticuatro, la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia Del Santa, confirmó la sentencia apelada

que declaró fundada la demanda y dispuso otorgar el beneficio al actor; por considerar que el demandante adquirió la condición de pensionista con posterioridad a los plazos para la inscripción al Fonahpu; sin embargo, conforme a la Casación N° 11345-2015-La Libertad, dicha inscripción no es un requisito exigible al actor por implicar un imposible jurídico, por lo que la bonificación solicitada no debió ser rechazada. **IV. ANÁLISIS Delimitación de la controversia** En atención a lo precedentemente expuesto y en concordancia con la causal que ha sido admitida por el recurso de casación interpuesto, se aprecia que la controversia en el presente caso gira alrededor de determinar si corresponde otorgar al actor la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Perú, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **SEGUNDO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **TERCERO:** Asimismo, la infracción normativa, subsume las causales que fueron contempladas anteriormente en el Código Procesal Civil en su artículo 386, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Dentro del contexto, corresponde en primer término, por cuestión de orden, emitir pronunciamiento sobre la causal de naturaleza procesal, pues de ser amparada ésta, por su efecto, carecería de objeto emitir pronunciamiento sobre las demás. Sin embargo, en el presente caso únicamente se admitió el recurso por una causal material, por lo que corresponde efectuar el análisis de la misma; con el consiguiente efecto revocatorio. **Análisis CUARTO:** Respecto a la infracción de los artículos 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98, y 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF. **Decreto de Urgencia N° 034-98 “Artículo 1.-** Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu) cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos Soles)” **Decreto Supremo N° 082-98-EF “Artículo 6.- a)** Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP”. **QUINTO:** En este orden de ideas, previamente a emitir pronunciamiento, corresponde señalar los antecedentes y el marco normativo de la bonificación del Fonahpu. **5.1** La Quinta Disposición Complementaria, Transitoria y Final del Decreto Legislativo N° 674, Ley de Promoción de la Inversión Privada de las Empresas del Estado, publicado el veintisiete de setiembre de mil novecientos noventa y uno, estableció que los recursos que se obtuvieran como consecuencia del proceso de promoción de la inversión privada constituirían ingresos del Tesoro Público; recursos que debían destinarse al desarrollo de programas orientados a la erradicación de la pobreza. Se expide luego el Decreto Legislativo N° 817, Ley del Régimen Previsional a cargo del Estado, que creó el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales (FCR); con el fin de adoptar medidas extraordinarias para mejorar las prestaciones previsionales a cargo del FCR y para permitir que los sectores sociales de bajos ingresos, participaran de los beneficios del proceso de promoción de la inversión privada. **5.2** Dentro de este marco, el Poder Ejecutivo mediante Decreto de Urgencia N° 034-98, promulgado el veintidós de julio de mil novecientos

noventa y ocho, creó el Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, buscando mejorar los ingresos de los pensionistas. Así el artículo 1 estableció: “*Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/. 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos Soles)*”. La norma señalaba, además, que esta bonificación no forma parte de la pensión correspondiente, no tiene naturaleza pensionaria ni remunerativa; asimismo que la participación de los pensionistas en el beneficio proveniente del FONAHPU es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los ciento veinte días de promulgada la presente norma. **5.3** Por Decreto Supremo N° 082-98-EF se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), que extendió la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, reiterando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formaliza mediante inscripción. El artículo 6 del Reglamento, estableció los requisitos para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el Fonahpu: “a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP”. **5.4** Posteriormente, mediante Decreto de Urgencia N° 009-2000, promulgado el veintiocho de febrero de dos mil, se estableció un nuevo plazo de ciento veinte días para la inscripción, que inició el veintinueve de febrero y venció el veintiocho de junio de dos mil. El plazo de inscripción voluntaria para el acceso al beneficio de Fonahpu, fue reiterado por la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento Unificado de las Normas legales que regulan el Sistema Nacional de Pensiones, aprobado por el Decreto Supremo N° 354-2020-EF. **5.5** Con fecha uno de enero de dos mil dos, se publica la **Ley N° 27617**, que en su **artículo 2 numeral 2.1** señaló: “*Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP*”; a su vez el **numeral 2.3** precisó: “*Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen*”. (El subrayado es nuestro). **5.6** Contra esta norma, Ley N° 27617, que dispone la reestructuración del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 y modifica el Decreto Ley N° 20530 y la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, se plantearon acciones de inconstitucionalidad interpuestas por don Basilio Pajuelo Britto y don Carlos Repetto Grand, en representación de más de 5,000 ciudadanos, con firmas certificadas en cada caso; y por don Carlos Bedía Benítez, en su condición de Decano del Colegio de Abogados del Cusco; habiendo el Tribunal Constitucional emitido pronunciamiento con efectos vinculantes, en la Sentencia, de fecha diez de marzo de dos mil tres, recaída en los expedientes acumulados N° 005-2002-AI/TC, 006-2002-AI/TC y 008-2002-AI/TC¹, estableciendo, respecto al artículo 2 de la Ley N° 27617 que: “*(...) el artículo 2 bajo análisis contiene 5 disposiciones claramente diferenciadas, como se aprecia a continuación: 2.1 autoriza al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionario en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP; (...) 6.1 Así, el Estado, al incorporar con el carácter de pensionaria la bonificación del FONAHPU, está concediendo un beneficio adicional no previsto en la normatividad previsional original, pues la bonificación anotada no constituye un derecho adquirido (justamente por no tener el carácter de previsional), mientras que, a partir de la dación de la norma impugnada, en aplicación del artículo 2.1 de la Ley N° 27617, tal bonificación debe ser considerada como parte de la pensión, y pasar a formar parte de dicho derecho adquirido (por la naturaleza previsional ahora reconocida)*”. **5.7** Del mismo modo, se advierte que en la parte resolutive² de la referida resolución, al declarar infundada la demanda de inconstitucionalidad en el extremo referido al artículo 2 de la

Ley N° 27617, se dispuso, entre otros, la incorporación del fundamento 6.1, citado precedentemente, al fallo de la sentencia, y señalando el deber de los poderes del Estado de aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad. **5.8** Debe tenerse presente que en la Ley N° 27617, artículo 2, numeral 2.1, se señala expresamente que el concepto a incorporarse es el importe anual de la bonificación Fonahpu **otorgada a los pensionistas del Sistema Nacional de Pensiones – SNP**; no dice que se otorgará, sino que se refiere a aquellas personas que ya tienen la condición de pensionistas, y que ya venían gozando de dicha bonificación, conforme se desprende del texto de la norma. **5.9** Posteriormente, con fecha dieciocho de febrero de dos mil dos, se promulga el Decreto Supremo N° 028-2002-EF, que precisa disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación FONAHPU y establece montos de pensión mínima mensual dispuesta por la Ley N° 27655; que en su artículo 3 establece: **“Las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentren pendientes de calificación continuarán siendo resueltas por el FONAHPU. El Artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU”**. **SEXTO:** Adicionalmente, respecto a la excepcionalidad en la exigencia del plazo de inscripción, se debe tener presente el criterio adoptado por el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 2808-2003-AA/TC, que establece: **“De otro lado, sobre la bonificación Fonahpu del año 1998 que se reclama, el DU 034-98 y el DS 092-98-EF, normas de creación y reglamentos respectivamente, estos señalan los requisitos que se deben cumplir para acceder a la pensión, para lo cual, evidentemente, primero se debe tener la condición de pensionista, situación que el actor no acredita porque solicita la pensión recién el 12 de marzo de 2002, resultando improcedente en este extremo su pretensión.”** (El resaltado es nuestro). Asimismo, en la sentencia expedida en el expediente N° 000314-2012-PA/TC, en la que sostiene: **“Según la Resolución de la Gerencia de Personal y Escalafón Judicial N° 1982-2007-GPEJ-GG-PJ de fecha 17 de diciembre de 2007 (f. 6), el actor es beneficiario del régimen pensionario del Decreto Ley 20530; mediante dicha resolución se le otorga una pensión ascendente a S/795.75, por lo que cumplirla con los requisitos establecidos en los incisos a) y b) del artículo 6 del reglamento; sin embargo, no sucede lo mismo en cuanto al cumplimiento del requisito previsto en el inciso e), pues conforme se evidencia de los documentos que corren de fojas 2 a 5, el actor formalizó su inscripción el 21 de mayo de 2010 (f. 2), cuando de conformidad con el artículo 1 del Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, el plazo para la inscripción venció el 28 de junio de 2000; en consecuencia, al no haber manifestado el actor su voluntad oportunamente, la demanda debe ser desestimada.”** (El resaltado es nuestro) De igual manera, en la sentencia expedida recientemente en el expediente N° 01133-2019-PA/TC³, el Tribunal Constitucional sostiene que: **“6. El plazo establecido para la inscripción voluntaria en el Fonahpu se fijó en 120 días contados desde el 23 de julio de 1998, conforme a lo establecido en su reglamento aprobado por el Decreto Supremo 082-98-EF; en consecuencia, el plazo venció el 22 de noviembre de 1998. 7. No obstante, mediante el Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, se habilitó un segundo plazo de 120 días, que venció el 30 de junio de 2000. 8. En el presente caso, el demandante ha presentado la solicitud de otorgamiento de la bonificación Fonahpu de fecha 10 de noviembre de 2017 (f.5); es decir, cuando el plazo para la inscripción ya estaba cerrado.”** (El resaltado es nuestro). **SÉPTIMO:** De lo expuesto se tiene que para tener derecho a la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, es necesario cumplir con tres requisitos: **a)** tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; **b)** que el monto de la pensión no sea mayor de mil con 00/100 soles (S/ 1,000.00); y, **c)** haberse inscrito dentro de los plazos fijados, esto es, del veintitrés de julio al diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, y del veintinueve de febrero al veintisiete de junio de dos mil, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, por causas “atribuibles a la Administración”, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto. **OCTAVO:** En el caso de autos, se observa que al demandante **Julio Emigdio Ojeda Chávez**, mediante Resolución N° 0000036807-2015-ONP/DPR.GD/DL 19990 de fecha diecinueve de mayo de dos mil quince, obrante a fojas tres, se le otorgó Pensión de Jubilación, a partir del uno de marzo de dos mil quince, por la suma de seiscientos veintitrés con 20/100 soles (S/ 623.20), y pretende

que se le otorgue la bonificación de Fonahpu; del mismo modo, se observa que las instancias de mérito declararon fundada la demanda y ordenaron que la demandada emita nueva resolución administrativa otorgando al actor el reconocimiento de la bonificación Fonahpu; por considerar que el actor obtuvo la calidad de pensionista recién a partir del diecinueve de mayo de dos mil quince por lo que estuvo imposibilitado de inscribirse en el Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), además que con la Ley N° 27617 este beneficio fue incorporado al Sistema Nacional de Pensiones, con carácter pensionable. **NOVENO:** En este orden de ideas, y conforme al marco normativo desarrollado precedentemente, es de señalar que la ausencia del requisito de la “inscripción para la percepción de la bonificación FONAHPU”, no puede soslayarse invocándose el carácter pensionable de dicha bonificación como fue dispuesto incorrectamente por las instancias de mérito, pues, si bien la Ley N° 27617 otorga carácter pensionable a la referida bonificación FONAHPU, tal carácter es únicamente respecto de la bonificación ya otorgada a los **“pensionistas”** y no a aquellos quienes aún no tenían la condición de “pensionista” a la fecha de entrada en vigencia de la citada norma; es decir, que conforme a lo descrito en el considerando Décimo Segundo de la presente resolución, el **ámbito de aplicación** del texto legal glosado está referido, en estricto, a los **“pensionistas del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 que ya perciben la bonificación Fonahpu”**, esto es, que su ámbito de aplicación no está abierto a todos los pensionistas. En el presente caso, como se ha señalado, el demandante recién obtuvo la calidad de pensionista, bajo el ámbito del Decreto Ley N° 19990, desde diecinueve de mayo de dos mil quince, fecha en la cual se le otorgó la pensión de jubilación que viene percibiendo, por lo que no es que se encontrara impedido de inscribirse, en los plazos fijados, por causas atribuibles a la entidad, sino que al veintiocho de junio de dos mil (último día para inscribirse), no habría sido posible que solicite su inscripción porque no tenía la calidad de pensionista en esa fecha, conforme se aprecia según la Resolución N° 0000036807-2015-ONP/DPR.GD/DL 19990 de fecha diecinueve de mayo de dos mil quince, obrante a fojas tres del expediente principal. **DÉCIMO:** En este sentido, no corresponde al demandante percibir la bonificación Fonahpu. Motivo por el cual, esta Sala Suprema considera que al expedirse la sentencia impugnada se ha incurrido en la causal de infracción normativa de los artículos 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98, y artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, que precisan las disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación Fonahpu, por lo que debe declararse fundado el recurso de casación, casar la sentencia de vista y actuando en sede de instancia revocar la sentencia apelada, y reformándola declarar infundada la demanda. **DÉCIMO PRIMERO:** Sin perjuicio de lo resuelto precedentemente, se aprecia que sobre la materia de análisis esta Sala Suprema ha emitido un **Precedente Vinculante** contenido en la **Casación N° 7445-2021- Del Santa**; mediante el cual **establece las reglas jurisprudenciales⁴ sobre el pago de la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu**; en este orden de ideas, este Colegiado Supremo viene aplicando dicho criterio en los procesos referidos a la bonificación de Fonahpu. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de recurso de casación interpuesto por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha trece de marzo de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y nueve del expediente principal, ; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista de fecha veintinueve de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veinticuatro, y actuando en sede de instancia **REVOCARON** la sentencia de primera instancia, de fecha veintiocho de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas setenta y uno, que declaró fundada la demanda y **REFORMÁNDOLA** declararon **INFUNDADA** la misma en todos sus extremos, sin costas ni costos. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Julio Emigdio Ojeda Chávez** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu); notifíquese por Secretaría y devolvieron los actuados. Interviniendo como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. S.S. ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA. **EL VOTO EN MINORÍA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA TORRES VEGA ES COMO SIGUE: 1. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, mediante escrito de fecha trece de marzo de dos mil veinte, obrante a

fojas ciento treinta y nueve, contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 13 de fecha veintinueve de enero de dos mil veintidós, obrante a fojas ciento veinticuatro, que **confirmó** la sentencia de primera instancia contenida en la resolución N° 07 de fecha veintiocho de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas setenta y uno, que declaró **fundada** la demanda interpuesta por **Julio Emigdio Ojeda Chávez**, sobre pago de bonificación de Fonahpu, en consecuencia, declara la nulidad de la notificación de fecha veinte de diciembre de dos mil dieciocho y de Resolución Administrativa N° 000000950-2019-ONP/TAP de fecha veintinueve de marzo de dos mil diecinueve, **ordenó** a la demandada emitir nueva resolución administrativa reconociendo el otorgamiento de la bonificación de Fondo de Ahorro Público (Fonahpu) desde el día siguiente del cumplimiento de los requisitos para ser pensionista, más el pago de devengados e intereses legales. **2. CAUSAL DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha 29 de setiembre de 2021, la presente Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, por la causal de **infracción normativa de los artículos 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98, y el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF**. **3. CONSIDERANDO: PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **TERCERO:** De acuerdo a la **demandada**, de fecha cinco de junio de dos mil diecinueve, obrante a fojas diecisiete, el actor, **Julio Emigdio Ojeda Chávez**, solicitó: **1)** se declare la nulidad de la notificación y de la Resolución N° 0000001629-2019-ONP/TAP; **2)** se ordene el reconocimiento del incremento por Fonahpu; **3)** se ordene el pago de los reintegros por conceptos de devengados e intereses legales. Sustenta su pretensión señalando que, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, la bonificación Fonahpu dejó de tener naturaleza no pensionaria y forma parte de la pensión de jubilación, criterio adoptado por la Sala Laboral Permanente de conformidad con el expediente N° 3224-2017-0-2501-JR-LA-04, por lo que se deberá disponer el reconocimiento que legalmente corresponde. **CUARTO:** El Juez, mediante sentencia de fecha veintiocho de octubre de dos mil diecinueve, resolvió declarar: **1) fundada** la demanda; en consecuencia, nula la notificación de fecha veinte de diciembre de dos mil dieciocho y la Resolución N° 000000950-2019-ONP/TAP de fecha veintinueve de marzo de dos mil diecinueve, y se ordena a la emplazada emitir nueva resolución administrativa disponiendo el otorgamiento de la bonificación Fonahpu desde el día siguiente del cumplimiento de los requisitos para ser pensionista, más el pago de devengados e intereses legales. Sustentó su decisión señalando que: **1)** a la fecha de inscripción el demandante no era pensionista, pero ello no quiere decir que se encontraba impedido para tener derecho a dicho incremento ya que conforme a la Casación N° 4567-2010-SANTA, es procedente su otorgamiento al tener la calidad de pensionable; **2)** Corresponde que el actor goce de la bonificación desde el día siguiente que cumplió los requisitos para tener la condición de pensionista, en tanto a partir de la vigencia de la Ley N° 27617 adquirió la calidad de pensionable. **QUINTO:** La Sala Superior, ante el recurso de apelación presentado por la Oficina de Normalización Previsional, mediante sentencia de vista de fecha veintinueve de enero de dos mil veinte, **confirmó** la sentencia apelada que declaró **fundada** la demanda. Sustentó su decisión señalando que el demandante adquirió la condición de pensionista con posterioridad a los plazos para la inscripción al FONAHPU; sin embargo, conforme a la Casación N° 11345-2015-La Libertad, dicha inscripción no es un requisito exigible al actor por implicar un imposible jurídico, por lo que la bonificación solicitada no debió ser rechazada. **SEXTO:** Debe precisarse que **el debate casatorio consiste en determinar si corresponde o no otorgar al actor el concepto denominado bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu**, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo

N° 082-98-EF. **Infracción normativa del artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98, y artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF. SETIMO:** Mediante el artículo 1 del **Decreto de Urgencia N° 034-98**, vigente desde el veintitrés de julio de mil novecientos noventa y ocho, se dispuso la creación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), cuya rentabilidad fue destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 soles, precisando en su tercer párrafo que la participación de los pensionistas es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los 120 días de promulgada la norma. **OCTAVO:** Por **Decreto Supremo N° 082-98-EF** se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), extendiendo la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, señalando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción. Es así que el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98, dispuso que: *“Para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere: a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530, de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP”*. Posteriormente, mediante **Decreto de Urgencia N° 009-2000**, promulgado el veintiocho de febrero de dos mil, se estableció un nuevo plazo de 120 días para la inscripción, **que inició el veintinueve de febrero y venció el veintiocho de junio de dos mil**. **NOVENO:** Es así que, de acuerdo al Decreto Supremo N° 082-98-EF (Reglamento del Fonahpu) es requisito necesario **para ser beneficiario de la bonificación Fonahpu inscribirse voluntariamente, y a la fecha se han realizado dos procesos de inscripción (mil novecientos noventa y ocho y dos mil), los mismos que fueron establecidos a través de los Decretos de Urgencia N° 034-98 y N° 009-2000, siendo que el último plazo venció el veintiocho de junio de dos mil**. **DECIMO: El artículo 2 numeral 2.1 de la Ley N° 27617**, publicada el 1 de enero de 2002, señaló: *“Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP”*; a su vez su numeral 2.3 precisó: *“Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen”*. **DECIMO PRIMERO:** En este contexto, se aprecia que, para poder gozar de la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98, es necesario cumplir los siguientes requisitos: **a)** Tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530. **b)** Que el monto de la pensión no sea mayor de S/. 1,000.00 soles. **c)** Inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma, esto es, desde el 23 de julio al 19 de noviembre de 1998 y desde el 29 de febrero al 27 de junio de 2000, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto, criterio que ha sido adoptado por la Corte Suprema en las Casaciones N° 6070-2009-La Libertad del 05 de octubre de 2011, N° 8789-2009-La Libertad del 13 de junio de 2012, N° 4567-2010- Del Santa de fecha 09 de enero de 2013, N° 15809-2014-La Libertad del 31 de marzo de 2016, N° 365-2016-La Libertad del 12 de octubre de 2017, entre otras, y que han fijado una línea jurisprudencial de estricta observancia por todos los Organos Jurisdiccionales de la República. **DECIMO SEGUNDO:** En el caso de autos, se advierte que mediante Resolución N° 0000036807-2015-ONP/DPR.GD/DL 19990, de fecha diecinueve de mayo de dos mil quince, obrante a fojas tres, se resolvió otorgar pensión de jubilación al actor a partir del **uno de marzo de dos mil quince**, por la suma de seiscientos veintitrés con 20/100 soles (S/ 623.20); advirtiéndose que, el accionante cumple con los requisitos a) y b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, esto es, tener la calidad de pensionista y que el monto mensual de la pensión no sea mayor a S/

1000.00; por lo que, respecto al literal c) de dicho dispositivo legal, se debe tener presente que, a pesar que en la fecha que se otorgó pensión de jubilación ya había vencido el plazo para solicitar el beneficio del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, lo cierto es que, se encontraba imposibilitado de inscribirse, más aún, si dicha bonificación adquirió la calidad de pensionable, esto, conforme lo dispone el artículo 2 de la Ley N° 27617; consideraciones por las cuales corresponde ordenar el pago de la bonificación peticionada; toda vez que, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, adquirió el carácter pensionable, formando parte del Sistema Nacional de Pensiones, de acuerdo al Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **DÉCIMO TERCERO:** Siendo así, corresponde al demandante percibir la bonificación Fonahpu (Fondo Nacional de Ahorro Público), desde el día siguiente en que cumplió los requisitos para tener la condición de pensionista, conforme a lo desarrollado por la Sala Superior, por lo que, la sentencia de vista ha sido emitida con una adecuada motivación respecto al requisito de inscripción para ser beneficiario de la bonificación en cuestión. **DÉCIMO CUARTO:** Por ende, al verificar que la sentencia impugnada no ha incurrido en la causal señalada en el punto dos, el recurso formulado por la entidad demandada resulta infundado; correspondiendo a este Supremo Tribunal proceder conforme a los alcances del artículo 397 del Código Procesal Civil. **4. DECISIÓN:** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil, **MI VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, mediante escrito de fecha trece de marzo de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y nueve, contra la sentencia de vista contenida en la resolución N° 13 de fecha veintinueve de enero de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veinticuatro. **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el diario oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Julio Emigdio Ojeda Chávez** contra la entidad recurrente, sobre otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu). **TORRES VEGA**

CASACIÓN N° 23896-2021 LIMA

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación

Lima, siete de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Educación**, de fecha trece de diciembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cincuenta y cinco del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha primero de octubre del dos mil veinte, obrante a fojas ciento veintinueve, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha veinticinco de marzo del dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento seis, que declaró **fundada en parte** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación "la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamento inmotivado del precedente judicial"; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento quince; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio principal es **anulatorio parcial** y de forma subordinada **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** - Refiere que la Sala Superior infringió los principios del debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, así como la motivación escrita de las resoluciones judiciales, pues se observa gran deficiencia en la exposición de los fundamentos emitidos por el Colegiado Superior, en tanto que no se pronunció sobre los alegatos esgrimidos en su escrito de apelación, en lo que respecta a la afectación al principio de legalidad, al pretender que, recién en la etapa de ejecución de sentencia se emita un pronunciamiento respecto a que conceptos se excluirán o incluirán para el cálculo de la bonificación otorgada. Agrega que en el considerando Decimo, la Sala desarrolla de forma insuficiente y aparente, el extremo referente al agravio, en definir que conceptos forman parte de cálculo para la bonificación y que los conceptos establecidos en la Ley N° 25671, los Decretos Supremos N.ºs 081-93-EF, 019-94-PCM, 021-92-PCM, 261-91-EF y 065-2003-EF y los Decretos de Urgencia N.ºs 080-94, 090-96, 073-97 y 011-99, deben excluirse para tal finalidad, en razón de que sus propios textos normativos los excluyen y prohíben taxativamente. **b) Infracción normativa de derecho material por la inaplicación de la Ley N° 25671, Decreto Supremo N° 081-93, Decreto de Urgencia N° 080-94, Decreto de Urgencia N° 090-96, Decreto Supremo N° 019-94-PCM, Decreto**

¹ <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00005-2002-AI%2000006-2002-AI%200008-2002-AI.pdf>

² "Falla: Declarando FUNDADA en parte, la demanda presentada por don Carlos Repetto Grand y más de 5,000 ciudadanos en contra de la Ley N.º 27617; en consecuencia, inconstitucional la disposición contenida en el numeral 6.1. del artículo 6 de la Ley N.º 27617; e INFUNDADA dicha demanda en sus demás pretensiones, así como, las otras demandas materia de la presente sentencia. Dispone la incorporación de los Fundamentos 2.2., 6.1, 17 y 18 al Fallo de la presente sentencia, debiendo los poderes del Estado, a tenor del artículo 35 de la Ley N.º 26436, Orgánica del Tribunal Constitucional, aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad; esto también obliga, con mayor razón, a la administración y a los órganos de la administración de justicia, en este último caso, conforme a la Primera Disposición General de la Ley N.º 26435; del mismo modo, dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial El Peruano y la devolución de los actuados.

³ <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2020/01133-2019-AA%20Interlocutoria.pdf>

⁴ "1.- La pretensión de otorgamiento y/o pago de la bonificación del FONAHPU, debe ser tramitada únicamente a través de la vía del proceso ordinario (antes especial), en tanto no forma parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento 37 de la sentencia emitida en el expediente N° 1417-2005-AA/TC, esto es, que se refiera a la presunta afectación de los derechos de acceso a una pensión, a no ser privado arbitrariamente de esta o a una pensión mínima.

2.- El carácter pensionable de la bonificación del FONAHPU, dispuesta por la Ley N° 27617, no excluye el cumplimiento del tercer requisito (inscripción), pues la ley estuvo dirigida únicamente a los que obtuvieron la condición de pensionistas y gozaban de dicha bonificación con anterioridad al vencimiento del último plazo establecido en el Decreto de Urgencia N° 009-2000; es decir, su ámbito de aplicación está referido, en estricto, a los pensionistas que ya percibían dicha bonificación y no a los demás, y puede ser entendida a aquellos que teniendo el derecho no se les había reconocido

3.- El único supuesto de excepción de cumplimiento del tercer requisito, se configura cuando el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, como consecuencia del reconocimiento tardío (fuera de los plazos de inscripción) de la pensión por parte de la Administración, siempre que la solicitud de pensión y la contingencia, se hayan producido, como máximo, dentro del último plazo de inscripción al FONAHPU.

4.- La verificación de la responsabilidad de la ONP en la imposibilidad de inscripción del demandante requiere el análisis de los siguientes criterios para su otorgamiento:

a) Si la solicitud de pensión de jubilación fue presentada con fecha anterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley.
b) Si la declaración de pensionista del demandante fue obtenida con fecha posterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley, siempre que haya obtenido el derecho con anterioridad a dichos plazos.
c) Si la notificación de la resolución administrativa que declara la condición de pensionista del demandante fue notificada con posterioridad a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley."

Supremo N° 021-92, Decreto Supremo N° 261-91-EF, Decreto de Urgencia N° 073-97, Decreto de Urgencia N° 011-99, Decreto Supremo N° 065-2003; indicando que se ha omitido la aplicación de las mismas normas al desestimar su agravio, sin considerar que el propio texto de estas normas las excluye para ser utilizadas como base de cálculo para el reajuste de beneficios, bonificaciones, asignaciones y que se procede a trasladar dicho pronunciamiento al juzgado ejecutor, siendo evidente, según su criterio, la afectación por inaplicación de la norma de derecho material. **Sexto:** Analizadas las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Educación**, de fecha trece de diciembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cincuenta y cinco del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha primero de octubre del dos mil veinte, obrante a fojas ciento veintinueve; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Martha Cristina Chávez Mendoza** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SANCHEZ, GOMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-36**

CASACIÓN N° 21548-2021 LORETO

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303

Lima, catorce de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto**, de fecha once de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas doscientos uno del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veinte de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento setenta y tres que **confirmó en parte** la sentencia apelada de fecha catorce de mayo de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento treinta y cinco, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del

Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación "*la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento imotivado del precedente judicial*"; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "*1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio*". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que fue la adversa, conforme se aprecia a fojas ciento cincuenta; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción por aplicación indebida del artículo 184 de la Ley 25303 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1991", y su ampliatoria el artículo 4 de la Ley 25807 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1992".** - Refiere que, al demandante no le corresponde el otorgamiento de este derecho; puesto que no ha acreditado haber laborado en un establecimiento de salud ubicado en zona rural -urbano marginal, como exige el artículo 184 de la Ley 25303, menos ha acreditado que durante la vigencia de dicha norma - los años mil novecientos noventa y uno y mil novecientos noventa y dos - haya laborado en condiciones excepcionales antes dichas, pues, de los documentos adjuntados, su último centro laboral fue la Dirección Regional de Salud de Loreto; no acreditando que dicho centro laboral, se encuentre catalogado como zona urbano marginal durante la vigencia de la norma, desde el mes de enero de 1991 hasta diciembre de 1992. En consecuencia, la Sala ha aplicado indebidamente una norma que, al momento de su aplicación, esto es, que a la fecha que el demandante empieza a prestar sus servicios efectivos a favor del Estado, dichas normas tuvieron vigencia limitada a los años 1991 y 1992. **b) Infracción normativa cometida por la Sala Civil de Loreto, al haberse incurrido en incongruencia procesal, en la modalidad de incongruencia táctica,** por el hecho de que el colegiado, al expedir la sentencia recurrida se ha apartado, sin fundamento alguno, de los medios probatorios presentados por las partes, que demuestran en forma clara y concreta que el demandante al momento de la vigencia de las normas cuya aplicación solicita, en los años 1991 y 1992, si bien es cierto se encontraba prestando servicios efectivos a favor del Estado; no ha demostrado que el ingreso que percibe, no equivale al 30% de la remuneración total que percibía el último mes de vigencia del artículo 184° de la Ley N° 25303. **c) Violación al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva,** al no haberse pronunciado en el fallo, sobre que, no le corresponde percibir la bonificación del 30% de su remuneración total por prestar servicios en zonas rurales y urbano marginales y declaradas en emergencia. **Sexto:** Analizada las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392°

del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto** de fecha once de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas doscientos uno del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veinte de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento setenta y tres; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Cesar Luis Castro Rengifo** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-37

CASACIÓN N° 21438-2021 LORETO

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303

Lima, catorce de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto**, de fecha quince de diciembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento noventa y seis del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha dieciséis de setiembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento sesenta y nueve que **confirmó en parte** la sentencia apelada de fecha veintiséis de abril de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento veinticinco, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación "la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento cuarenta y cinco; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción por aplicación indebida del artículo 184 de la Ley 25303 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1991", y su ampliatoria el artículo 4 de la Ley 25807 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1992"**. - Refiere que, al demandante no le corresponde el otorgamiento de este derecho; puesto que no ha acreditado haber laborado en un establecimiento de salud ubicado en zona rural -urbano marginal, como exige el artículo 184 de la Ley 25303, menos ha acreditado que durante la vigencia de

dicha norma - los años mil novecientos noventa y uno y mil novecientos noventa y dos - haya laborado en condiciones excepcionales antes dichas, pues, de los documentos adjuntados, su último centro laboral fue la Dirección Regional de Salud de Loreto; no acreditando que dicho centro laboral, se encuentre catalogado como zona urbano marginal durante la vigencia de la norma, desde el mes de enero de 1991 hasta diciembre de 1992. En consecuencia, la Sala ha aplicado indebidamente una norma que, al momento de su aplicación, esto es, que a la fecha que el demandante empieza a prestar sus servicios efectivos a favor del Estado, dichas normas tuvieron vigencia limitada a los años 1991 y 1992. **b) Infracción normativa cometida por la Sala Civil de Loreto, al haberse incurrido en incongruencia procesal, en la modalidad de incongruencia táctica**, por el hecho de que el colegiado, al expedir la sentencia recurrida se ha apartado, sin fundamento alguno, de los medios probatorios presentados por las partes, que demuestran en forma clara y concreta que el demandante al momento de la vigencia de las normas cuya aplicación solicita, en los años 1991 y 1992, si bien es cierto se encontraba prestando servicios efectivos a favor del Estado; no ha demostrado que el ingreso que percibe, no equivale al 30% de la remuneración total que percibía el último mes de vigencia del artículo 184° de la Ley N° 25303. **c) Violación al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva**, al no haberse pronunciado en el fallo, sobre que, no le corresponde percibir la bonificación del 30% de su remuneración total por prestar servicios en zonas rurales y urbano marginales y declaradas en emergencia. **Sexto:** Analizada las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto** de fecha quince de diciembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento noventa y seis del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha dieciséis de setiembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento sesenta y nueve; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Juan Rafael Macedo Angulo** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-38

CASACIÓN N° 17943-2021 LA LIBERTAD

MATERIA: Reajuste de bonificación personal - Artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 105-2001

Lima, cinco de agosto de dos mil veintidós.

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el demandado **Gobierno Regional de La Libertad**, de fecha dieciséis de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento catorce del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha dieciséis de setiembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento seis, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha veinticuatro de setiembre de dos mil diecinueve, de fojas sesenta y seis, que declaró **fundada** la demanda. Por lo tanto, corresponde calificar los

requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio conforme a lo establecido en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, en concordancia con el numeral 3.1) del inciso 3) del artículo 35, así como el artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24 inciso g) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27231. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386 establece como causal de casación "la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial". Asimismo, el artículo 388 del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que la recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la recurrente cumplió con impugnar la sentencia emitida en primera instancia, que le fue adversa, conforme se observa del escrito de fojas noventa y uno, por lo que se verifica el cumplimiento de este requisito. Por otro lado, respecto al requisito dispuesto en el inciso 4) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la recurrente cumplió con señalar que su pedido casatorio es revocatorio. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la recurrente denuncia como causales de su recurso de casación: **i) Inaplicación del artículo 56 del Decreto Ley N° 20530** El colegiado confirma la sentencia de primera instancia implicando el artículo 56 del Decreto Ley N° 20530, siendo que en el caso de autos el demandante fue cesado el 01 de julio del 1992 en el que se liquida su pensión, y reintegro de la remuneración personal establecido en el artículo 52 de la Ley N° 24029, modificada por Ley N° 25212, en base a la remuneración básica fijada por el Decreto de Urgencia N° 105-2001 en la suma de cincuenta con 00/100 soles (S/ 50.00), es decir esperó 18 años para reclamar el reintegro de la remuneración personal, venciéndose en demasía el plazo. **ii) Infracción normativa por la inaplicación de la Resolución de la Sala Plena N° 002-2012-SERVIR/TSC, precedente administrativo de observancia obligatoria, de conformidad con el artículo 4 del Reglamento del Tribunal del Servicio Civil** Ha precisado que al no existir relación causal entre el carácter irrenunciable de los derechos laborales y la pretensión imprescriptible de la acción para reclamarlos, resultan plenamente aplicables las normas que establecen plazos de prescripción para tal efecto. En tal sentido, la aplicación de plazo de prescripción de derechos laborales no vulnera la prescripción legal contenida en el numeral 2 del artículo 26 de la Constitución Política del Perú. El colegiado no ha aplicado el artículo VI del Código Procesal Constitucional, en la que los jueces interpreten y apliquen las leyes o toda norma con rango de Ley; sin embargo, en el caso de autos la Administración Pública se rige por varios principios, siendo uno de ellos el principio de legalidad y existen instancias administrativas las cuales son de observancia obligatoria, siendo una de ella la Resolución de SALA PLENA N° 002-2012-SERVIR/TSC que nos obliga aplicar la prescripción. Por último, con la recurrida se ha trastocado el principio Dikológico, que el A-Quem no ha tenido en cuenta que no se ha vulnerado los derechos laborales de la demandante ya que los actos administrativos cuestionados han llevado a cabo dentro del principio de legalidad. La infracción de la citada norma, incide directamente y negativamente en la decisión recurrida,

porque al no aplicarle correctamente el artículo 56 del Decreto Ley N° 20530, se está perjudicando al estado pretender que se le pague su pensión devengada después de dieciocho (18) años, habiendo vencido el plazo establecido por ley. Es decir, ese tiempo se toma en consideración y es un límite para determinar la eficacia de las normas civiles, del tiempo más otros requisitos depende del transcurso del tiempo fija la duración de las penas o se toma en consideración para la extinción de las responsabilidades jurídicas. **Sexto:** Se aprecia que, en las causales descritas en el considerando precedente, la entidad recurrente no cumple con señalar de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, toda vez que se limita a cuestionar la conclusión a la que arriba la sala superior. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista, ni mucho menos señala los motivos por los cuales considera que el análisis efectuado por la sala superior es incorrecto, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la sala superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388 del Código Procesal Civil; por lo tanto, las causales invocadas devienen en **improcedentes**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el **Gobierno Regional de La Libertad**, de fecha dieciséis de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento catorce del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha dieciséis de setiembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento seis, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha veinticuatro de setiembre de dos mil diecinueve, de fojas sesenta y seis, que declaró **fundada** la demanda. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por el demandante Brígido Demetrio Rojas Ulloa, sobre nulidad de resolución administrativa; y devolvieron los autos. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carabajal**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-39**

CASACIÓN N° 5828-2021 HUANCVELICA

MATERIA: Reincorporación - Ley N° 24041

El Colegiado Superior en aplicación del artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú; y con la finalidad de salvaguardar los principios de motivación de las resoluciones judiciales y del debido proceso, deberá analizar y evaluar los contratos del demandante.

Lima, diecisiete de mayo de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; la causa en audiencia pública de la fecha; y, luego de verificada la votación con arreglo a Ley, se emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por el **Gobierno Regional de Huancavelica**, de fecha siete de julio de dos mil veinte, obrante a fojas setecientos dieciocho, contra la sentencia de vista de fecha veintiocho de mayo de dos mil veinte, obrante a fojas seiscientos noventa y cuatro, que **confirmó en parte** la sentencia apelada de fecha veinticinco de octubre de dos mil dieciocho, obrante a fojas seiscientos treinta y cinco, que declaró **fundada** la demanda, **revocando** el extremo que dispuso expedir acto administrativo reconociendo vínculo laboral al demandante para labores de naturaleza permanente; y **reformándola** dispusieron expedir acto administrativo reconociendo vínculo laboral al demandante, en el proceso seguido por **Héctor Gonzales Boza** contra la entidad recurrente. **II. CAUSALES DE CASACIÓN** Mediante resolución de fecha seis de setiembre de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento dos del cuaderno de casación, la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada precisando como causal

la infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. III. ANTECEDENTES

1. Demanda Conforme se advierte del escrito de demanda de fojas doscientos dieciséis, el demandante Héctor Gonzales Boza emplaza al Gobierno Regional de Huancavelica y otro, interponiendo demanda contencioso administrativa a fin que:

- Declare la nulidad e ineficacia total de la Resolución Gerencial General Regional N° 093-2014-GOB.REG.HVCA/GGR, de fecha catorce de febrero de dos mil catorce, por el cual se declara improcedente la apelación. - La nulidad e ineficacia total de la Resolución Directoral Regional N° 334-2013/GOB.REG.HVCA/ORA, del quince de noviembre de dos mil trece, por el cual se resuelve declarar improcedente la pretensión de reconocimiento de vínculo laboral de trabajo continuo de naturaleza permanente. - La nulidad e ineficacia total de la Carta N° 078-20 14/GOB.REG.HVCA/GGR-ORA-OE, de fecha uno de setiembre de dos mil catorce. - Se ordene a la entidad demandada expida un acto administrativo reconociendo un vínculo laboral para labores de naturaleza permanente, en la plaza N° 132, en el cargo de técnico administrativo II y categoría remunerativa SP – E, previsto del cuadro para asignación presupuestal (CAP) perteneciente a la Oficina de Economía en el Área de Tesorería del Gobierno Regional de Huancavelica; o en otro de similar nivel y condición, bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276. - Se disponga su reincorporación al Gobierno Regional de Huancavelica en su condición de trabajador en la plaza N° 132, en el cargo de técnico administrativo II y categoría remunerativa SP – E, perteneciente a la Oficina de Economía, en el Área de Tesorería del Gobierno Regional de Huancavelica.

2. Sentencia de primera instancia El Primer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, declaró **fundada** la demanda, señalando que: - El Juzgado sostuvo que se ha acreditado en el presente proceso, que el demandante ha laborado para la entidad demandada Gobierno Regional de Huancavelica por un periodo de más de cinco años y cuatro meses, en forma ininterrumpida, en el cargo de Técnico Administrativo II, plaza N° 132, Clasificación SP-ES, habiendo el demandante desempeñado labores de naturaleza permanente; por tanto, le alcanza la protección establecida en el artículo 1 de la Ley N° 24041, siendo más que la protección lo adquirido en el periodo de uno de julio de dos mil trece al treinta de agosto de dos mil catorce, dado que los supuestos de dicha norma legal se han configurado en el presente caso; siendo ello así, el accionante sólo podía haber sido despedido por las causas previstas en el capítulo V del Decreto Legislativo N° 276, y previo proceso administrativo; por lo que, la decisión de la entidad demandada, de dar por culminada su relación laboral en forma unilateral, sin expresión de causa y sin observar el debido procedimiento administrativo antes señalado, resulta violatorio a sus derechos constitucionales al trabajo, a la protección contra el despido arbitrario y al debido proceso.

3. Sentencia de vista La Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, mediante sentencia de vista **confirmó en parte** la sentencia apelada que declaró **fundada** la demanda, **revocando** el extremo que dispuso expedir acto administrativo reconociendo vínculo laboral al demandante para labores de naturaleza permanente; y **reformándola** dispusieron expedir acto administrativo reconociendo vínculo laboral al demandante; tras señalar entre sus fundamentos que: - En el presente caso en concreto, se tiene que la parte demandante Héctor Gonzales Boza ha prestado servicios para la entidad demandada Gobierno Regional de Huancavelica en el área de tesorería de la oficina de economía, conforme ha quedado acreditado con el certificado de trabajo, ordenes de servicios, contratos de trabajo de servicios personales y demás pruebas reseñadas precedentemente, por un periodo superior a cinco años, desde el año dos mil nueve a dos mil catorce, desempeñándose como: Técnico de Finanzas I, Asistente Administrativo, Técnico Administrativo II, Economista II y apoyo de Asistente Administrativo. Infririéndose de la naturaleza laboral que corresponde a dichos cargos y por las reglas de la experiencia, que dichos cargos o labores son de naturaleza permanente, ya que el cargo o labores que ostentaba el demandante no tiene un carácter eventual o transitorio, sino que forma parte esencial de la función pública del Gobierno Regional de Huancavelica. Respecto al extremo resuelto en el cual se ordena expedir el acto administrativo reconociendo el vínculo laboral con el demandante para labores de naturaleza permanente.

IV. ANÁLISIS PRIMERO: La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Perú, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan

la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos.

SEGUNDO: La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **TERCERO:** Asimismo, la infracción normativa, subsume las causales que fueron contempladas anteriormente en el Código Procesal Civil en su artículo 386, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Dentro del contexto, corresponde en primer término, por cuestión de orden, emitir pronunciamiento sobre la causal de naturaleza procesal, pues de ser amparada ésta, por su efecto, carecería de objeto emitir pronunciamiento sobre las demás.

CUARTO: Es derecho fundamental del ciudadano, el obtener de la administración pública decisiones congruentes y coherentes; así como, es obligación del Poder Judicial efectuar el respectivo control jurídico conforme a lo señalado anteriormente; por lo que es posible afirmar que la existencia de una vulneración de los principios del debido proceso en detrimento de los derechos del demandante, mereciendo un pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema dirigido a tutelarlos.

Delimitación de la controversia QUINTO: En atención a lo precedentemente expuesto y en concordancia con las causales por las cuales ha sido admitido el recurso de casación interpuesto, se aprecia que la controversia en el presente caso gira alrededor de determinar si la sentencia de vista vulnera los principios de debido proceso y debida motivación de las resoluciones. **Análisis SEXTO:** En cuanto a la **infracción normativa del artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Estado**, la entidad recurrente sostiene que la Sala Superior no ha motivado la resolución materia de casación ya que el demandante no cumplió labores de naturaleza permanente, ya que fue contratado bajo órdenes de servicios y contratos bajo modalidad de naturaleza eventual, al respecto debe precisarse: **6.1.** El debido proceso formal constituye una garantía constitucional que, en la tramitación de un proceso, asegura se respeten unos determinados requisitos mínimos¹. Tales requisitos, que han sido objeto de discusión², en general se considera que abarcan los siguientes criterios:

(i) derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); (ii) derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; (iii) derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); (iv) derecho a la prueba; (v) derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; (vi) derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **6.2.** En ese sentido, la obligación de fundamentar las sentencias propias del derecho moderno se ha elevado a categoría de deber constitucional. En el Perú el artículo 139, inciso 5, de la Constitución del Estado señala que “*Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan*”. Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: “*Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustenta (...)*”. **6.3.** De otro lado, es ya común mencionar que la motivación no significa la exteriorización del camino mental seguido por el juez, pues ello implicaría considerar que no importa la decisión en sí misma, ni lo racional o arbitraria que ésta pueda ser, sino solo el proceso mental que llevó al juez a emitir el fallo. Por el contrario, la motivación como mecanismo democrático de control de los jueces y de control de la justicia de las decisiones exige que exista una justificación racional de lo que se decide, dado que al hacerlo no solo se justifica la decisión sino se justifica el mismo juez, ante las partes, primero, y ante la sociedad después, y se logra el control de la resolución judicial³. **6.4.** Tal justificación racional es interna y externa. La primera consiste en verificar que: “*el paso de las premisas a la*

conclusión es lógicamente -deductivamente- válida” sin que interese la validez de las propias premisas. Por su parte, la justificación externa consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas⁴, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera⁵. **6.5.** En esa perspectiva, la justificación externa exige: (i) que toda motivación debe ser congruente, de lo que sigue que no cabe que sea contradictoria; (ii) que toda motivación debe ser completa, por lo que deben motivarse todas las opciones; y (iii) que toda motivación debe ser suficiente, por lo que es necesario ofrecer las razones jurídicas que avalen la decisión. **SÉPTIMO:** En el presente caso, se advierte que en el presente proceso las instancias de mérito no han analizado que el demandante tuvo alternativamente contratos de locación de servicios y contratos temporales que no eran de suplencia bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276, ya que de la lectura de los referidos contratos se concluye que las plazas en las que laboró el actor estaban vacantes; sin embargo, en aplicación de la norma de la materia (Decreto Legislativo N° 276) las plazas vacantes deben ser ocupadas mediante concurso público, supuesto que no ocurrió en el caso materia de autos. Por lo tanto, no puede disponerse la incorporación de un trabajador a una plaza vacante bajo el Decreto Legislativo N° 276 si éste no ha ganado dicha plaza mediante un concurso público; en consecuencia, con el fin de salvaguardar el principio del debido proceso y el principio de motivación de las resoluciones judiciales, la Sala de Mérito debe valorar los contratos de trabajo conforme a la norma de la especialidad. Por otro lado, resulta importante precisar que la protección prevista en el artículo 1 de la Ley N° 24041 no implica el nombramiento o conferirle la condición de servidor público contratado dentro de la carrera administrativa al accionante; es decir, en una plaza permanente, situación a la que sólo es posible acceder vía concurso público de méritos como lo exige la normatividad vigente. **OCTAVO:** En consecuencia, al determinarse que la instancia de mérito ha infringido lo previsto en el artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú. Por tanto, la sentencia de grado debe declararse nula, debiendo la Sala de Mérito emitir un nuevo pronunciamiento conforme a lo señalado precedentemente. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el **Gobierno Regional de Huancavelica**, de fecha siete de julio de dos mil veinte, obrante a fojas setecientos dieciocho; en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista de fecha veintiocho de mayo de dos mil veinte, obrante a fojas seiscientos noventa y cuatro; en consecuencia, **ORDENARON** a la Sala Superior emitir nuevo pronunciamiento, teniendo en cuenta lo señalado en la presente resolución. **DISPUSIERON** publicar la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Héctor Gonzales Boza** contra la entidad recurrente, sobre reincorporación; y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ Carocca Pérez, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

² Por ejemplo, para Bernardis, por su parte, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese “máximo de mínimos” estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and hearing). Bernardis, Luis Marcelo de. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pp. 392-414.

³ IGARTUA Salaverría, Juan. El razonamiento en las resoluciones judiciales. Palestra-Temis, Lima-Bogotá 2014, pps. 19-22.

⁴ Atienza, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>

⁵ Moreso, Juan José y Vilajosana, Josep María. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid, Marcial Pons Editores, Pág. 184.

⁶ Igartua Salaverría, Juan. Ob. cit., p. 26.

C-2247956-40

CASACIÓN N° 22408-2021 LORETO

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303

Lima, catorce de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de**

Loreto, de fecha veinticuatro de agosto del dos mil veinte, obrante a fojas ciento sesenta y ocho del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha primero de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cuarenta y cinco que **confirmó en parte** la sentencia apelada de fecha trece de junio de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento catorce, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación “la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial”; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: “1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio”. **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento veintiséis; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción por aplicación indebida del artículo 184 de la Ley 25303 “Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1991”, y su ampliatoria el artículo 4 de la Ley 25807 “Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1992”.** - Refiere que, a la demandante no le corresponde el otorgamiento de este derecho; puesto que no ha acreditado haber laborado en un establecimiento de salud ubicado en zona rural -urbano marginal, como exige el artículo 184 de la Ley 25303, menos ha acreditado que durante la vigencia de dicha norma - los años mil novecientos noventa y uno y mil novecientos noventa y dos - haya laborado en condiciones excepcionales antes dichas, pues, de los documentos adjuntados, su último centro laboral fue la Dirección Regional de Salud de Loreto; no acreditando que dicho centro laboral, se encuentre catalogado como zona urbano marginal durante la vigencia de la norma, desde el mes de enero de 1991 hasta diciembre de 1992. En consecuencia, la Sala ha aplicado indebidamente una norma que, al momento de su aplicación, esto es, que a la fecha que la demandante empieza a prestar sus servicios efectivos a favor del Estado, dichas normas tuvieron vigencia limitada a los años 1991 y 1992. **b) Infracción normativa cometida por la Sala Civil de Loreto, al haberse incurrido en incongruencia procesal, en la modalidad de incongruencia táctica,** por el hecho de que el colegiado, al expedir la sentencia recurrida se ha apartado, sin fundamento alguno, de los medios probatorios presentados por las partes, que demuestran en forma clara y concreta que la demandante al momento de la vigencia de las normas cuya aplicación solicita, en los años 1991 y 1992, si bien es cierto se encontraba prestando servicios efectivos a favor del Estado; no ha demostrado que el ingreso que percibe, no equivale al 30% de la remuneración total que percibía el último mes de vigencia del artículo 184° de la Ley N° 25303. **c) Violación al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva,** al no haberse pronunciado en el fallo, sobre que, no le corresponde percibir la bonificación del 30% de su remuneración total por prestar servicios en zonas rurales y urbano marginales

y declaradas en emergencia. **Sexto:** Analizada las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto** de fecha veinticuatro de agosto del dos mil veinte, obrante a fojas ciento sesenta y ocho del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha primero de julio de dos mil veinte, obrante a fojas ciento cuarenta y cinco; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Petronila Padilla Vilca** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-41**

CASACIÓN N° 14772-2021 LIMA

MATERIA: Ejecución de resolución administrativa. Ley 27444

Lima, once de agosto de dos mil veintidós.

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la **Sociedad de Beneficencia de Lima Metropolitana**, de fecha nueve de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas doscientos sesenta y dos del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha tres de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas doscientos cuarenta y siete, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia, de fecha veinte de noviembre de dos mil dieciocho, obrante a fojas doscientos cuatro, que declaró **fundada** la demanda. Por lo tanto, corresponde calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio conforme a lo establecido en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, en concordancia con el numeral 3.1) del inciso 3) del artículo 35, así como el artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 47 de la Constitución Política del Perú. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386 establece como causal de casación "la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial". Asimismo, el artículo 388 del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que la recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada

por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la parte demandada impugnó la sentencia de primera instancia que le fue adversa, conforme se aprecia del escrito obrante a fojas doscientos catorce; por otra parte, se observa que la parte impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, indicar su pedido casatorio como anulatorio como pretensión principal y revocatorio como subordinada. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte recurrente denuncia como causal de su recurso de casación: **a) Infracción normativa del inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, inaplicación del artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y del artículo 73 del Decreto Legislativo N° 1440.** Sostiene que las instancias de mérito no han tenido en cuenta que el petitorio de la demanda ya fue atendido, reconocido y pagado a la fecha a favor de la actora, conforme lo manifestó y acreditó en la contestación de la demanda y que fue la propia actora reconoció en su escrito de fecha 8 de enero de 2014, además la sentencia de vista no ha tenido en cuenta que en ninguno de sus considerandos del Acuerdo de Directorio N° 104-2008-P/SBLM y la Resolución de Gerencia General N° 098-2008-GG/SLBM, hace mención del tema de los intereses legales; extremo que la demandante en su oportunidad, si no estaba de acuerdo, debió impugnar, pero no lo hizo así, por lo que dicha decisión de no contemplar intereses legales ha adquirido la calidad de cosa juzgada. **Sexto:** Analizada la causal descrita en el anterior considerando, se aprecia que la entidad recurrente no cumple con señalar de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, toda vez que, al fundamentar la causal se advierte que no precisa en qué consistió la infracción de las normas que invoca, lo cual torna en impreciso el recurso interpuesto y afecta el debate casatorio. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388 del Código Procesal Civil; por lo tanto, la causal propuesta deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil: declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la **Sociedad de Beneficencia de Lima Metropolitana**, de fecha nueve de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas doscientos sesenta y dos del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha tres de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas doscientos cuarenta y siete; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por Esperanza Flor Ortiz Sotelo contra la entidad recurrente, sobre nulidad de resolución administrativa; y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-42**

CASACIÓN N° 24701-2021 LIMA

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación

Lima, doce de agosto del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Educación**, de fecha doce de mayo del dos mil veintiuno, obrante a fojas trescientos cuarenta y uno del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha trece de abril del dos mil veintiuno, obrante a fojas trescientos veinticinco, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha dieciocho de octubre del dos mil diecinueve, obrante

a fojas doscientos ochenta y ocho, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación *"la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"*; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: *"1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio"*. **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas trescientos seis; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como anulatorio y de forma subordinada revocatorio. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción normativa del inciso 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú**, indicando la Sala Superior ha infringido el principio de legalidad en el sentido de ordenar que la liquidación de la bonificación por preparación de clases y evaluación sea calculada en base a la remuneración total o íntegra pero sin señalar ni excluir los conceptos de pago que no corresponde incluir en la liquidación, lo cual incurre en una omisión de pronunciarse sobre este agravio, argumento expuesto en el recurso de apelación que da origen a la sentencia de vista recurrida, lo que indica acarrea una motivación insuficiente o aparente. **b) Infracción normativa de derecho material por la inaplicación de la Ley N° 25671, Decreto Supremo N° 081-93, Decreto de Urgencia N° 080-94, Decreto de Urgencia N° 090-96, Decreto Supremo N° 019-94-PCM, Decreto Supremo N° 021-92, Decreto Supremo N° 261-91-EF, Decreto de Urgencia N° 073-97, Decreto de Urgencia N° 011-99, Decreto Supremo N° 065-2003**; indicando que se ha omitido la aplicación de las mismas normas al desestimar su agravio, sin considerar que el propio texto de estas normas las excluye para ser utilizadas como base de cálculo para el reajuste de beneficios, bonificaciones, asignaciones y que se procede a trasladar dicho pronunciamiento al juzgado ejecutor, siendo evidente, según su criterio, la afectación por inaplicación de la norma de derecho material. **Sexto:** Analizadas las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del

proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Educación**, de fecha doce de mayo del dos mil veintiuno, obrante a fojas trescientos cuarenta y uno del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha trece de abril del dos mil veintiuno, obrante a fojas trescientos veinticinco; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Adith Velasco Amasifun De Welch** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviendociendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-43**

CASACIÓN N° 21943-2021 LORETO

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303

Lima, catorce de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO**: **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto**, de fecha cuatro de febrero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento veintisiete del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintiocho de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento dos que **confirmó en parte** la sentencia apelada de fecha veintidós de julio de dos mil diecinueve, obrante a fojas setenta y dos, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación *"la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"*; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: *"1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio"*. **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ochenta y dos; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción por aplicación indebida del artículo 184 de la Ley 25303 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1991", y su ampliatoria el artículo 4 de la Ley 25807 "Ley Anual del**

Presupuesto del Sector Público para el año 1992". - Refiere que, a la demandante no le corresponde el otorgamiento de este derecho; puesto que no ha acreditado haber laborado en un establecimiento de salud ubicado en zona rural - urbano marginal, como exige el artículo 184 de la Ley 25303, menos ha acreditado que durante la vigencia de dicha norma - los años mil novecientos noventa y uno y mil novecientos noventa y dos - haya laborado en condiciones excepcionales antes dichas, pues, de los documentos adjuntados, su último centro laboral fue la Dirección Regional de Salud de Loreto; no acreditando que dicho centro laboral, se encuentre catalogado como zona urbano marginal durante la vigencia de la norma, desde el mes de enero de 1991 hasta diciembre de 1992. En consecuencia, la Sala ha aplicado indebidamente una norma que, al momento de su aplicación, esto es, que a la fecha que la demandante empieza a prestar sus servicios efectivos a favor del Estado, dichas normas tuvieron vigencia limitada a los años 1991 y 1992. **b) Infracción normativa cometida por la Sala Civil de Loreto, al haberse incurrido en incongruencia procesal, en la modalidad de incongruencia táctica,** por el hecho de que el colegiado, al expedir la sentencia recurrida se ha apartado, sin fundamento alguno, de los medios probatorios presentados por las partes, que demuestran en forma clara y concreta que la demandante al momento de la vigencia de las normas cuya aplicación solicita, en los años 1991 y 1992, si bien es cierto se encontraba prestando servicios efectivos a favor del Estado; no ha demostrado que el ingreso que percibe, no equivale al 30% de la remuneración total que percibía el último mes de vigencia del artículo 184° de la Ley N° 25303. **c) Violación al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva,** al no haberse pronunciado en el fallo, sobre que, no le corresponde percibir la bonificación del 30% de su remuneración total por prestar servicios en zonas rurales y urbano marginales y declaradas en emergencia. **Sexto:** Analizada las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto** de fecha cuatro de febrero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento veintisiete del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintiocho de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento dos; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Laura Consuelo Bosmediano Gonzales** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GOMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-44**

CASACIÓN N° 19911-2021 SAN MARTÍN

MATERIA: Acción contencioso administrativa Previsional. Pago de Bonificación Especial. Decreto de Urgencia N° 037-94

Lima, ocho de julio de dos mil veintidós.

VISTOS; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por **Aquiles Pinedo Lachi** de fecha veintiséis de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veintiocho del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha veinticinco de setiembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento

veintiuno, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia, de fecha siete de enero de dos mil veinte, obrante a fojas noventa, que declaró **infundada** la demanda. Por lo tanto, corresponde calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio conforme a lo establecido en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, en concordancia con el numeral 3.1) del inciso 3) del artículo 35, así como el artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24 inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386 establece como causal de casación "la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial". Asimismo, el artículo 388 del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que la recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que el recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, conforme se aprecia a fojas ciento dos; por otra parte, se observa que el impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como revocatorio. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, el recurrente denuncia como causales de su recurso de casación: **i) Infracción normativa del artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 037-94** Señala que el razonamiento de la Sala Superior colisiona con lo establecido por el artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 037-94, que de manera expresa dispone que las pensiones de los cesantes comprendidos en la Ley N° 23495 percibirán las bonificaciones dispuestas por el presente decreto de urgencia; por lo que a pesar de reconocerse que al actor le corresponde percibir la bonificación especial regulado por el Decreto de Urgencia N° 037-94, no se ampara la demanda. **ii) Infracción normativa del artículo 103 de la Constitución Política del Perú** Señala que el razonamiento de la Sala Superior colisiona con lo regulado por el artículo 103 de la Constitución Política del Perú, en tanto prohíbe aplicar una ley de manera retroactiva, es decir, una ley solamente puede ser aplicada de manera retroactiva en materia penal cuando favorece al procesado, según lo prescrito por la acotada norma constitucional, de ahí que la sentencia materia de casación no contiene una interpretación correcta de esta forma constitucional. **Sexto:** Analizadas las causales descritas en el considerando precedente, se aprecia que si bien el recurrente señala las normas que a su criterio considera que se han infringido, no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista en los que se evidencia la inaplicación o aplicación indebida de las normas que invoca. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que el recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso

extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388 del Código Procesal Civil; por lo tanto, las causales propuestas devienen en **improcedentes**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil: declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por **Aquiles Pinedo Lachi**, de fecha veintiséis de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veintiocho del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha veinticinco de setiembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento veintiuno; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por el recurrente contra el **Seguro Social de Salud – Essalud**, sobre nulidad de resolución administrativa; y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, LINARES SAN ROMÁN. CONSTANCIA. Se deja constancia que en la fecha se llevó a cabo la vista de la causa con la intervención de los señores Jueces Supremos Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y Linares San Román. Interviene el señor Juez Supremo Linares San Román por licencia del señor Juez Supremo Mamani Coaquira. Lima, 08 de julio de 2022. FÉLIX CAPUÑAY PISFIL. RELATOR. **C-2247956-45**

CASACIÓN N° 22115-2021 TUMBES

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de bonificación por preparación de clases y evaluación

Lima, siete de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional del Gobierno Regional de Tumbes**, de fecha veintiuno de abril de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento sesenta y ocho del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha dieciséis de noviembre del dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y ocho, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha veintisiete de diciembre del dos mil diecinueve, obrante a fojas noventa y seis, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación *"la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"*; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: *"1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio"*. **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento veintitrés; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala

como causales de su recurso de casación, las siguientes: i) **Infracción del artículo 34 de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, que señala como causal: Infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada; Ley N° 30137 y su Reglamento, que establece criterios de priorización para la atención del pago de sentencias judiciales; 142° de la Ley Orgánica del Poder Judicial; artículo 62 Ley N° 29944, Ley de Reforma Magisterial Decreto Supremo N° 309-2013-EF, el artículo 103, 139 numerales 3 y 5 de la Constitución Política del Estado.** - Sostiene que el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión; sin embargo, la Sala Superior no ha tenido en cuenta que los actos administrativos que afectan gasto público deben supeditarse de forma estricta, a los créditos presupuestarios autorizados bajo sanción de nulidad, tal como lo dispone el artículo 26 de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto; por otro lado, reconocen el derecho de la bonificación por preparación de clases hasta noviembre del 2012; sin precisar hasta que día de dicho mes debe efectuarse el pago del mismo, entendiéndose que se hace extensivo durante todo el mes de noviembre del 2012; sin tener en cuenta que los devengados se reconocen sólo desde la fecha que la ley les asiste el derecho y hasta que la ley lo prevé de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 28411. Así en abierta infracción a la ley de Reforma de la Ley del profesorado; se ha señalado que le corresponde a la demanda los devengados hasta noviembre del 2012. **Sexto:** Analizadas las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional del Gobierno Regional de Tumbes**, de fecha veintiuno de abril de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento sesenta y ocho del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha dieciséis de noviembre del dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y ocho; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Gregoria Romelia Arcaya Caveró** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-46**

CASACIÓN N° 21321-2021 LORETO

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Recalculo de Bonificación Diferencial - Artículo 184° de la Ley N° 25303

Lima, catorce de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto**, de fecha diecinueve de enero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento cincuenta y nueve del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintiséis de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta que **confirmó en parte** la sentencia apelada de fecha quince de

julio del dos mil diecinueve, obrante a fojas ochenta y siete, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación *"la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"*; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: *"1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio"*. **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento cuatro; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Infracción por aplicación indebida del artículo 184 de la Ley 25303 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1991", y su ampliatoria el artículo 4 de la Ley 25807 "Ley Anual del Presupuesto del Sector Público para el año 1992"**. - Refiere que, al demandante no le corresponde el otorgamiento de este derecho; puesto que no ha acreditado haber laborado en un establecimiento de salud ubicado en zona rural -urbano marginal, como exige el artículo 184 de la Ley 25303, menos ha acreditado que durante la vigencia de dicha norma - los años mil novecientos noventa y uno y mil novecientos noventa y dos - haya laborado en condiciones excepcionales antes dichas, pues, de los documentos adjuntados, su último centro laboral fue la Dirección Regional de Salud de Loreto; no acreditando que dicho centro laboral, se encuentre catalogado como zona urbano marginal durante la vigencia de la norma, desde el mes de enero de 1991 hasta diciembre de 1992. En consecuencia, la Sala ha aplicado indebidamente una norma que, al momento de su aplicación, esto es, que a la fecha que el demandante empieza a prestar sus servicios efectivos a favor del Estado, dichas normas tuvieron vigencia limitada a los años 1991 y 1992. **b) Infracción normativa cometida por la Sala Civil de Loreto, al haberse incurrido en incongruencia procesal, en la modalidad de incongruencia táctica**, por el hecho de que el colegiado, al expedir la sentencia recurrida se ha apartado, sin fundamento alguno, de los medios probatorios presentados por las partes, que demuestran en forma clara y concreta que el demandante al momento de la vigencia de las normas cuya aplicación solicita, en los años 1991 y 1992, si bien es cierto se encontraba prestando servicios efectivos a favor del Estado; no ha demostrado que el ingreso que percibe, no equivale al 30% de la remuneración total que percibía el último mes de vigencia del artículo 184° de la Ley N° 25303. **c) Violación al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva**, al no haberse pronunciado en el fallo, sobre que, no le corresponde percibir la bonificación del 30% de su remuneración total por prestar servicios en zonas rurales y urbano marginales y declaradas en emergencia. **Sexto:** Analizada las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni

tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional de Loreto** de fecha diecinueve de enero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento cincuenta y nueve del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintiséis de octubre de dos mil veinte; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Carlos Andrés Bardales Bardales** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviendone como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SANCHEZ, GOMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-47**

CASACIÓN N° 22775-2021 LA LIBERTAD

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Reajuste de Bonificación Personal – artículo 1° del Decreto de Urgencia N°105-2001

Lima, catorce de setiembre del dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO**: **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional a cargo de los asuntos judiciales del Gobierno Regional de La Libertad**, de fecha cinco de febrero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento veintiocho del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha catorce de enero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento dieciocho, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha veinticinco de febrero del dos mil veinte, obrante a fojas noventa y tres, que declaró **fundada** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 34° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, y con los contenidos en el artículo 387° del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24° inciso i) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386° establece como causal de casación *"la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"*; asimismo el artículo 388° del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: *"1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio"*. **Cuarto:** Respecto al requisito de

procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388° del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas ciento cuatro; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como **revocatorio**. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causales de su recurso de casación, las siguientes: **a) Inaplicación o aplicación indebida del artículo 139 inciso 5) y artículo 1, inciso 2) de la Constitución Política del Perú; el artículo 12 del T.U.O de la Ley Orgánica del Poder Judicial y los artículos 50, inciso 6; 121° y 122° del Código Procesal Civil; relativos al principio de congruencia y la motivación de resoluciones.** – Refiere que, en el considerando 2.5., la Sala Superior indica que no se está disponiendo la nivelación de pensiones, sino el reajuste de la remuneración personal, por haber sido otorgada en un monto que no corresponde al 2% de la remuneración básica prevista en el D.U 105-2001, a pesar de que esta norma hizo extensivo dicho incremento a los pensionistas del régimen del Decreto Ley 20530; no encontrándose debidamente motivado de conformidad con el artículo 139 numeral 5 de la Constitución Política del Perú, con respecto a la aplicación de la teoría de los hechos cumplidos contenida en el artículo 103, pues se limita a señalar que no se trata de nivelación sino más bien de reajuste de la remuneración personal, sin tener en cuenta que conforme a la Casación N° 1570-2014-San Martín, publicada el 31 de marzo de 2016, la teoría aludida, consiste en que: (...) cada norma jurídica debe aplicarse a los hechos que ocurran durante su vigencia (...); por lo que la ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo en materia penal cuando favorece al reo, vulnerando el principio de la tutela jurisdiccional efectiva y la necesidad de administrar justicia; y muestra claramente vicios de motivación, al ser una interpretación aparente de las premisas constitucionales citadas, pues obliga a pagar sumas de dinero que no corresponde. Además de no haberse tenido en cuenta la Resolución SALA PLENA N°002-2012- SERVIR/TSC., que es de aplicación para la administración pública, régimen laboral en que se encuentran los docentes y/o profesores sujetos a la Ley del Profesorado, Ley 24029. **b) La infracción de la disposición final y transitoria y el artículo 103 de la Constitución Política del Perú,** en la que se establece: *"La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos"*. - Por cuanto, el demandante pretende que se ordene a la demandada el reajuste de la Bonificación Personal establecida en el artículo 52 de la Ley N° 24029, desde el 01 de setiembre del 2001, el reintegro de pensión (conforme al artículo 5° del DL. 20530) y el pago de la continua, de conformidad al artículo 52 de la Ley 24029 - Ley del Profesorado modificada por la Ley 25212, aplicándose en base a la remuneración básica de cincuenta nuevos soles (S/.50.00), determinada en el artículo 1 del Decreto de Urgencia 105-2001, ley del profesorado 24029, vigente al momento en que adquirió el derecho; no obstante, la demanda fue interpuesta el 2019, es decir cuando dicha ley ya había sido derogada por la Ley N° 29944 publicada el 25 de noviembre de 2012. **c) La inaplicación del principio de igualdad y el principio de equilibrio presupuestario reconocido en artículo 2 inciso 2 y 78 de la Constitución Política del Perú.** Refiere que la Sala ha emitido sentencia de vista omitiendo la observancia del Principio del Equilibrio Presupuestario, reconocido en el artículo 78° de la Constitución Política del Perú. En ese sentido, las implicancias de los aumentos de remuneraciones en las entidades públicas, deben ser concatenadas con el precitado principio legal, que también está reconocido en la Constitución Política del Perú. Por lo tanto, la Sala debió tomar en cuenta que el Decreto Legislativo N° 1440 (que describe el Principio del Equilibrio Presupuestario) prescribe que está prohibido incluir autorizaciones de gastos sin el financiamiento correspondiente; siendo que, el artículo 6° de D.U. N° 014-2019 - D.U. que aprueba el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020 prescribe lo siguiente: *"Prohíbase (...) el incremento de remuneraciones de personal en el Sector Público (...)"*. Es decir, que las normas presupuestales son restrictivas y la Ley de presupuesto público prohíbe el incremento de remuneraciones, el obligar al Estado, vía mandato Judicial, a otorgar presupuesto para el pago de incrementos de remuneraciones con una norma prescrita, derogada y más aún por la teoría de los hechos cumplidos, obliga al Estado a realizar pagos, contraviniendo no solo el principio de equilibrio

presupuestario, sino también, el principio de igualdad de las partes en un proceso. **Sexto:** Analizada las causales señaladas en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388° del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392° del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Procuraduría Pública Regional a cargo de los asuntos judiciales del Gobierno Regional de La Libertad**, de fecha cinco de febrero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento veintiocho del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha catorce de enero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento dieciocho; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Olivia Jorgelina Jiménez Alva De Díaz** contra la entidad recurrente y otros, sobre nulidad de resolución administrativa. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**; y los devolvieron. S.S. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-48**

CASACIÓN N° 13993-2021 LIMA

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Pago de intereses legales por devengados de Decretos de Urgencia Nos 037-94, 090-96, 073-97 y 011-99

Lima, ocho de julio de dos mil veintidós.

VISTO; y, **CONSIDERANDO**: **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Municipalidad Metropolitana de Lima**, mediante escrito de fecha uno de octubre de dos mil veinte, que corre a fojas ciento ocho, contra la sentencia de vista de fecha veinticinco de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento tres, que **confirmaron** la sentencia de primera instancia de fecha veintitres de agosto de dos mil diecinueve, obrante a fojas ochenta, que declaró **fundada en parte** la demanda; el mismo que debe ser calificado teniendo en cuenta los parámetros establecidos en la modificatoria del Código Procesal Civil, efectuada por la Ley N° 29364, a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho recurso. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24 inciso g) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27231. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386 establece como causal de casación *"la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"*; asimismo el artículo 388 del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: *"1. Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere*

confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, ya que le fue adversa, conforme se aprecia a fojas noventa y tres; por otra parte, se observa que la impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, al indicar su pedido casatorio como revocatorio. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la entidad recurrente señala como causal de su recurso de casación, la siguiente: **a) Infracción normativa del artículo 103 de la Constitución Política del Perú, y el Decreto Supremo N° 180-2012-EF y el Decreto Urgencia N° 051-2007.** Sostiene que como es de público conocimiento por Decreto Legislativo N° 051-2008 se creó el fondo en el que se reconoció los devengados pendientes del pago generados por el Decreto de Urgencia N° 037-94, mas no el pago de intereses para el presente decreto y para los continuos y en el cual no se consideró el pago de los intereses legales, cabe precisarse que dicho fondo fue transferido por el Ministerio de Economía y Finanzas. Al haberse confirmado la sentencia de primera instancia se está vulnerando estas dos normas especiales creadas para tal fin. **Sexto:** Analizada la causal señalada en el considerando precedente, se advierte que la entidad recurrente no ha efectuado fundamentación alguna que señale de manera precisa las razones por las cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior es erróneo, ni tampoco precisa cuales son los fundamentos de la sentencia de vista que en los que se evidencia la infracción normativa de las normas que invoca; limitándose a citar dichas normas, sin precisar las razones por las cuales considera que fueron vulneradas. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considera erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388 del Código Procesal Civil; por lo tanto, el recurso de casación deviene en **improcedente**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Municipalidad Metropolitana de Lima**, mediante escrito de fecha uno de octubre de dos mil veinte, que corre a fojas ciento ocho, contra la sentencia de vista de fecha veinticinco de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento tres; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por Ercolana Eugenia Carrillo Sánchez contra la entidad recurrente, sobre nulidad de resolución administrativa; y devolvieron los actuados. Interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal**. SS. **TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, LINARES SAN ROMÁN. CONSTANCIA.** Se deja constancia que en la fecha se llevó a cabo la vista de la causa con la intervención de los señores Jueces Supremos Torres Vega, Araujo Sánchez, Gómez Carbajal, Tejeda Zavala y Linares San Román. Interviene el señor Juez Supremo Linares San Román por licencia del señor Juez Supremo Mamani Coaquira. Lima, 08 de julio de 2022. FÉLIX CAPUÑAY PISFIL. RELATOR. **C-2247956-49**

CASACIÓN N° 13352-2021 LIMA

MATERIA: Devolución de aportaciones al Fondo de Vivienda Policial (FOVIPOL) – Ley N° 24686

Lima, tres de agosto de dos mil veintidós.

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por el **Ministerio del Interior**, de fecha catorce de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y ocho del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha diecinueve de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veintiocho, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia, de fecha

treinta de julio de dos mil dieciocho, obrante a fojas sesenta y seis, que declaró **fundada en parte** la demanda. Por lo tanto, corresponde calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio conforme a lo establecido en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, en concordancia con el numeral 3.1) del inciso 3) del artículo 35, así como el artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 47 de la Constitución Política del Perú. **Tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386 establece como causal de casación "la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial". Asimismo, el artículo 388 del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: "1. Que la recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio". **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la entidad recurrente impugnó la sentencia de primera instancia, conforme se advierte del escrito obrante a fojas setenta y ocho; por otra parte, se observa que la parte impugnante ha cumplido con lo dispuesto en el inciso 4) del citado artículo, esto es, indicar su pedido casatorio como anulatorio. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la parte recurrente denuncia como causales de su recurso de casación: **a) Infracción normativa por inaplicación de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** Sostiene que el órgano colegiado hace una interpretación distinta a la norma, y en ese sentido se pronuncia de forma adversa a sus intereses. Indica que la resolución impugnada (emitida en sede administrativa) se encuentra debidamente motivada fáctica y jurídicamente, dado que el hecho de que se haya dispuesto en una norma (Ley N° 24686), la obligación de que el personal militar y policial en las situaciones de actividad y disponibilidad que no cuente con vivienda o terreno propio, aporte al Fondo de Vivienda Militar y Policial, no significa que con ello se encuentre legitimada no convalidada la vulneración al derecho fundamental de los aportantes, que tal obligación constituye. **b) Inaplicación de lo esgrimido en el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 732.** En el presente caso el demandante solicita como pretensión principal se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución de Gerencia de Finanzas N° 299-2015-DIRBIE-PNP-FOVIPOL/G. FINANZAS que desestima la solicitud de devolución de aportes realizados al Fondo de Vivienda Policial (FOVIPOL), en ese sentido la finalidad de la Ley N° 24686 modificado por el Decreto Legislativo N° 732 y Ley N° 27801, son beneficios inmobiliarios. **Sexto:** Analizadas las causales descritas en el anterior considerando, se aprecia que la entidad recurrente no cumple con señalar de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, toda vez que, al fundamentar las causales se advierte que no precisa en qué consistió la infracción de las normas que invoca, lo cual torna en impreciso el recurso interpuesto y afecta el debate casatorio. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la Sala Superior, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines

de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388 del Código Procesal Civil; por lo tanto, las causales propuestas devienen en **improcedentes**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil: declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el **Ministerio del Interior**, de fecha catorce de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y ocho del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha diecinueve de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veintiocho; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por Gustavo Gonzales Castillo contra la entidad recurrente, sobre nulidad de resolución administrativa; y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-50

CASACIÓN N° 14661-2021 LIMA

MATERIA: Acción contencioso administrativa previsional. Bonificación especial por preparación de clases y evaluación - Artículo 48 de Ley N° 24029

Lima, dieciocho de julio de dos mil veintidós.

VISTO: el expediente principal, y **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Ministerio de Educación**, de fecha diez de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y seis del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintiocho de setiembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veinticinco, que **confirmó** la sentencia apelada de fecha veinticuatro de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas setenta y dos, que declaró **fundada** la demanda. Por lo que, conforme a lo previsto en los artículos 35 y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente al caso de autos, se debe proceder a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, conforme a las modificaciones dispuestas por la acotada Ley N° 29364. **SEGUNDO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** ha sido interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada la recurrente con la resolución impugnada; y, **iv)** no adjunta tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerado por ser una entidad del Estado, en virtud de lo establecido en el artículo 47 de la Constitución Política. **TERCERO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revelación probatoria; por ello, sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; para coadyuvar a dichos fines, la fundamentación del recurso debe ser **clara, precisa y concreta**; debiendo indicarse ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o desarrollando las razones por las cuales se sostiene que se habría producido el apartamiento inmotivado de un precedente judicial. **CUARTO:** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en el cual se señala que: «El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial». Asimismo, los numerales 1 al 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil establecen los requisitos de procedencia del recurso: **i)** que el recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; **ii)** se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como, **iii)** demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la

decisión impugnada; y, finalmente **iv)** indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **QUINTO:** El recurso de casación interpuesto cumple con la exigencia prevista en el citado artículo 388 numeral 1 del Código Procesal Civil, pues de los actuados se observa que la parte recurrente interpuso recurso de apelación (obrante ciento uno) contra la sentencia de primera instancia, porque la misma le resultó adversa. Asimismo, en cumplimiento del numeral 4 del mencionado artículo la parte recurrente señala que su pedido casatorio es anulatorio y revocatorio. **SEXTO:** De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Suprema distingue que se denuncian las siguientes causales casatorias **a) Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú** Señala que en la Sentencia de Vista materia de impugnación la Sexta Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, ha infringido los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. Asimismo, señala que menciona esto, al observar una gran deficiencia en la exposición de los fundamentos emitidos por la Sala, al desestimar las alegaciones esgrimidas en su escrito de apelación, al pretender que se liquide la ya mencionada bonificación sobre todos los conceptos de pago que percibe la parte demandante en el mes, sin diferenciar aquellos que tienen o no la naturaleza de ser remunerativos. **b) Infracción normativa por inaplicación de la Ley N° 25671, Decreto Supremo N° 081-93, Decreto de Urgencia N° 080-94, Decreto de Urgencia N° 090-96, Decreto de Supremo N° 019-94-PCM, Decreto Supremo N° 021-92, Decreto Supremo N° 261-91-EF, Decreto de Urgencia N° 073-97, Decreto de Urgencia N° 011-99 y Decreto Supremo N° 065-2003, entre otras.** Refiere que la Sexta Sala Laboral de Lima ha omitido la aplicación de las referidas al desestimar sus agravios. **SEPTIMO:** En relación a la infracción descrita en el considerando anterior, esta Sala Suprema observa que si bien el recurrente cumple con señalar las normas que a su criterio se habrían infringido al emitirse la sentencia de vista; también lo es, que no ha cumplido con demostrar la incidencia directa sobre la decisión impugnada, lo que implica desarrollar el modo en que han sido vulneradas y cómo deben ser aplicadas correctamente, pretendiendo una modificación de los hechos establecidos por la instancia de mérito con la subsecuente modificación del criterio vertido por el Ad quem lo cual no es posible mediante este extraordinario recurso. Sin perjuicio de lo expuesto, cabe precisar que la Sala Superior ha fundamentado de manera adecuada y suficiente la sentencia recurrida, ya que, indica que para determinar la base de cálculo de la Bonificación Especial por Preparación de Clases y Evaluación, se deberá tener en cuenta la remuneración total o íntegra establecida en el artículo 48 de la Ley N° 24029, Ley del profesorado, modificado por la Ley N° 25212 y no de la remuneración total permanente prevista en el artículo 10 del Decreto Supremo N° 051-91-PCM, señalando que el Decreto Supremo es una norma que por su jerarquía no puede modificar la Ley N° 24029, al ser una norma de mayor jerarquía, y que además, regula de manera especial los derechos y deberes de los docentes de la carrera pública. Además, en el fundamento décimo primero de la sentencia impugnada se absolvió el agravio referido a la falta de definición de qué conceptos no pueden ser parámetro de cálculo de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, concluyendo que este aspecto será determinado en ejecución de sentencia al momento de efectuar las liquidaciones respectivas, dándose respuesta con ello al agravio denunciado en el recurso de apelación de sentencia y ahora como infracción en sede casatoria, por lo que no existe agravio alguno. En tal sentido, el recurso extraordinario interpuesto, no cumple con el requisito establecido en el numeral 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, por lo que corresponde declarar la **improcedencia** del recurso de casación. Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Ministerio de Educación**, de fecha diez de noviembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y seis del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha veintiocho de setiembre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento veinticinco. **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por Edwin Marcial López Méndez contra la parte recurrente y otros; sobre acción contencioso administrativa previsional; notifíquese por Secretaría y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema: Torres Vega**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA C-2247956-51

CASACIÓN N° 13454-2021 LIMA

MATERIA: Intereses legales. Artículo 3 de la Ley 25920, artículo 1242 del Código Civil

Lima, dos de agosto de dos mil veintidós.

VISTOS, y CONSIDERANDO: **Primero:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por el demandado **Municipalidad Metropolitana de Lima**, de fecha quince de marzo de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento setenta y seis del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha veintiséis de febrero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento sesenta y nueve, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha trece de octubre de dos mil veinte de fojas ciento cuarenta y tres, que declaró **fundada** la demanda. Por lo tanto, corresponde calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio conforme a lo establecido en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, en concordancia con el numeral 3.1) del inciso 3) del artículo 35, así como el artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS. **Segundo:** Del análisis del presente medio impugnatorio se verifica que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el numeral 3.1) inciso 3) del artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, y con los contenidos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, es decir: **a)** Se ha interpuesto contra una sentencia que pone fin al proceso expedida por una Sala Superior, como órgano revisor en segundo grado; **b)** Se ha presentado ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada; **c)** Se ha interpuesto dentro del término de diez días de notificada la resolución recurrida; y, **d)** La parte impugnante se encuentra exonerada del pago de la tasa judicial, en mérito a lo dispuesto en el artículo 24 inciso g) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27231. **tercero:** El Código Procesal Civil en su artículo 386 establece como causal de casación *"la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial"*. Asimismo, el artículo 388 del Código acotado establece como requisitos de procedencia del recurso de casación: *"1. Que la recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2. Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3. Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, 4. Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio"*. **Cuarto:** Respecto al requisito de procedencia contenido en el inciso 1) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la recurrente cumplió con impugnar la sentencia emitida en primera instancia, que le fue adversa, conforme se observa del escrito de fojas ciento cincuenta, por lo que se verifica el cumplimiento de este requisito. Por otro lado, respecto al requisito dispuesto en el inciso 4) del artículo 388 del Código Procesal Civil, se advierte que la recurrente cumplió con señalar que su pedido casatorio es revocatorio. **Quinto:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del Código Procesal Civil, la recurrente denuncia como causales de su recurso de casación: **i) Infracción normativa por inaplicación del Decreto Supremo N° 070-85-PC, Decreto Supremo N° 003-82-PCM y el artículo 44 del Decreto Legislativo N° 276** En el presente caso, no se advierte que se haya acreditado que los convenios colectivos hayan cumplido los requisitos exigidos y citados en los párrafos precedentes, contraviniendo la norma referida. Asimismo, es preciso señalar que el Tribunal Constitucional ha señalado que el goce de los derechos adquiridos presupone que estos hayan sido obtenidos conforme a ley, toda vez que el error no genera derecho, en consecuencia, cualquier opinión vertida con anterioridad por dicho Colegiado Supremo, que haya estimado prevalencia de la casa decidida sobre el derecho legalmente adquirido, queda sustituida por los fundamentos precedentes. **ii) Infracción normativa por inaplicación de artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial** La Resolución de Vista en su pronunciamiento ha dejado de lado, el deber señalado en la Ley de no ir más allá, ni modificar las decisiones judiciales, contemplado en el artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Carece de toda lógica que el demandante requiera el pago de intereses legales a la Municipalidad Metropolitana de Lima, alegando que los mismo debieron haber sido incluidos

en virtud a lo ordenado por el Juzgado, cuando la sentencia que motivó dicho pago en ninguno de sus considerandos hace siquiera mención del tema de los intereses legales, extremo que el demandante en su oportunidad, si no estaba de acuerdo debió impugnar, pero no lo hizo así que dicho pronunciamiento judicial que ampara su petitorio ha adquirido la calidad de Cosa Juzgada. **iii) Infracción normativa por inaplicación del artículo 70 de la Ley N° 28411 – Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto** Es evidente que su Judicatura no ha ponderado ni compulsado este aspecto gravitante. Carece de toda lógica que el demandante requiera el pago de intereses legales, cuando la sentencia judicial que motivó la expedición de la referida resolución municipal en ninguno de sus considerandos hace siquiera mención del tema de los intereses legales, aunando al hecho que se ha cumplido con los estándares y parámetros normativos delimitados en la Ley General de Presupuesto, siendo que la precitada sentencia expedida carece de sustento alguno puesto que asume de manera equívoca que nuestra Entidad se encuentra en la obligación de incluir intereses legales, cuando no existe mandato judicial que haya ordenado tal hecho. Agrega que la vulneración a su derecho e interés se materializa con la expedición de la vista contenida en la Resolución N° 10 de fecha veintiséis de febrero del dos mil veintiuno, que confirmó la sentencia contenida en la Resolución N° 06 de fecha trece de octubre del dos mil veinte de fojas ciento cuarenta y tres a ciento cuarenta y ocho que declara fundada en parte la demandada, en consecuencia, declararon la nulidad de la Resolución de Sub Gerencia N° 0109-2019-MML-GA-SP de fecha 15 de enero del 2019, y de la Carta N° 918-2018-GA-SP-EELL; Ordenaron que la demandada cumpla con expedir nueva Resolución Administrativa disponiendo el pago de la actora, los intereses legales no capitalizables generados, correspondiente a los años 1992 a 1995 que fueron en la suma de veinticuatro mil ciento setenta y seis con 20/100 soles (S/ 24,176.20), desde enero de mil novecientos noventa y dos hasta la fecha de su cancelación total, los mismos que serán liquidados en ejecución de sentencia. **Sexto:** Se aprecia que, en las causales descritas en el considerando precedente, la entidad recurrente no cumple con señalar de manera precisa los extremos de la sentencia de vista que considere erróneos, toda vez que se limita a cuestionar la conclusión a la que arriba la sala superior. Siendo ello así, se desprende de los argumentos del recurso de casación, que la entidad recurrente no cuestiona de manera precisa los extremos de la sentencia de vista, ni mucho menos señala los motivos por los cuales considera que el análisis efectuado por la sala superior es incorrecto, advirtiéndose que cuestiona únicamente la conclusión a la que arriba la misma, buscando, en el fondo, obtener un nuevo pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema; en consecuencia, tal como ha sostenido la Corte Suprema en reiteradas ocasiones, vía recurso de casación no es posible volver a realizar un nuevo examen del proceso, toda vez que tal pretensión vulneraría flagrantemente la naturaleza y fines de este recurso extraordinario de casación; incumpliendo así el requisito de procedencia previsto en el inciso 2) del artículo 388 del Código Procesal Civil; por lo tanto, las causales invocadas devienen en **improcedentes**. Por estas consideraciones y de conformidad con el artículo 392 del Código Procesal Civil; declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la **Municipalidad Metropolitana de Lima**, de fecha quince de marzo de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento setenta y seis del expediente principal, contra la sentencia de vista, de fecha veintiséis de febrero de dos mil veintiuno, obrante a fojas ciento sesenta y nueve, que **confirmó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha trece de octubre de dos mil veinte de fojas ciento cuarenta y tres, que declaró **fundada** la demanda. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a Ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por el demandante **Guillermo Gaspar Bracamonte Allain**, sobre nulidad de resolución administrativa; y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA **C-2247956-52**

CASACIÓN N° 8141-2021 LA LIBERTAD

Sumilla: Conforme al artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, son requisitos para ser beneficiario de la bonificación otorgada por FONHAPU: **a) Tener la condición de pensionista**, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; **b) el monto de la pensión no sea mayor de mil con 00/100 soles (S/ 1,000.00), y c) inscribirse voluntariamente** dentro del plazo fijado por la norma, esto es, dentro del plazo establecido por el Decreto de Urgencia N°

034-98, del veintitrés de julio al veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa y ocho; o a más tardar en el plazo previsto por el Decreto de Urgencia N° 009-2000, del veintinueve de febrero al veintiocho de junio de dos mil, reiterado por la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 354-2020-EF; de lo contrario no podrá percibir dicha bonificación.

Lima, siete de junio de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; en audiencia pública de la fecha; y, producida la votación con arreglo a Ley, con el voto en minoría de la señora Jueza Suprema Torres Vega; se emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:**

Se trata del recurso de casación interpuesto por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha doce de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento sesenta y cinco del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha seis de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y ocho, que **revocó** la sentencia emitida en primera instancia de fecha veintiocho de junio de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento cuatro, que declaró infundada la demanda, y **reformándola** declaró **fundada** la demanda y ordenó que la demandada emita nueva resolución cumpliendo con el incremento de Fondo de Ahorro Público (FONAHPU) a la pensión de jubilación del causante así como el pago de devengados desde el uno de marzo de dos mil cinco, más el pago de sus respectivos intereses legales; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Porfirio Flores Zelada**, sobre otorgamiento de pensión otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU). **II. CAUSALES DE PROCEDENCIA** Con fecha doce de octubre de dos mil veinte, la demandada interpuso recurso de casación, que obra a fojas ciento sesenta y cinco del expediente principal, **siendo declarado procedente** por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República mediante resolución de fecha diecisiete de febrero de dos mil veintidós, obrante a fojas sesenta y dos del cuaderno de casación, por la causal de **infracción normativa de los artículos 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98, 1 del Decreto de Urgencia N° 009-2000, y 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF**. **III. ANTECEDENTES** Demanda En el caso de autos, el demandante **Porfirio Flores Zelada**, mediante escrito que corre en fojas veintidós, pretende que: i) Se declare la nulidad de la resolución administrativa ficta denegatoria de su solicitud de fecha treinta y uno de agosto de dos mil diecisiete; ii) la nulidad de la notificación de fecha cinco de setiembre de dos mil diecisiete; iii) la nulidad de la resolución administrativa ficta que deniega su recurso de apelación de fecha veintiuno de setiembre de dos mil diecisiete; y iv) se ordene a la entidad demandada que reconozca el incremento de FONAHPU a su pensión de jubilación, desde el uno de marzo de dos mil cinco, más las pensiones devengadas e intereses legales. **Sentencia de primera instancia** Mediante sentencia de primera instancia, de fecha veintiocho de junio de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento cuatro, el Segundo Juzgado de Trabajo Permanente de Trujillo de la Corte Superior de Justicia de La Libertad declaró **infundada** la demanda; por considerar que el demandante recién tuvo derecho a pensión de jubilación a partir del uno de marzo de dos mil cinco, cuando ya había vencido el plazo para inscribirse al FONAHPU, ya que el plazo venció el veintiocho de junio de dos mil, según Decreto de Urgencia N° 009-2000 y sentencia del Tribunal recaída en el Expediente N° 00314-2012-PA/TC; asimismo, se evidencia que el causante solicitó la Bonificación de FONAHPU que ahora demanda, el treinta y uno de agosto de dos mil diecisiete, cuando el plazo para inscribirse había vencido en exceso, por tanto al no cumplir el actor con la totalidad de requisitos para ser beneficiario al FONAHPU, la demanda no puede ser amparada. **Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista, de fecha seis de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y ocho, la Tercera Sala Especializada Laboral de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, **revocó** la sentencia apelada que declaró infundada la demanda, y **reformándola** declaró **fundada** la demanda; en consecuencia, declara nulas la Resolución Administrativa Ficta Denegatoria de su solicitud de incremento de fondo de ahorro público (FONAHPU) a su pensión de jubilación y la Resolución Denegatoria Ficta de la apelación que dispone denegar los reintegros reclamados; y, ordenó que la demandada emita nueva resolución cumpliendo con el incremento de Fondo de Ahorro Público (FONAHPU) a la pensión de jubilación del causante así como el pago de devengados desde el uno de

marzo de dos mil cinco, más el pago de sus respectivos intereses legales; por considerar que la demandada recién le otorgó al pensionista causante su pensión de jubilación a partir del uno de marzo de dos mil cinco, por lo que no podía inscribirse al FONAHPU dentro de los plazos previstos; asimismo, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, el FONHAPU adquirió el carácter pensionable, por lo que se entiende que dicho concepto debió ser incluido en la pensión del accionante. **IV. ANÁLISIS Delimitación de la controversia** En atención a lo precedentemente expuesto y en concordancia con la causal que ha sido admitida por el recurso de casación interpuesto, se aprecia que la controversia en el presente caso gira alrededor de determinar si corresponde otorgar al actor la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Perú, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **SEGUNDO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **TERCERO:** Asimismo, la infracción normativa, subsume las causales que fueron contempladas anteriormente en el Código Procesal Civil en su artículo 386, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Dentro del contexto, corresponde en primer término, por cuestión de orden, emitir pronunciamiento sobre la causal de naturaleza procesal, pues de ser amparada ésta, por su efecto, carecería de objeto emitir pronunciamiento sobre las demás. Sin embargo, en el presente caso únicamente se admitió el recurso por una causal material, por lo que corresponde efectuar el análisis de la misma, con el consiguiente efecto revocatorio. **Análisis CUARTO:** Respecto a la de **infracción normativa de los artículos 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98, 1 del Decreto de Urgencia N° 009-2000, y 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF. Decreto de Urgencia N° 034-98 “Artículo 1.- Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU) cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos soles)”.** **Decreto de Urgencia N° 009-2000 “Artículo 1.- Concédase un plazo extraordinario de ciento veinte días (120), computado a partir de la vigencia de la presente norma, para efectuar un nuevo proceso de inscripción para los pensionistas que no se encuentren inscritos en el FONAHPU siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. Para el proceso de inscripción al FONAHPU al que se refiere el párrafo anterior, la Oficina de Normalización Previsional -ONP- establecerá los lugares, el procedimiento y las demás normas que la administración del FONAHPU requiera”.** **Decreto Supremo N° 082-98-EF “Artículo 6.- a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público;** b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y, c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP”. **QUINTO:** En este orden de ideas, previamente a emitir pronunciamiento, corresponde señalar los antecedentes y el marco normativo de la bonificación del FONAHPU. **5.1** La Quinta Disposición Complementaria, Transitoria y Final del Decreto Legislativo N° 674, Ley de Promoción de la Inversión Privada de las Empresas del Estado, publicado el veintisiete de setiembre de

mil novecientos noventa y uno, estableció que los recursos que se obtuvieran como consecuencia del proceso de promoción de la inversión privada constituirían ingresos del Tesoro Público; recursos que debían destinarse al desarrollo de programas orientados a la erradicación de la pobreza. Se expide luego el Decreto Legislativo N° 817, Ley del Régimen Previsional a cargo del Estado, que creó el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales (FCR); con el fin de adoptar medidas extraordinarias para mejorar las prestaciones previsionales a cargo del FCR y para permitir que los sectores sociales de bajos ingresos, participaran de los beneficios del proceso de promoción de la inversión privada. **5.2** Dentro de este marco, el Poder Ejecutivo mediante Decreto de Urgencia N° 034-98, promulgado el veintidós de julio de mil novecientos noventa y ocho, creó el Fondo Nacional de Ahorro Público – FONAHPU, buscando mejorar los ingresos de los pensionistas. Así el artículo 1 estableció: “*Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/. 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos Soles)*”. La norma señalaba, además, que esta bonificación no forma parte de la pensión correspondiente, no tiene naturaleza pensionaria ni remunerativa; asimismo que la participación de los pensionistas en el beneficio proveniente del FONAHPU es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los ciento veinte días de promulgada la presente norma. **5.3** Por Decreto Supremo N° 082-98-EF se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), que extendió la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, reiterando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formaliza mediante inscripción. El artículo 6 del Reglamento, estableció los requisitos para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU: “a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP”. **5.4** Posteriormente, mediante Decreto de Urgencia N° 009-2000, promulgado el veintiocho de febrero de dos mil, se estableció un nuevo plazo de ciento veinte días para la inscripción, que inició el veintinueve de febrero y venció el veintiocho de junio de dos mil. El plazo de inscripción voluntaria para el acceso al beneficio de FONAHPU, fue reiterado por la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento Unificado de las Normas legales que regulan el Sistema Nacional de Pensiones, aprobado por el Decreto Supremo N° 354-2020-EF. **5.5** Con fecha uno de enero de dos mil dos, se publica la **Ley N° 27617**, que en su **artículo 2 numeral 2.1** señaló: “*Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP*”; a su vez el **numeral 2.3** precisó: “*Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen*”. (El subrayado es nuestro) **5.6** Contra esta norma, Ley N° 27617, que dispone la reestructuración del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 y modifica el Decreto Ley N° 20530 y la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, se plantearon acciones de inconstitucionalidad interpuestas por don Basilio Pajuelo Brito y don Carlos Repetto Grand, en representación de más de cinco mil (5,000) ciudadanos, con firmas certificadas en cada caso; y por don Carlos Bedia Benítez, en su condición de Decano del Colegio de Abogados del Cusco; habiendo el Tribunal Constitucional emitido pronunciamiento con efectos vinculantes, en la Sentencia, de fecha diez de marzo de dos mil tres, recaída en los expedientes acumulados N° 005-2002-AI/TC, 006-2002-AI/TC y 008-2002-AI/TC¹, estableciendo, respecto al artículo 2 de la Ley N° 27617 que: “(...) el artículo 2 bajo análisis contiene 5 disposiciones claramente diferenciadas, como se aprecia a continuación: 2.1 autoriza al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionario en el

SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP; (...) **6.1** Así, el Estado, al incorporar con el carácter de pensionaria la bonificación del FONAHPU, está concediendo un beneficio adicional no previsto en la normatividad previsional original, pues la bonificación anotada no constituye un derecho adquirido (justamente por no tener el carácter de previsional), mientras que, a partir de la dación de la norma impugnada, en aplicación del artículo 2.1 de la Ley N° 27617, tal bonificación debe ser considerada como parte de la pensión, y pasar a formar parte de dicho derecho adquirido (por la naturaleza previsional ahora reconocida). **5.7** Del mismo modo, se advierte que en la parte resolutive² de la referida resolución, al declarar infundada la demanda de inconstitucionalidad en el extremo referido al artículo 2 de la Ley N° 27617, se dispuso, entre otros, la incorporación del fundamento 6.1, citado precedentemente, al fallo de la sentencia, y señalando el deber de los poderes del Estado de aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad. **5.8** Debe tenerse presente que en la Ley N° 27617, artículo 2, numeral 2.1, se señala expresamente que el concepto a incorporarse es el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP; no dice que se otorgará, sino que se refiere a aquellas personas que ya tienen la condición de pensionistas, y que ya venían gozando de dicha bonificación, conforme se desprende del texto de la norma. **5.9** Posteriormente, con fecha dieciocho de febrero de dos mil dos, se promulga el Decreto Supremo N° 028-2002-EF, que precisa disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación FONAHPU y establece montos de pensión mínima mensual dispuesta por la Ley N° 27655; que en su artículo 3 establece: “*Las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentren pendientes de calificación continuarán siendo resueltas por el FONAHPU. El Artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU*”. **SSEXTO:** Adicionalmente, respecto a la excepcionalidad en la exigencia del plazo de inscripción, se debe tener presente el criterio adoptado por el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° **2808-2003-AA/TC**, que establece: “*De otro lado, sobre la bonificación Fonahpu del año 1998 que se reclama, el DU 034-98 y el DS 092-98-EF, normas de creación y reglamentos respectivamente, estos señalan los requisitos que se deben cumplir para acceder a la pensión, para lo cual, evidentemente, primero se debe tener la condición de pensionista, situación que el actor no acredita porque solicita la pensión recién el 12 de marzo de 2002, resultando improcedente en este extremo su pretensión.*” (El resaltado es nuestro) Asimismo, en la sentencia expedida en el expediente N° **000314-2012-PA/TC**, en la que sostiene: “*Según la Resolución de la Gerencia de Personal y Escalafón Judicial N° 1982-2007-GPEJ-GG-PJ de fecha 17 de diciembre de 2007 (f. 6), el actor es beneficiario del régimen pensionario del Decreto Ley 20530; mediante dicha resolución se le otorga una pensión ascendente a S/.795.75, por lo que cumpliría con los requisitos establecidos en los incisos a) y b) del artículo 6 del reglamento; sin embargo, no sucede lo mismo en cuanto al cumplimiento del requisito previsto en el inciso e), pues conforme se evidencia de los documentos que corren de fojas 2 a 5, el actor formalizó su inscripción el 21 de mayo de 2010 (f. 2), cuando de conformidad con el artículo 1 del Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, el plazo para la inscripción venció el 28 de junio de 2000; en consecuencia, al no haber manifestado el actor su voluntad oportunamente, la demanda debe ser desestimada.*” (El resaltado es nuestro) De igual manera, en la sentencia expedida recientemente en el expediente N° **01133-2019-PA/TC**³, el Tribunal Constitucional sostiene que: “**6. El plazo establecido para la inscripción voluntaria en el Fonahpu se fijó en 120 días contados desde el 23 de julio de 1998, conforme a lo establecido en su reglamento aprobado por el Decreto Supremo 082-98-EF; en consecuencia, el plazo venció el 22 de noviembre de 1998.** 7. No obstante, mediante el Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, se habilitó un segundo plazo de 120 días, que venció el 30 de junio de 2000. 8. En el presente caso, el demandante ha presentado la solicitud de otorgamiento de la bonificación Fonahpu de fecha 10 de noviembre de 2017 (f.5); es decir, cuando el plazo para la inscripción ya estaba cerrado.” (El resaltado es nuestro). **SÉPTIMO:** De lo expuesto se tiene que para tener derecho a la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público – FONAHPU, es necesario cumplir con tres requisitos: **a)** Tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; **b)** que el monto de la pensión no sea mayor de S/ 1,000.00; y, **c)** Haberse inscrito dentro de los plazos fijados,

esto es, del veintitrés de julio al diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, y del veintinueve de febrero al veintisiete de junio de dos mil, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, por causas "atribuibles a la Administración", no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto. **OCTAVO:** En el caso de autos, se observa que al demandante Porfirio Flores Zelada, mediante Resolución N° 0000047063-2005-ONP/DC/DL 19990 de fecha treinta de mayo de dos mil cinco, obrante a fojas tres, se le otorgó Pensión de Jubilación Adelantada, a partir del uno de marzo de dos mil cinco, por la suma de ochocientos cincuenta y siete con 36/100 soles (S/ 857.36), y pretende que se le otorgue la bonificación de FONAHPU; del mismo modo, se observa que la instancia de mérito revocó la sentencia de primera que declaró infundada la demanda, y reformándola declaró fundada la demanda y ordenó que la demandada emita nueva resolución administrativa otorgando al actor el reconocimiento de la bonificación FONAHPU, por considerar que el actor obtuvo la calidad de pensionista recién a partir del treinta de mayo de dos mil cinco por lo que estuvo imposibilitado de inscribirse en el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), además que con la Ley N° 27617 este beneficio fue incorporado al Sistema Nacional de Pensiones, con carácter pensionable. **NOVENO:** En este orden de ideas, y conforme al marco normativo desarrollado precedentemente, es de señalar que la ausencia del requisito de la "inscripción para la percepción de la bonificación FONAHPU", no puede soslayarse invocándose el carácter pensionable de dicha bonificación como fue dispuesto incorrectamente por la instancia de mérito, pues, si bien la Ley N° 27617 otorga carácter pensionable a la referida bonificación FONAHPU, tal carácter es únicamente respecto de la bonificación ya otorgada a los "pensionistas" y no a aquellos quienes aún no tenían la condición de "pensionista" a la fecha de entrada en vigencia de la citada norma; es decir, que conforme a lo descrito en el segundo párrafo 5.8 del considerando Quinto de la presente resolución, el ámbito de aplicación del texto legal glosado está referido, en estricto, a los "pensionistas del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 que ya perciben la bonificación FONAHPU", esto es, que su ámbito de aplicación no está abierto a todos los pensionistas. En el presente caso, como se ha señalado, el demandante recién obtuvo la calidad de pensionista, bajo el ámbito del Decreto Ley N° 19990, desde el treinta de mayo de dos mil cinco, fecha en la cual se le otorgó la pensión de jubilación que viene percibiendo, por lo que no es que se encontrara impedido de inscribirse, en los plazos fijados, por causas atribuibles a la entidad, sino que al veintiocho de junio de dos mil (último día para inscribirse), no habría sido posible que solicite su inscripción porque no tenía la calidad de pensionista en esa fecha, conforme se aprecia según la Resolución N° 0000047063-2005-ONP/DC/DL 19990 de fecha treinta de mayo de dos mil cinco, obrante a fojas tres del expediente principal. **DÉCIMO:** En este sentido, no corresponde al demandante percibir la bonificación FONAHPU. Motivo por el cual, esta Sala Suprema considera que al expedirse la sentencia impugnada se ha incurrido en la causal de infracción normativa de los artículos 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98, 1 del Decreto de Urgencia N° 009-2000, y 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, que precisan las disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación FONAHPU, por lo que debe declararse fundado el recurso de casación, casar la sentencia de vista y actuando en sede de instancia confirmar la sentencia apelada que declara infundada la demanda. **DÉCIMO PRIMERO:** Sin perjuicio de lo resuelto precedentemente, se aprecia que sobre la materia de análisis esta Sala Suprema ha emitido un **Precedente Vinculante** contenido en la **Casación N° 7445-2021- Del Santa;** mediante el cual establece las **reglas jurisprudenciales⁴ sobre el pago de la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público –FONAHPU;** en este orden de ideas, este Colegiado Supremo viene aplicando dicho criterio en los procesos referidos a la bonificación de FONAHPU. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de recurso de casación interpuesto por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP,** de fecha doce de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento sesenta y cinco del expediente principal, contra la sentencia de vista de fecha seis de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y ocho; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista, y actuando en sede de instancia **CONFIRMARON** la Sentencia de primera instancia, de fecha veintiocho de junio de dos mil diecinueve, que declara **INFUNDADA** la demanda; **DISPUSIERON** la

publicación del texto de la presente sentencia en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por el demandante **Porfirio Flores Zelada,** sobre otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU); y devolvieron los actuados. Interviendole como ponente la señora Jueza Suprema **Gómez Carbajal. S.S. ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA EL VOTO EN MINORÍA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA TORRES VEGA ES COMO SIGUE: 1. RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Oficina de Normalización Previsional – ONP,** de fecha doce de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento sesenta y cinco, contra la sentencia de vista de fecha seis de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y ocho, que **revocó** la sentencia de primera instancia de fecha veintiocho de junio de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento cuatro, que declaró **infundada** la demanda, y **reformándola** declararon **fundada** la misma, en el proceso seguido por **Porfirio Flores Zelada** contra la entidad recurrente, sobre pago de bonificación de Fonahpu. **2. CAUSALES DEL RECURSO:** Mediante resolución de fecha diecisiete de febrero de dos mil veintidós, esta Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación presentado por la **Oficina de Normalización Previsional – ONP,** por la causal de **Infracción normativa del artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98, del artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 009-2000 y del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF. 3. CONSIDERANDO: PRIMERO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución; determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **SEGUNDO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Estado, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **TERCERO:** De acuerdo a la pretensión de la **demandada** de fecha veintiocho de setiembre de dos mil diecisiete, obrante a fojas veintidós del expediente principal, la parte accionante, **Porfirio Flores Zelada,** solicitó al órgano jurisdiccional, la nulidad la Resolución Administrativa Ficta que deniega su solicitud de incrementos de Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu) a su pensión de jubilación, y de la notificación de fecha 05 de setiembre de 2017; así como, de su recurso de apelación de fecha 21 de setiembre de 2017, del cual no hubo respuesta alguna. El demandante argumenta que no se le puede privar de dicho derecho porque a la fecha que estaba vigente la posibilidad de inscribirse, él estaba imposibilitado de hacerlo, pues recién obtuvo su pensión de jubilación con 30 de mayo de 2005, reconociéndole el derecho a percibir pensión de jubilación a partir del 01 de marzo de 2005. **CUARTO:** Por medio de la **sentencia de primera instancia,** de fecha veintiocho de junio de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento cuatro, el Segundo Juzgado de Trabajo Permanente de Trujillo de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, declaró **infundada** la demanda. El Juzgado sustentó su decisión, señalando que se puede observar que por Resolución N° 0000047063-2005-ONP/DC/DL 19990, de fecha 30 de mayo de 2005 (obrante a fojas 03), se otorgó pensión de jubilación al actor, por la suma de S/ 857.36 soles, a partir del 01 de marzo de 2005. Ante ello, indica que la parte demandante tiene una pensión que no es superior a S/ 1000.00 soles, cumpliendo de esta forma con los dos primeros requisitos fijados por el Decreto Supremo N° 082-98-EF; por otro lado, si bien el actor es pensionista del régimen del Decreto Ley N° 19990, recién obtuvo el derecho a dicha pensión a partir del 01 de marzo de 2005, cuando ya había vencido el plazo para inscribirse a Fonahpu; por tanto, al no cumplir el actor con todos los requisitos para ser beneficiado con la bonificación, su pretensión no es amparable. **QUINTO:** Mediante **sentencia de vista** de fecha seis de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y ocho, la Tercera Sala Especializada en lo Laboral de la Corte Superior de Justicia de La Libertad **revocó** la sentencia apelada que declaró **infundada** la demandada y, **reformándola,** declararon **fundada** la misma. Sustentó la misma señalando que mediante

Resolución N° 000047063-2005-ONP/DC de fecha 30 de mayo de 2005, obrante a fojas 3, la emplazada otorgó al actor pensión de jubilación a partir del 01 de marzo de 2005; asimismo, que se advierte de la resolución antes citada que el demandante cumplió con dos de los tres requisitos establecidos para ser beneficiario; esto es, (i) ser pensionista jubilado bajo el régimen del Decreto Ley N° 19990 y (ii) que percibe una pensión mensual no superior a S/ 1000.00 soles; por otro lado, respecto al tercer requisito que es inscribirse dentro de los plazos establecidos, el cual no acreditada, se debe precisar que existen diversas casaciones emitidas por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, como son la Casación N° 6070-2009-La Libertad, Casación N° 8789-2009-La Libertad; así como, las emitidas por la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, como la Casación N° 1032-2015-Lima, Casación N° 11345-2015-La Libertad y Casación N° 365-2016-La Libertad, siendo que las mismas reconocen que para el otorgamiento de la bonificación Fonahpu, se debe cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 56 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, ratificando que no constituye una bonificación para todos los pensionistas, sino que sólo correspondería a aquellos que i) voluntariamente se inscribieron en los periodos establecidos o aquellos que ii) les fue imposible ejercer su inscripción, debiendo entenderse respecto a este último caso, que la línea jurisprudencial ha sido otorgar la bonificación a favor del pensionista que reúna los requisitos para percibir la pensión, antes que venciera el plazo para la inscripción en dicho fondo; por lo que debe ampararse su pretensión. **SEXO:** Debe precisarse que el debate casatorio consiste en determinar si corresponde o no otorgar al actor el concepto denominado bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. **SÉPTIMO:** Mediante el artículo 1 del **Decreto de Urgencia N° 034-98**, vigente desde el 23 de julio de 1998, se dispuso la creación del Fondo Nacional de Ahorro Público (Fonahpu), cuya rentabilidad fue destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 soles, precisando en su tercer párrafo que la participación de los pensionistas es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los 120 días de promulgada la norma. **OCTAVO:** Por **Decreto Supremo N° 082-98-EF** se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), extendiendo la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530, estableciendo además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación, señalando que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción. Es así que el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98, dispuso que: *“Para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere: a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530, de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP”*. Posteriormente, mediante **Decreto de Urgencia N° 009-2000**, promulgado el 28 de febrero de 2000, se estableció un nuevo plazo de 120 días para la inscripción, que inició el 29 de febrero y venció el 28 de junio de 2000. **NOVENO:** Es así que, de acuerdo al Decreto Supremo N° 082-98-EF (Reglamento del Fonahpu) es requisito necesario para ser beneficiario de la bonificación Fonahpu inscribirse voluntariamente, y a la fecha se han realizado dos procesos de inscripción (1998 y 2000), los mismos que fueron establecidos a través de los Decretos de Urgencia N° 034-98 y 009-2000, siendo que el último plazo venció el 28 de junio de 2000. **DÉCIMO:** El artículo 2 numeral 2.1 de la **Ley N° 27617**, publicada el 1 de enero de 2002, señaló: *“Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP”*; a su vez su numeral 2.3 precisó: *“Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales*

correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen”. **DÉCIMO PRIMERO:** En este contexto, se aprecia que, para poder gozar de la bonificación otorgada por el Fondo Nacional de Ahorro Público, creado por Decreto de Urgencia N° 034-98, es necesario cumplir los siguientes requisitos: **a)** Tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530. **b)** Que el monto de la pensión no sea mayor de S/. 1,000.00 soles. **c)** Inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma, esto es, desde el 23 de julio al 19 de noviembre de 1998 y desde el 29 de febrero al 27 de junio de 2000, por lo que la omisión de la inscripción, excluye al pensionista de su goce; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto, criterio que ha sido adoptado por la Corte Suprema en las Casaciones N° 6070-2009-La Libertad, del 05 de octubre de 2011, N° 8789-2009-La Libertad, del 13 de junio de 2012, N° 4567-2010- Del Santa, de fecha 09 de enero de 2013, N° 15809-2014-La Libertad, del 31 de marzo de 2016, N° 365-2016-La Libertad, del 12 de octubre de 2017, entre otras, y que han fijado una línea jurisprudencial de estricta observancia por todos los Órganos Jurisdiccionales de la República. **DÉCIMO SEGUNDO:** En el caso de autos, se advierte que mediante Resolución N° 0000047063-2005-ONP/DC/DL 19990, de fecha 30 de mayo de 2005, obrante a fojas 03, se resolvió otorgar pensión de jubilación minera al actor a partir del **01 de marzo de 2005**, por la suma de S/ 857.36 soles; advirtiéndose que, el demandante cumple con los requisitos a) y b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, esto es, tener la calidad de pensionista y que el monto mensual de la pensión no sea mayor a S/ 1000.00 soles; por lo que, respecto al literal c) de dicho dispositivo legal, se debe tener presente que, a pesar que en la fecha que se otorgó pensión de jubilación ya había vencido el plazo para solicitar el beneficio del Fondo Nacional de Ahorro Público–Fonahpu, lo cierto es que, se encontraba imposibilitado de inscribirse, más aún, si dicha bonificación adquirió la calidad de pensionable, esto, conforme lo dispone el artículo 2 de la Ley N° 27617; consideraciones por las cuales corresponde ordenar el pago de la bonificación peticionada; toda vez que, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, adquirió el carácter pensionable, formando parte del Sistema Nacional de Pensiones, de acuerdo al Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **DÉCIMO TERCERO:** Siendo así, corresponde al demandante percibir la bonificación Fonahpu (Fondo Nacional de Ahorro Público), desde el día siguiente en que cumplió los requisitos para tener la condición de pensionista, conforme a lo desarrollado por la Sala Superior, por lo que, la sentencia de vista ha sido emitida con una adecuada motivación respecto al requisito de inscripción para ser beneficiario de la bonificación en cuestión. **DÉCIMO CUARTO:** Por ende, al verificar que la sentencia impugnada no ha incurrido en ninguna de las causales señaladas en el punto dos, el recurso formulado por la entidad demandada resulta infundado; correspondiendo a este Supremo Tribunal proceder conforme a los alcances del artículo 397 del Código Procesal Civil. **4. DECISIÓN:** Por las consideraciones expresadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil, **MI VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha doce de octubre de dos mil veinte, obrante a fojas ciento sesenta y cinco; en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista de fecha seis de agosto de dos mil veinte, obrante a fojas ciento treinta y ocho. **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por **Porfirio Flores Zelada** contra la parte recurrente, sobre otorgamiento de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – Fonahpu; notifíquese por Secretaría, y devolvieron los actuados. **SS. TORRES VEGA**

¹ <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00005-2002-AI%2000006-2002-AI%2000008-2002-AI.pdf>

² “Falla: Declarando FUNDADA en parte, la demanda presentada por don Carlos Repetto Grand y más de 5,000 ciudadanos en contra de la Ley N.º 27617; en consecuencia, inconstitucional la disposición contenida en el numeral 6.1 del artículo 6º de la Ley N.º 27617; e INFUNDADA dicha demanda en sus demás pretensiones, así como las otras demandas materia de la presente sentencia. Dispone la incorporación de los Fundamentos 2.2., 6.1, 17 Y 18 al Fallo de la presente sentencia, debiendo los poderes del Estado, a tenor del artículo 35º de la Ley N.º 26436, Orgánica del Tribunal Constitucional, aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad; esto también obliga, con mayor razón, a la administración y a los órganos de la administración de justicia, en este último caso, conforme a la Primera Disposición General de la Ley N.º 26435; del mismo modo, dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial El Peruano y la devolución de los actuados.

³ <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2020/01133-2019-AA%20Interlocutoria.pdf>

⁴ “1.- La pretensión de otorgamiento y/o pago de la bonificación del FONAHPU,

debe ser tramitada únicamente a través de la vía del proceso ordinario (antes especial), en tanto no forma parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento 37 de la sentencia emitida en el expediente N° 1417-2005-AA/TC, esto es, que se refiera a la presunta afectación de los derechos de acceso a una pensión, a no ser privado arbitrariamente de esta o a una pensión mínima.

2.- El carácter pensionable de la bonificación del FONAHPU, dispuesta por la Ley N° 27617, no excluye el cumplimiento del tercer requisito (inscripción), pues la ley estuvo dirigida únicamente a los que obtuvieron la condición de pensionistas y gozaban de dicha bonificación con anterioridad al vencimiento del último plazo establecido en el Decreto de Urgencia N° 009-2000; es decir, su ámbito de aplicación está referido, en estricto, a los pensionistas que ya percibían dicha bonificación y no a los demás, y puede ser entendida a aquellos que teniendo el derecho no se les había reconocido

3.- El único supuesto de excepción de cumplimiento del tercer requisito, se configura cuando el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, como consecuencia del reconocimiento tardío (fuera de los plazos de inscripción) de la pensión por parte de la Administración, siempre que la solicitud de pensión y la contingencia, se hayan producido, como máximo, dentro del último plazo de inscripción al FONAHPU.

4.- La verificación de la responsabilidad de la ONP en la imposibilidad de inscripción del demandante requiere el análisis de los siguientes criterios para su otorgamiento:

- a) Si la solicitud de pensión de jubilación fue presentada con fecha anterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley.
- b) Si la declaración de pensionista del demandante fue obtenida con fecha posterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley, siempre que haya obtenido el derecho con anterioridad a dichos plazos.
- c) Si la notificación de la resolución administrativa que declara la condición de pensionista del demandante fue notificada con posterioridad a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley."

C-2247956-53

CASACIÓN N° 4963-2021 LAMBAYEQUE

Lo resuelto por la Sala Superior no implica en modo alguno el ingreso del actor a la carrera administrativa, toda vez que se cumplió con precisar que la reposición del demandante se realizará en su mismo puesto de trabajo pero con la condición de "Servidor Contratado", el cual, conforme al artículo 2 del Decreto Legislativo N° 276, no implica el otorgamiento de bonificaciones de ningún tipo ni de los beneficios que dicha norma otorga a los trabajadores nombrados, toda vez, que el acceso a la carrera pública solo se produce por concurso público de méritos; motivo por el cual el recurso debe ser declarado infundado.

Lima, tres de mayo de dos mil veintidós.

LA TERCERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA; la causa en audiencia pública de la fecha; y, luego de verificada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación interpuesto por **Gobierno Regional de Lambayeque**, de fecha dos de julio de dos mil veinte, obrante a fojas cuatrocientos once, contra la sentencia de vista, de fecha veinticuatro de enero de dos mil veinte, obrante a fojas trescientos ochenta y cinco, que **confirmó** la sentencia de primera instancia de fecha dos de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas trescientos cuarenta y cuatro, que declaró **fundada en parte** la demanda; en el proceso contencioso administrativo seguido por **Milciades Mena Rojas**, sobre reincorporación a su puesto de trabajo conforme a lo establecido en el artículo 1 de la Ley N° 24041. **II. CAUSAL DE CASACIÓN** Mediante resolución de fecha tres de agosto de dos mil veintiuno, la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró procedente el recurso de casación interpuesto, por las causales de: **i) Inaplicación de las normas contenidas en el Decreto Legislativo N° 1057;** y por, **ii) Indebida aplicación de la Resolución Jefatural N° 252-87-INAP/DNP que aprueba la Directiva N° 002-87-INAP/DNP.** **III. ANTECEDENTES 1. Demanda** Mediante escrito de fojas doscientos uno, Milciades Mena Rojas, interpuso demanda contra el Gobierno Regional de Lambayeque, solicitando que se declare la nulidad del Oficio N° 0651-2018-GR.LAMB/GERESA-OEAD, de fecha diecisiete de agosto de dos mil dieciocho y de la Resolución de Gerencia Regional N° 0730-2018-GR.LAMB/GERESA-L, de fecha dieciocho de setiembre de dos mil dieciocho; asimismo, de forma accesoria, se ordene la reposición en su puesto habitual de trabajo como servidor contratado por servicios personales o de funcionamiento bajo los alcances de la Ley N° 24041 en el cargo de Servidor Técnico nivel remunerativo STA (Operador PAD), su inclusión en planilla de remuneraciones y beneficios, bonificaciones e incentivos económicos o CAFAE. **2. Sentencia de primera**

instancia Mediante sentencia de fecha dos de octubre de dos mil diecinueve, obrante a fojas trescientos cuarenta y cuatro, el Cuarto Juzgado de Trabajo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, declaró **fundada en parte** la demanda, declarando nulo el despido del que fue objeto el demandante el día treinta de junio de dos mil dieciocho, ordenando a la entidad demandada proceda a reincorporarlo como trabajador en las labores que venía desarrollando antes de ser despedido con la remuneración de la que gozaba; e **infundada**, en el extremo referido a que se lo incluya en la planilla única de pagos de remuneraciones y pensiones de la entidad demandada. Ello por considerar que entre el demandante y la entidad demandada existió una relación laboral, asimismo, que se produjo la prestación de labores de naturaleza permanente, por lo cual, el recurrente tiene la condición de servidor público, perteneciendo al régimen de la actividad pública; toda vez que laboró para la entidad demandada en el cargo de Soporte Técnico, desde el uno de febrero de dos mil diecisiete hasta el veintiocho de junio de dos mil dieciocho, un período ininterrumpido de uno año y cuatro meses, asimismo, por lo cual, tiene la calidad de servidor contratado. **3. Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista de fecha veinticuatro de enero de dos mil veinte, obrante a fojas trescientos ochenta y cinco, la Primera Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, **confirmó** la sentencia apelada en el extremo que declara la nulidad del despido del demandante y ordena su reincorporación como trabajador de la demandada, en las labores que venía desarrollando antes de su despido, con la misma remuneración que gozaba; y **revocó** la sentencia de primera instancia en el extremo que declara infundada la demanda, en cuanto a la inclusión del actor a la planilla única de pagos de la demandada; y **reformándola** declara **fundada** dicha pretensión; ordenando la inclusión a planilla única de trabajadores, debiendo registrarse como trabajador contratado conforme a la Ley N° 24041; por considerar, que la entidad recurrente no cuestiona la relación laboral con el actor, tampoco si el actor cumple o no los requisitos necesarios para lograr el amparo de la Ley N° 24041, centrando únicamente su recurso en un impedimento para su ejecución alegando temas presupuestales. Agrega que, si bien la sentencia ha reconocido la calidad de trabajador del actor amparado por la Ley N° 24041, sin embargo cabe precisar que ello no implica que se le reconozca automáticamente el status de un trabajador nombrado de carrera, bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276, ni que en función a ello goce de todos los derechos inherentes a la condición de un servidor público nombrado, por cuanto para ser considerado trabajador de la carrera es requisito *sine quo non* haber ingresado previo concurso público de méritos en plaza vacante presupuestada, conforme lo establece el artículo 12 inciso d) del Decreto Legislativo N° 276 y el artículo 28 de su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, quedando claro que la única protección que le asistiría al actor son las normas de la Ley N° 24041 que le permite continuar laborando en las mismas condiciones al no poder ser cesado ni destituido sino por causas expresamente establecidas en el capítulo V del Decreto Legislativo N° 276. En consecuencia, corresponde al actor ser ingresado a planillas como personal contratado para labores permanentes al amparo de la Ley N° 24041. En el caso en concreto, al haber quedado establecido que entre las partes procesales se mantiene vigente una relación laboral como trabajador contratado no incorporado a la carrera administrativa, le corresponde entonces al recurrente ser incorporado a planillas, pues constituye una consecuencia lógica de dicho reconocimiento laboral. A ello se suma que, el propósito de las planillas de pago no es otro que el de brindar elementos que permitan demostrar de manera transparente, ante la autoridad competente, la relación laboral del trabajador con su empleadora, su remuneración y los demás beneficios que se le pagan. **IV. ANÁLISIS PRIMERO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Perú, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **SEGUNDO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución, determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligado por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción

normativa como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer el recurso de casación. **TERCERO:** Asimismo, la infracción normativa subsume las causales que fueron contempladas anteriormente en el Código Procesal Civil en su artículo 386, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material e, incluso se incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Dentro del contexto, corresponde en primer término, por cuestión de orden, emitir pronunciamiento sobre la causal de naturaleza procesal, pues de ser amparada ésta, por su efecto, carecería de objeto emitir pronunciamiento sobre las demás. **CUARTO:** Es derecho fundamental del ciudadano, el obtener de la administración pública decisiones congruentes y coherentes, así como es obligación del Poder Judicial efectuar el respectivo control jurídico conforme a lo señalado anteriormente. Por ello, es posible afirmar que la existencia de una vulneración de los principios del debido proceso en detrimento de los derechos del demandante, mereciendo un pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema dirigido a tutelarlos. En este sentido, teniendo en consideración que en el presente caso únicamente se declaró procedente el recurso de casación por causales materiales, corresponde emitir pronunciamiento analizando dichas causales, con el consiguiente efecto revocatorio, en caso alguna de ellas fuese declarada fundada. **Delimitación de la controversia** **QUINTO:** Estando a lo señalado y en concordancia con las causales por las que fue admitido el recurso de casación consistentes en: i) **Inaplicación de las normas contenidas en el Decreto Legislativo N° 1057**, y ii) **Aplicación indebida de la Resolución Jefatural N° 252-87-INAP/DNP que aprueba la Directiva N° 002-87-INAP/DNP**, concierne a esta Sala Suprema examinar las causales materiales citadas; determinando si la Sala Superior infringió o no las normas citadas, al confirmar la sentencia emitida en primera instancia en el extremo referido a la reincorporación del actor, y revocar la misma en el extremo que denegaba la inclusión del actor a planilla única de pagos de remuneraciones de la entidad demandada, y reformándola dispone su incorporación a planillas como trabajador contratado. **Análisis SEXTO:** Respecto a las causales de: i) **Inaplicación de las normas contenidas en el Decreto Legislativo N° 1057**; y ii) **Aplicación indebida de la Resolución Jefatural N° 252-87-INAP/DNP que aprueba la Directiva N° 002-87-INAP/DNP:** **6.1.** En este sentido, respecto al **Decreto Legislativo N° 1057**, Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios, se advierte que la finalidad del mismo es regular el régimen especial de contratación administrativa de servicios, y su objeto es el de garantizar los principios de méritos y capacidad, igualdad de oportunidades y profesionalismo de la administración pública, conforme se desprende de su artículo 1. Asimismo, en cuanto a su ámbito de aplicación, el artículo 2 del mencionado decreto, establece: **“Artículo 2.- Ámbito de aplicación El régimen especial de contratación administrativa de servicios es aplicable a toda entidad pública sujeta al Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, y a otras normas que regulan carreras administrativas especiales; asimismo, a las entidades públicas sujetas al régimen laboral de la actividad privada, con excepción de las empresas del Estado. (*)”** (*) De conformidad con el **Numeral 1 de la Única Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 083-2021**, publicado el 06 septiembre 2021, se autoriza a las entidades de la Administración Pública comprendidas en el presente artículo, así como a las que han transitado al régimen del servicio civil, de manera excepcional, a contratar servidores civiles bajo el régimen del contrato administrativo de servicios, hasta el 2 de noviembre de 2021. El plazo de estos contratos dura como máximo hasta el 31 de diciembre de 2021. Cumplido dicho plazo, tales contratos concluyen de pleno derecho y son nulos los actos en contrario que conlleven a sus respectivas ampliaciones. La comunicación que la entidad pudiera hacer de la conclusión del vínculo contractual tiene carácter meramente informativo y su omisión no genera la prórroga del contrato. La citada disposición tiene vigencia hasta el 31 de diciembre de 2021. (*) De conformidad con el **Numeral 1 de la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365**, publicada el 30 noviembre 2021, se autoriza, excepcionalmente, durante el Año Fiscal 2022, a las entidades de la Administración Pública comprendidas en el presente artículo, a prorrogar la vigencia de los contratos suscritos bajo el régimen especial de contratación

administrativa de servicios en el marco de lo establecido en la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia 034-2021 y en la Única Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia 083-2021. Dichos contratos pueden ser prorrogados como plazo máximo hasta el 31 de diciembre de 2022. Cumplido el plazo, tales contratos concluyen de pleno derecho y son nulos los actos en contrario que conlleven a sus ampliaciones. La comunicación que la entidad pudiera hacer de la conclusión del vínculo contractual tiene carácter informativo y su omisión no genera la prórroga del contrato. **6.2.** Al respecto, la entidad recurrente sostiene que la Sala Superior desconoció que para que el demandante tenga beneficios sociales debe ingresar a la carrera administrativa por concurso público. Por ello, cuando la Sala Laboral extiende y otorga al demandante los mismos derechos que tienen los nombrados, está pasando por alto que éstos tienen tales derechos porque precisamente ingresaron por concurso público. De allí que se habla de una afectación al principio de igualdad, pues algunos se preparan para los concursos y otros, como el demandante ingresan directamente, de donde se demuestra que la disposición de registrar al actor en la planilla única de pagos de remuneraciones de Lambayeque y otorgarle las boletas de pago respectivas, es una forma vedada y fraudulenta de hacerlo ingresar a la carrera pública. **6.3.** Por otro lado, en cuanto a la **Resolución Jefatural N° 252-87-INAP/DNP que aprueba la Directiva N° 002-87-INAP/DNP**, se observa que la misma establece: **“Artículo 1.- Apruébese la Directiva N° 002 87-INAP/DNP que norma la formulación, ejecución, evaluación de la Planilla Única de Pagos de Remuneraciones y Pensiones para todas las entidades del Sector Público con excepción de la Empresas del Estado, Fuerzas Armadas y Fuerzas Policiales. Artículo 2.- EL Titular del Pliego Presupuestal de cada entidad pública cautelará y dictará las disposiciones que sean necesarias para el adecuado cumplimiento de la presente disposición.”** **6.4.** En cuanto a esta norma, la entidad recurrente denuncia su indebida aplicación sosteniendo que el juez y la Sala Laboral, al considerar que, debe aplicarse la Resolución Jefatural N° 252-87-INAP/DNP por la cual se aprueba la directiva que norma la formulación, ejecución y evaluación de la planilla única de pagos de remuneraciones y pensiones para todo el sector público, no hace más que aplicar una norma indebida; toda vez que debe tenerse en cuenta que el artículo IV¹ de dicha directiva indica que su radio de aplicación es en todas las entidades de la administración pública sujetas al sistema único de remuneraciones que establece el Decreto Legislativo N° 276, Decreto Supremo N° 057-86-PCM y demás normas complementarias. **SÉPTIMO:** En este orden de ideas, previamente a emitir pronunciamiento sobre el caso concreto, resulta importante señalar que el **artículo 1° de la Ley N° 24041** establece: **“Los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N° 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley.”** **OCTAVO:** En cuanto a la norma materia de análisis, resulta pertinente enunciar que el **Tribunal Constitucional**² en reiterada jurisprudencia, ha señalado que para efectos de su aplicación, básicamente determina **dos requisitos**, esto es: i) que la parte trabajadora haya realizado labores de naturaleza permanente; y, ii) que dichas labores se hayan desarrollado o efectuado por más de un año ininterrumpido. **NOVENO:** Como se advierte del análisis de dicha norma ésta es aplicable a los supuestos para no ser cesado ni destituido de la administración pública, a excepción de las causas previstas en el capítulo V del Decreto Legislativo N° 276, es decir, **esta norma tiene como finalidad proteger al trabajador que realiza labores de naturaleza permanente por más de un año ininterrumpido, frente al despido arbitrario de la administración**, con ello brinda el marco legal para que los trabajadores que se encuentren en tal situación no sean despedidos sin el procedimiento previo y las causales establecidas en la ley, pues de producirse un despido arbitrario, éste será calificado como tal, por ende, en aplicación de dicha norma corresponderá disponer la reposición del trabajador afectado. **DÉCIMO:** En cuanto a la aplicación de la **Ley N° 24041**, la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, ha establecido como **precedente vinculante** en la **Casación N° 5807-2009 Junín**, de fecha veinte de marzo de dos mil doce, que los **trabajadores que pretende proteger la norma son los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente**, entendida ésta como aquella que es constante por ser inherente a la organización y funciones

de la Entidad Pública, así como a los servicios que brinda la misma. Indicando que no es exigencia para la aplicación de la protección prevista en dicha Ley que el trabajador haya ingresado a la carrera pública mediante concurso público. **DÉCIMO PRIMERO:** En ese orden de ideas, en caso que un trabajador que presta servicios en una entidad pública, cuyo régimen laboral está sujeto al régimen laboral público regulado por el Decreto Legislativo N° 276, y que haya laborado por más de un año de manera ininterrumpida realizando labores de naturaleza permanente, goza de la protección brindada por el artículo 1° de la Ley N° 24041, y no se podrá denegar su derecho aduciendo que su ingreso no se realizó por concurso público de méritos, pues como se señalara precedentemente, en estos casos no se está discutiendo si le corresponde o no el ingreso a la carrera administrativa, sino solamente el reconocimiento de su derecho a no ser cesados arbitrariamente, dentro de los alcances que ley contiene; en congruencia con la protección constitucional brindada por el artículo 27 de la Constitución Política del Estado, contra el despido arbitrario. **DÉCIMO SEGUNDO:** Asimismo, la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema, ha emitido como precedente vinculante la **Casación N° 1308-2016 Del Santa**, de fecha diecinueve de octubre de dos mil diecisiete, señalando que, en los casos en que el demandante invoque la protección contra el despido arbitrario a través del artículo 1 de la Ley N° 24041, deberá tenerse en consideración, que dicha norma no otorga en absoluto estabilidad laboral alguna, ni puede significar el ingreso de los accionantes a la carrera administrativa (ya que para que ello ocurra es inexorable el haber participado en un concurso público de méritos), pues el amparo de una demanda, cuando el demandante acredite estar bajo los alcances de dicho dispositivo, únicamente implica otorgarle el derecho a continuar siendo contratado en forma permanente bajo la misma modalidad en que venía laborando, en el mismo puesto o en uno de igual o similar naturaleza. **DÉCIMO TERCERO:** Por último, en cuanto a lo establecido en la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, aprobado por **Decreto Legislativo N° 276**, respecto a los servidores contratados, se establece lo siguiente: **“Artículo 2.- No están comprendidos en la Carrera Administrativa los servidores públicos contratados ni los funcionarios que desempeñan cargos políticos o de confianza, pero sí en las disposiciones de la presente Ley en lo que les sea aplicable. No están comprendidos en la Carrera Administrativa ni en norma alguna de la presente Ley los miembros de las Fuerzas Armadas y Fuerzas Policiales, ni los trabajadores de las empresas del Estado o de sociedades de economía mixta, cualquiera sea su forma jurídica. (...) Artículo 48.- La remuneración de los servidores contratados será fijada en el respectivo contrato de acuerdo a la especialidad, funciones y tareas específicas que se le asignan, y no conlleva bonificaciones de ningún tipo, ni los beneficios que esta Ley establece.”** (El subrayado es nuestro) En este sentido, la norma citada permite advertir el tratamiento específico para los servidores públicos contratados, los mismos que no se encuentran comprendidos en la carrera administrativa, ni tampoco perciben bonificaciones de ningún tipo, ni los beneficios establecidos en el mencionado Decreto Legislativo N° 276; por tanto, los mismos perciben una remuneración de acuerdo a la especialidad, funciones y tareas específicas que se le asignan, las que serán fijadas en su respectivo contrato. **DÉCIMO CUARTO:** En el caso de autos, se observa que las instancias de mérito declararon nulo el despido del demandante y ordenaron su reincorporación como trabajador, considerando que entre el demandante y la entidad demandada se produjo una prestación de labores de naturaleza permanente por más de un año ininterrumpido, motivo por el cual, el recurrente tiene la condición de servidor público, perteneciendo al régimen laboral de la actividad pública; toda vez que laboró para la entidad demandada en el cargo de Soporte Técnico, desde el uno de febrero de dos mil diecisiete hasta el veintiocho de junio de dos mil dieciocho, un período ininterrumpido de un año y cuatro meses. Del mismo modo, se advierte que la Sala Superior, revocó el extremo de la sentencia de primera instancia que declaraba infundada la demanda respecto a la inclusión del actor a planilla única de pagos de la demandada, y reformándola declaró fundado este extremo, ordenando la inclusión del actor en dicha planilla única de pago, debiendo registrarse como trabajador contratado conforme a la Ley N° 24041. **DÉCIMO QUINTO:** Ante ello, se advierte que la entidad recurrente, al fundamentar su recurso de casación, cuestiona lo resuelto por la Sala Superior, señalando, entre otros, que la Sala desconoce que el demandante debió

ingresar por concurso público para acceder a los beneficios sociales; asimismo, que se otorgó al demandante los mismos derechos que tienen los trabajadores nombrados, y con ello, se estaría afectando el principio de igualdad, pues algunos trabajadores se preparan para los concursos y otros, como el demandante ingresan directamente; asimismo, que la disposición de registrar al actor en la planilla única de pagos de remuneraciones de Lambayeque y otorgarle las boletas de pago respectivas, es una forma vedada y fraudulenta de hacerlo ingresar a la carrera pública. **DÉCIMO SEXTO:** En ese sentido, se advierte que la recurrente no cuestiona en modo alguno la reposición del trabajador a su puesto de trabajo, ni tampoco el análisis realizado por las instancias referido al cumplimiento de los requisitos consistentes en la prestación de servicios por más de un año ininterrumpido y la realización de labores de naturaleza permanente; por el contrario, solo cuestiona el extremo de su inclusión a la planilla única de pago de la entidad, señalando que ello implica un ingreso fraudulento a la carrera administrativa y el otorgamiento de derechos que solo corresponden a trabajadores nombrados. **DÉCIMO SÉPTIMO:** Siendo ello así, y teniendo en cuenta el marco legal descrito en el considerando décimo tercero de la presente ejecutoria superior, se advierte que, lo resuelto por la Sala Superior no implica en modo alguno el ingreso del actor a la carrera administrativa, toda vez que se cumplió con precisar que la reposición del demandante se realizará en su mismo puesto de trabajo pero con la condición de “Servidor Contratado”, el cual, conforme al artículo 2 del Decreto Legislativo N° 276, antes descrito, no implica el otorgamiento de bonificaciones de ningún tipo ni de los beneficios que dicha norma otorga a los trabajadores nombrados, toda vez, que el acceso a la carrera pública solo se produce por concurso público de méritos. Asimismo, en cuanto a la inclusión a planillas de pago y al otorgamiento de boletas, de igual manera, ello no implica en modo alguno el ingreso a una plaza en la entidad demandada ni mucho menos el pago de beneficios sociales; por el contrario, únicamente constituye la consecuencia lógica del reconocimiento del vínculo laboral entre el actor y la demandada. **DÉCIMO OCTAVO:** De lo expuesto se concluye que las instancias de mérito verificaron que el accionante cumple con ambos requisitos, al haberse acreditado de forma suficiente que efectuó labores de naturaleza permanente por más de un año ininterrumpido de servicios, por lo que resulta de aplicación al caso de autos la protección contenida en el artículo 1 de la Ley N° 24041, asimismo, se cumplió con precisar que la reposición del actor, así como su ingreso a planillas de la entidad, se produciría en la condición de trabajador contratado, y no como un trabajador nombrado, por lo cual resulta correcto lo resuelto por la Sala Superior; motivo por el que, las causales declaradas procedentes devienen en **infundadas**. **DÉCIMO NOVENO:** Por otro lado, resulta importante precisar que al ser aplicable al demandante, la protección prevista en el artículo 1 de la Ley N° 24041 por haberse acreditado la realización de labores de naturaleza permanente y haber prestado servicios por más de un año en forma ininterrumpida, corresponde su reposición en el mismo puesto que tuvo al momento de su cese, de acuerdo con lo dispuesto en el precedente vinculante recaído en la Casación N° 1308-2016 -Del Santa, sin que ello en modo alguno implique nombramiento o conferirle la condición de servidor público nombrado dentro de la carrera administrativa; es decir, en una plaza permanente, situación a la que sólo es posible acceder vía concurso público de méritos como lo exige la normatividad vigente, por tanto, la reposición del actor debe realizarse en la modalidad de trabajador contratado y en el mismo puesto de trabajo que venía desempeñando. **VIGÉSIMO:** Adicionalmente, es importante precisar que se debe tener en cuenta que el acceso a la función pública debe respetar derechos fundamentales como la igualdad ante la ley y la igualdad de oportunidades, recogidos en los artículos 2.2 y 26.2 de la Constitución Política del Perú, así como en el artículo 21 inciso 2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; artículo 25 inciso c) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y artículo 23, inciso 1), literal c) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; ello en función a promover el acceso a la función y cargos públicos de personas que reúnen el perfil para su ejercicio, y evitar la discriminación hacia los ciudadanos con perfil cualificado y profesionalizado exigidos para el ejercicio imparcial e independiente de la función y cargos públicos; por lo cual, cabe señalar, a fin de lograr la aplicación del artículo 1 de la Ley N° 24041 acorde a lo establecido en los dispositivos convencionales y constitucionales señalados, sin transgredir los mismos, debe precisarse que si bien la Sala Superior ordenó la reincorporación del demandante en el mismo cargo que venía desempeñando al momento del cese o en un cargo

de igual jerarquía y remuneración, al haberse acreditado la protección legal de su relación laboral bajo los alcances de Ley N° 24041, debe entenderse que la duración de tal reincorporación será efectiva hasta que la administración convoque a un concurso público de méritos para dicha plaza, ello a fin de no vulnerar los derechos fundamentales como la igualdad ante la ley y la igualdad de oportunidades. **V. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y en aplicación del artículo 397 del Código Procesal Civil: Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada **Gobierno Regional de Lambayeque**, de fecha dos de julio de dos mil veinte, obrante a fojas cuatrocientos once; en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista de fecha veinticuatro de enero de dos mil veinte, obrante a fojas trescientos ochenta y cinco. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso contencioso administrativo seguido por el demandante **Milciades Mena Rojas**, sobre reincorporación conforme a lo establecido en el artículo 1 de la Ley N° 24041; y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Gómez Carbajal**. SS. TORRES VEGA, ARAUJO SÁNCHEZ, GÓMEZ CARBAJAL, TEJEDA ZAVALA, MAMANI COAQUIRA

¹ IV Alcance: "La presente Directiva es de aplicación en todas las entidades de la Administración Pública sujetas al Sistema Único de Remuneraciones que establece el Decreto Legislativo 276, el D.S. N° 057-86-PCM y demás normas complementarias, así como al Régimen de Pensiones D.L. 20530, y para las entidades que tienen obreros a su cargo".

² Sentencia recaída en el expediente N° 3503-2004-AA/TC (Fundamento dos).

C-2247956-54

CASACIÓN N° 26934-2021 LAMBAYEQUE

MATERIA: Acción contencioso administrativa laboral. Reposición laboral – Ley N° 24041

Lima, diecinueve de enero de dos mil veintitrés

VISTO: Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación de fecha dieciocho de mayo de dos mil veintiuno¹, interpuesto por la parte demandada, **Gobierno Regional de Lambayeque** contra la sentencia de vista² de fecha dieciséis de abril de dos mil veintiuno, que **confirma** la sentencia³ apelada de fecha dos de octubre de dos mil veinte, que declaró **fundada en parte** la demanda. **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Conforme a lo previsto en los artículos 35 y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS⁴, concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente al caso de autos, se debe proceder a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, conforme a las modificaciones dispuestas por la acotada Ley N° 29364⁵. **ADMISIBILIDAD DEL RECURSO: SEGUNDO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** ha sido interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada la recurrente con la resolución impugnada; y, **iv)** no adjunta tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerada por ser una entidad del Estado, en virtud de lo establecido en el artículo 47 de la Constitución Política. **FINES DEL RECURSO DE CASACIÓN: TERCERO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria; por ello, sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; para coadyuvar a dichos fines, la fundamentación del recurso debe ser **clara, precisa y concreta**; debiendo indicarse ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o desarrollando las razones por las cuales se sostiene que se habría producido el apartamiento inmotivado de un precedente judicial. **PROCEDENCIA DEL RECURSO: CUARTO:** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en el cual se señala que: «El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa

que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial». Asimismo, los numerales 1 al 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil establecen los requisitos de procedencia del recurso: **i)** que el recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; **ii)** se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como, **iii)** demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, finalmente **iv)** indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **QUINTO:** El recurso de casación interpuesto cumple con la exigencia prevista en el citado artículo 388 numeral 1 del Código Procesal Civil, pues de los actuados se observa que la parte recurrente interpuso recurso de apelación⁶ contra la sentencia de primera instancia, porque la misma le resultó adversa. Asimismo, en cumplimiento del numeral 4 del mencionado artículo la parte recurrente señala que su pedido casatorio es anulatorio. **CAUSALES DENUNCIADAS: SEXTO:** De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Suprema distingue que se denuncia las siguientes causales casatorias: **a) Infracción del Decreto Legislativo N° 1057.** Sostiene que la Sala Superior extiende y otorga al demandante los mismos derechos que tienen los trabajadores nombrados, pasando por alto que estos tienen tales derechos porque precisamente ingresaron por concurso público de méritos; asimismo, se le reconoce su estabilidad laboral por principio de la primacía de la realidad, sin tener en cuenta que la actora no ingresó por concurso público. **b) Infracción de la Resolución Jefatural N° 252-87-INAP/DNP que aprueba la Directiva N° 002-87-INAP/DNP.** Manifiesta que esta disposición solo se aplica a los trabajadores del régimen del Decreto Legislativo N° 276, mas no para los contratados bajo servicios no personales, como es el caso del demandante. En vista que esta normativa lo prohíbe, teniendo en cuenta que en el caso del actor, este debió ser contratado bajo contratos CAS, por lo que no se le puede aplicar el régimen público que se le ha reconocido; en consecuencia, no podía ser incorporado a planillas, resultando anulable lo resuelto por el órgano superior. **ANÁLISIS DE LAS CAUSALES DENUNCIADAS: SÉPTIMO:** Del examen conjunto de las causales denunciadas en los literales **a)** y **b)**; verificamos que la entidad recurrente no solo no identificó con precisión y claridad cuál o cuáles de sus artículos del Decreto Legislativo N° 1057 se habrían infringido al emitirse la sentencia de vista, sino que tampoco demostró su incidencia directa sobre el sentido del fallo, pues, por el contrario, sus argumentos están estructurados de forma tal que el recurso es interpuesto como si fuera uno de instancia, orientado más bien a generar en este Supremo Tribunal una nueva apreciación de los hechos con la subsecuente revaloración de la prueba actuada y los elementos de juicio del proceso; propuso que evidentemente no se condice con la naturaleza ni con los fines del recurso extraordinario de casación previstos en el artículo 384 del Código Procesal Civil, cuales son, la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. En tal sentido, el recurso extraordinario interpuesto, no cumple con los requisitos establecidos en los numerales 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, por lo que corresponde declarar la **improcedencia** del recurso casatorio. **DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Gobierno Regional de Lambayeque**, contra la sentencia de vista de fecha dieciséis de abril de dos mil veintiuno. **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido por Juan Carlos Ojeda Pérez contra la parte recurrente, sobre acción contencioso administrativa laboral; notifíquese por Secretaría, y devolvieron los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Izaga Rodríguez**. SS. RUEDA FERNÁNDEZ, RUBIO ZEVALLOS, CRISTIVAL DE LA CRUZ, REYES GUERRA, IZAGA RODRÍGUEZ

¹ Obrante a fojas 931 del expediente principal.

² Obrante a fojas 915 del expediente principal.

³ Obrante a fojas 881 del expediente principal.

⁴ Antes previstos en los artículos 35 inciso 3 sub numeral 3.1, y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS.

⁵ Considerando que las modificatorias introducidas al Código Procesal Civil a través de la Ley N° 31591, publicada el 26 de octubre de 2022, no son de aplicación al presente caso, por mandato de la Segunda Disposición Final del acotado Código.

⁶ Obrante a fojas 892 del expediente principal.

C-2247956-55

QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

ÍNDICE

• CASACIÓN N° 11105-2022 LAMBAYEQUE	251
• CASACIÓN N° 42801-2022 LIMA	252
• CASACIÓN N° 6400-2022 LAMBAYEQUE	253
• CASACIÓN N° 14893-2022 AREQUIPA	254
• CASACIÓN N° 32985-2022 LIMA	255
• CASACIÓN N° 33814-2022 LIMA	256
• CASACIÓN N° 33177-2022 LIMA	257
• CASACIÓN N° 44613-2022 LIMA	258
• CASACIÓN N° 4845-2022 AREQUIPA	260
• CASACIÓN N° 9760-2020 LIMA	266
• CASACIÓN N° 52415-2022 JUNÍN	271
• CASACIÓN N° 50698-2022 LIMA	272
• CASACIÓN N° 40296-2022 LAMBAYEQUE	274
• CASACIÓN N° 44274-2022 LIMA	276
• CASACIÓN N° 22501-2023 LAMBAYEQUE	277
• CASACIÓN N° 51140-2022 DEL SANTA	279
• CASACIÓN N° 33533-2022 LIMA	280
• CASACIÓN N° 51895-2022 LIMA	282
• CASACIÓN N° 7137-2020 SAN MARTIN	284
• CASACIÓN N° 1134-2022 LIMA	286
• CASACION N° 14903-2023 LIMA	290
• CASACIÓN N° 47285-2022 LAMBAYEQUE	292
• CASACIÓN N° 48130-2022 ICA	293
• CASACIÓN N° 5466-2020 LAMBAYEQUE	294
• CASACIÓN N° 19989-2021 LAMBAYEQUE	296
• CASACIÓN N° 42820-2022 LIMA	298
• CASACIÓN N° 11236-2022 ICA	300
• CASACIÓN N° 11265-2022 ICA	308
• CASACIÓN N° 23024-2023 LIMA	316
• CASACIÓN N° 14738-2023 LIMA	318
• CASACIÓN N° 26091-2023 LIMA	325
• CASACIÓN N° 40413-2022 LIMA	328
• CASACIÓN N° 13367-2022 LIMA	334

• CASACIÓN N° 3790-2020 LIMA.....	344
• CASACIÓN N° 52105-2022 LIMA.....	348
• CASACIÓN N° 18232-2016 LIMA.....	354
• CASACIÓN N° 31585-2022 LIMA.....	357
• CASACIÓN N° 7941-2023 LIMA.....	371
• CASACIÓN N° 50530-2022 LIMA.....	380
• CASACIÓN N° 37694-2022 LIMA.....	387
• CASACIÓN N° 74-2023 LIMA.....	402
• CASACIÓN N° 51552-2022 LIMA.....	406
• CASACIÓN N° 45893-2022 TACNA.....	410
• CASACIÓN N° 26666-2022 LIMA.....	414
• CASACIÓN N° 26081-2023 LIMA.....	422
• CASACIÓN N° 3556-2023 LIMA.....	425
• CASACIÓN N° 36229-2022 LIMA.....	435
• CASACIÓN N° 23648-2023 LIMA.....	448
• CASACIÓN N° 53732-2022 LIMA.....	456
• CASACIÓN N° 24567-2022 LIMA.....	462
• CASACIÓN N° 36238-2022 LIMA.....	471
• CASACIÓN N° 19284-2023 LIMA.....	476
• CASACIÓN N° 26507-2023 LIMA.....	482
• CASACIÓN N° 18620-2023 LIMA.....	485
• CASACIÓN N° 17473-2023 LIMA.....	492
• CASACIÓN N° 17763-2023 LIMA.....	502
• CASACIÓN N° 46348-2022 LIMA.....	515
• CASACIÓN N° 45346-2022 LIMA.....	522
• CASACIÓN N° 14744-2023 LIMA.....	529
• CASACIÓN N° 26483-2022 LIMA.....	532
• CASACIÓN N° 24219-2023 LIMA.....	543
• CASACIÓN N° 21245-2023 LIMA.....	547
• CASACIÓN N° 10358-2023 LIMA.....	551
• CASACIÓN N° 1468-2023 LIMA.....	559
• CASACIÓN N° 25462-2023 LIMA.....	570
• CASACIÓN N° 26540-2023 LIMA.....	575
• CASACIÓN N° 26514-2023 LIMA.....	579
• CASACIÓN N° 26603-2023 LIMA.....	583
• CASACIÓN N° 14807-2023 LIMA.....	584
• CASACIÓN N° 7901-2020 LIMA.....	588

CASACIÓN Nº 11105-2022 LAMBAYEQUE

Lima, treinta y uno de octubre de dos mil veintitrés

VISTOS Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por **Alejandro Temoche Jurupe** de fecha diez de agosto de dos mil veintiuno (fojas trescientos treinta y ocho del Expediente Principal Digitalizado - NO EJE¹), contra la sentencia de vista emitida mediante resolución número once del veintiuno de mayo de dos mil veintiuno (fojas trescientos), que confirma la sentencia apelada emitida mediante resolución número ocho del cinco de agosto de dos mil veinte (fojas doscientos cincuenta y ocho), que declara improcedente la demanda interpuesta. **CONSIDERANDO** **Primer**: Se debe proceder a calificar si dicho recurso cumple o no con lo dispuesto en los artículos 35 (inciso 3) y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo Nº 013-2008-JUS, en concordancia con lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil², modificado por el artículo 1 de la Ley Nº 29364, de aplicación supletoria en el proceso contencioso administrativo. **Fines del Recurso de Casación Segundo**: El recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. Es por esta razón que nuestro legislador ha establecido, a través de lo prescrito en el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley Nº 29364, que sus fines se encuentran limitados a, i) la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y ii) la uniformidad de la jurisprudencia nacional establecida por la Corte Suprema de Justicia. **Admisibilidad del recurso Tercero**: Cabe anotar que el artículo 387 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, establece requisitos de admisibilidad del recurso de casación: 1.- Contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso; 2.- ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada o ante la Corte Suprema, acompañando copia de la cédula de notificación de la resolución impugnada y de la expedida en primer grado, certificada con sello, firma y huella digital, por el abogado que autoriza el recurso y bajo responsabilidad de su autenticidad. En caso de que el recurso sea presentado ante la Sala Superior, esta deberá remitirlo a la Corte Suprema sin más trámite dentro del plazo de tres días; 3.- dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda; 4.- adjuntando el recibo de la tasa respectiva. [...]. **Cuarto**: Efectuada la revisión de los requisitos de admisibilidad, se advierte que el recurso impugna una resolución expedida por la Primera Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada y dentro del plazo de diez días de notificada. En relación al arancel judicial por concepto de casación, no se adjunta la tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerado en virtud de lo establecido en el artículo 24 literal "i" del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Siendo así, se cumple con los requisitos precisados en el tercer considerando de la presente resolución. **Requisitos de procedencia Quinto**: El modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, establece los siguientes requisitos de procedencia del recurso de casación: 1.- Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2.- describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3.- demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; 4.- indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. [...] **Sexto**: Respecto al requisito de procedencia previsto en el inciso 1 del modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, se advierte que el recurrente apeló la resolución emitida en primera instancia, que le fue desfavorable, conforme se verifica del recurso de apelación (fojas doscientos sesenta y ocho). Por ende, esta exigencia se cumple. En relación al requisito previsto en el numeral 4 del citado dispositivo, advertimos en la casación, materia de calificación, pedido revocatorio de la sentencia de vista, por lo que esta exigencia también ha sido cumplida. **Causales denunciadas Séptimo**: El recurrente Alejandro Temoche Jurupe sustenta su recurso de casación en las siguientes causales: **a) Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política** Señala que la Sala

no ha tenido en cuenta al momento de resolver, el derecho a la tutela jurisdiccional, el cual es concreción del derecho del debido proceso, dado que no resulta coherente confirmar la sentencia de primera instancia utilizando argumentos como que la documentación presentada es insuficiente para acreditar aportes, a pesar que en el expediente administrativo y los medios probatorios anexados en la demanda y en el recurso se ha acreditado fehacientemente la relación laboral con el ex empleador Augusto Guevara Usquiano, labores que generaron el pago de aportaciones por parte del empleador, por lo que dicho periodo debió ser considerado periodo efectivo, en consecuencia el colegiado ha realizado una deficiente motivación al haber efectuado una valoración errónea de los medios probatorios. **b) Infracción normativa del artículo 70 del Decreto Ley Nº 19990 modificado por el artículo 1 de la Ley Nº 29711** Sostiene que la Sala no ha tenido en cuenta la sentencia recaída en la Casación Nº 10591-2014-Lambayeque que señala que el Tribunal Constitucional ha considerado a los certificados de trabajo presentados en original, copia legalizada o simple, como medios probatorios idóneos y suficientes para demostrar periodo de aportaciones que han sido considerados por la ONP como aportaciones no acreditadas. Ello debido a que de una interpretación conjunta de los artículos 11 y 70 del Decreto Ley Nº 19990 el Tribunal concluyó que en el caso de los asegurados que generen la obligación de abonar las aportaciones, son considerados como periodos de aportaciones, debido a que están obligados a retenerlas de los trabajadores. Argumento reforzado con la cita del artículo 13 del Decreto Ley Nº 19990 que dispone que la ONP se encuentra obligada a iniciar el procedimiento coactivo si el empleador no cumple con efectuar el abono de las aportaciones indicadas. En ese sentido, afirma que el colegiado al momento de expedir sentencia de vista no ha realizado una debida revisión de los medios probatorios ofrecidos y confirmó la sentencia a pesar que la relación laboral estaba acreditada fehacientemente, en consecuencia, al no haber interpretado en forma correcta los alcances del artículo 70 del Decreto Ley Nº 19990, se debió revocar la sentencia. **Octavo**: Antes de proceder con el análisis del recurso de casación, es necesario reiterar que constituye un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal y solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. En ese sentido, la fundamentación de la parte recurrente debe ser clara, precisa y concreta, y debe indicar ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que inciden directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o el apartamiento de los precedentes vinculantes dictados por la Corte Suprema de Justicia de la República. Análisis de las causales denunciadas **Noveno**: Emitiendo pronunciamiento respecto de la causal **a)** expuesta en el séptimo considerando, se advierte que lo que pretende la parte recurrente es cuestionar los razonamientos a los que ha arribado el colegiado superior al valorar los medios probatorios, circunstancia que no se subsume en la causal invocada que está reservada únicamente para vicios trascendentales en la motivación empleada por los órganos jurisdiccionales. Además, esta Corte Suprema en reiteradas ocasiones, ha sostenido que vía recurso de casación no es posible volver a revisar los hechos establecidos en las instancias de mérito, puesto que tal pretensión colisionaría frontalmente con la naturaleza y fines del recurso extraordinario de casación. Por lo que, la causal denunciada deviene **improcedente**. **Décimo**: En relación a la causal **b)** señalada en el séptimo considerando, se advierte que la parte recurrente no describe con claridad y precisión las razones concretas que configurarían la misma, ya que orienta su recurso a cuestionar el razonamiento de la recurrida y la valoración efectuada, acudiendo como si ésta fuera una tercera instancia. Lo referido evidencia que el recurso, en realidad, se dirige a obtener la revaloración de las pruebas, modificación de la base fáctica y modificación del criterio asumido por el colegiado superior a partir de la discrepancia que la impugnante mantiene con la decisión jurisdiccional adoptada por la instancia de mérito, obviando que la sede casatoria cumple función nomofláctica y no es una tercera instancia. Máxime que la Sala señaló que la pretensión de nulidad resulta ser inconsistente, ya que fue emitida por un mando judicial, y que no es materia controvertida el pago de aportes al SNP, sino acreditar la existencia del vínculo laboral. Siendo así, la causal denunciada deviene **improcedente**. En consecuencia, concluimos que la parte impugnante no cumple con el requisito previsto en el inciso 2 del artículo 388 del Código Procesal Civil, motivo por el cual el recurso interpuesto

deviene en **improcedente** DECISIÓN Por estas consideraciones, al no haberse satisfecho los requisitos de fondo a que se refiere el artículo 388 del Código Procesal Civil y en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 392 del mismo cuerpo normativo, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por **Alejandro Temoche Jurupe** de fecha diez de agosto de dos mil veintiuno, contra la sentencia de vista emitida mediante resolución número once del veintiuno de mayo de dos mil veintiuno. En consecuencia, **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por el recurrente contra la contra la Oficina de Normalización Previsional, sobre nulidad de acto administrativo. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Cabello Matamala**. SS. YAYA ZUMAETA, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR, LINARES SAN ROMÁN.

¹ En adelante, todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta

² Se precisa que si bien la Ley N° 31591, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de octubre de 2022, modifica diversos artículos del Código Procesal Civil en relación al recurso de casación; tales modificaciones no son aplicables al caso concreto, conforme a lo dispuesto en la segunda disposición complementaria del citado código.

C-2249333-1

CASACIÓN N° 42801-2022 LIMA

Lima, treinta y uno de octubre de dos mil veintitrés

VISTO; el expediente judicial digital y el cuaderno de casación; y, **CONSIDERANDO**: **PRIMERO**: Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la demandada **Oficina de Normalización Previsional (ONP)**, el nueve de marzo de dos mil veintidós (fojas treinta y cuatro a treinta y ocho del expediente judicial digitalizado¹), contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución número quince de fecha catorce de enero de dos mil veintidós (fojas veintidós a veintiocho), emitida por la Sexta Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **confirmó la sentencia de primera instancia** contenida en la resolución número once de fecha diecisiete de noviembre de dos mil veinte (fojas once a dieciocho), **que declaró fundada la demanda**. En tal sentido, corresponde se proceda a verificar si el referido recurso cumple o no con lo dispuesto en los artículos 34 (inciso 3) y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, en concordancia con lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por el artículo 1 de la Ley N° 29364, de aplicación supletoria y según su texto aplicable. **SEGUNDO**: En ese propósito, verificando el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad previstos en el modificado artículo 387 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria y en su texto aplicable, se tiene que el referido recurso extraordinario cumple con ellos, toda vez que: **i)** ha sido interpuesto contra una sentencia expedida en revisión por una Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** se ha interpuesto ante la Sexta Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, que emitió la resolución impugnada; **iii)** ha sido interpuesto dentro del plazo de diez días contados desde el día siguiente de notificada la resolución recurrida; y, **iv)** la recurrente se encuentra exonerada de presentar tasa judicial, al formar parte del Estado y de conformidad con lo previsto por el artículo 24, inciso g, del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En ese contexto, y como se ha adelantado, el recurso de casación ha superado el examen de admisibilidad, debiéndose continuar con la verificación del cumplimiento de los requisitos de fondo. **Formalidad del Recurso de Casación** **TERCERO**: Como anotación previa al análisis de los requisitos de procedencia, deviene necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal, que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. Es por esa razón que el legislador nacional ha previsto en el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, que sus fines se encuentran limitados a: **i)** la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto; y, **ii)** la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **CUARTO**: En esa misma línea de pensamiento, considerando que el recurso de casación es formal y excepcional, debe estar estructurado con precisión y estricta sujeción a los requisitos que exige la norma procesal civil para su admisibilidad y procedencia, de acuerdo a lo previsto por el artículo 386 del Código Procesal Civil,

modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el veintiocho de mayo de dos mil nueve, según texto aplicable al caso, correspondiendo al impugnante puntualizar en cuál de las causales se sustenta, esto es en la infracción normativa o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Sobre los requisitos de procedencia QUINTO**: El artículo 388 del Código Procesal Civil, en su texto aplicable, establece como requisitos de procedencia del recurso de casación los siguientes: **1)** Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; **2)** Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **SEXTO**: Con relación al recurso de casación interpuesto por la demandada, **Oficina de Normalización Previsional**, atendiendo a los requisitos de admisibilidad previstos en el modificado artículo 387 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, se tiene que el referido recurso extraordinario cumple con ellos, toda vez que: **i)** ha sido interpuesto contra una sentencia expedida en revisión por una Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** se ha interpuesto ante la Sexta Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, que emitió la resolución impugnada; **iii)** ha sido interpuesto dentro del plazo de diez días contados desde el día siguiente de notificada la resolución recurrida; y, **iv)** la parte recurrente no ha acompañado la tasa judicial por interposición de la casación, al encontrarse exonerado de dicha exigencia; en ese contexto, se tiene que el recurso ha superado el examen de admisibilidad, debiéndose continuar con la verificación del cumplimiento de los requisitos de fondo. **SEPTIMO**: En cuanto a la exigencia de fondo prevista en el inciso 1 del modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, se tiene que la recurrente no ha dejado consentir la sentencia de primera instancia que fue adversa a sus intereses, al declarar fundada la demanda², impugnándola mediante su recurso de apelación (fojas diecinueve a veintiuno), por lo que se ha satisfecho dicho requisito. De otro lado, respecto al cumplimiento del requisito previsto en el inciso 4 del artículo 388 del mismo cuerpo normativo, del recurso se tiene que el pedido casatorio es anulatorio y subordinadamente revocatorio. Establecido ello, corresponde seguidamente verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en los incisos 2 y 3 del dispositivo legal acotado. **OCTAVO**: La recurrente, en el recurso materia de control objetivo de legalidad, articula la formulación de las siguientes causales: **a) Interpretación errónea del artículo 40 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS**. Señala que la Sala Superior interpretó de forma errónea el artículo 40 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, ejerciendo excesivamente su facultad de iura novit curia, toda vez que en la demanda se formuló como pretensión que se declare la nulidad de la Resolución Administrativa N° 4188, del treinta de abril de mil novecientos noventa y uno, y no de la Resolución N° 51300-2012-ONP/DPR.SC/DL19990, del veinte de junio de dos mil doce. **b) Contravención del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú**. Refiere que no existe identidad entre las pretensiones postuladas en la demanda (sujetas a controversia) y lo decidido por la Sala Superior, así como también que la decisión de dicho órgano jurisdiccional no contiene los motivos por los que declaró la nulidad de la Resolución N° 51300-2012-ONP/DPR.SC/DL 19990. Argumenta además que la Sala Superior no valoró los medios probatorios ofrecidos dentro del proceso judicial, por citar, el expediente administrativo, en el cual consta el documento denominado "Consulta Saldo por Cuenta de Pensión", que expresa el pago realizado por la Oficina de Normalización Previsional por concepto de devengados, ascendente a S/ 12,350.74 (doce mil trescientos cincuenta soles con setenta y cuatro céntimos), cancelado en agosto de dos mil doce (pago correspondiente a la emisión de septiembre de dos mil doce). **NOVENO**: Con relación a las causales detalladas en el considerando que precede, este Tribunal Supremo estima pertinente emitir pronunciamiento conjunto, en tanto que ha advertido que la fundamentación de ambas causales se relaciona entre sí. **9.1**. Sobre el particular, la recurrente cuestiona que la sentencia de vista adolece de indebida motivación, por contener pronunciamiento que se excede del ejercicio de la facultad del iura novit curia, generando la declaración de nulidad de una resolución administrativa que no fue impugnada en el petitorio de la demanda, así como también por no expresar la valoración probatoria de todo el acervo ofrecido en el proceso judicial.

9.2. En ese contexto, es necesario remitirnos a los considerando quinto y décimo de la sentencia recurrida, en los que claramente la Sala Superior ha dejada sentada su postura respecto a la no acreditación, por parte de la demandada ONP, del recálculo de la pensión de jubilación del demandante —incluyendo sus devengados e intereses legales— en aplicación de la Ley N° 23908. 9.3. Aunado a ello, sobre el ejercicio excesivo del principio iura novit curia, regulado en el artículo VII del título preliminar del Código Procesal Civil, cabe precisar que, conforme a lo expresado en el considerando noveno de la sentencia de vista, se desprende que la Sala Superior explica que la ONP reajustó la pensión de jubilación mediante la Resolución N° 0000051300-2012-ONP/DPR.SC/DL19990 —aunque no lo hizo conforme a la Ley N° 23908 y la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 05189-2005-PA/TC—, Resolución que precisamente resuelve la solicitud administrativa presentada en el año dos mil doce ante la emisión de la Resolución Administrativa N° 4188, en la que se otorgó pensión de jubilación de acuerdo a los alcances del Decreto Ley N° 19990; y que, por tal motivo, la Resolución N° 0000051300-2012-ONP/DPR.SC/DL19990, a pesar de no figurar en el petitorio de la demanda, adolece de nulidad prevista por el inciso 1 del artículo 10 de la Ley N° 27444. 9.4. En consecuencia, al no advertirse que la tesis de defensa de la recurrente incida trascendentalmente en lo resuelto por la Sala Superior, se tiene que el recurso de casación no se encuentra suficientemente fundamentado, al no contener la explicación clara y precisa de lo que se pretende, más aún si se tiene en cuenta la deficiencia argumentativa con la que ha sido planteado, la misma que no puede ser interpretada ni subsanada por este Tribunal Supremo, conforme a la siguiente jurisprudencia: El recurso extraordinario de casación es eminentemente formal y excepcional por cuanto **se estructura con precisa y estricta sujeción a los requisitos que exige la norma procesal civil** constituyendo responsabilidad de los justiciables —recurrentes— saber adecuar los agravios que invocan a las causales que para dicha finalidad se encuentran taxativamente determinadas en la norma procesal toda vez que el **Tribunal de Casación no está facultado para interpretar el recurso ni integrar o remediar las carencias del mismo o dar por supuesta y explícita la falta de causal no pudiendo subsanarse de oficio los defectos incurridos por los recurrentes en la formulación del recurso**³. [Énfasis nuestro] 8.5. Tal línea de formalidad necesaria ha sido manifestada también por el Tribunal Constitucional nacional en la sentencia del diecisiete de diciembre de dos mil veinte, recaída en el Expediente N° 00802-2020-PA/TC, la cual precisa que: 19. Ahora bien, corresponde dejar establecido que la **casación**, aun cuando se utilice comúnmente en casi todos los procesos judiciales ordinarios, no ha dejado de ser un recurso extraordinario. Y es extraordinario porque su viabilidad **se encuentra circunscrita solo a determinadas resoluciones judiciales y por específicas causales legalmente preestablecidas, y porque en su formulación deben satisfacerse requisitos de forma que, en contraste con los recursos ordinarios, resultan ser altamente especializados, de modo tal que impone como carga procesal a la parte recurrente, entendiéndose a su defensa técnica, mayor diligencia y pericia para la interposición de este recurso**. [...] 21. En relación [...], esto es, **demostrar la incidencia directa de la infracción normativa denunciada sobre la decisión impugnada, cabe destacar que, atendiendo al carácter eminentemente formal del recurso de casación, dicho requisito debe encontrarse expresamente desarrollado en una sección específica dentro del cuerpo del recurso**. Así, para el juez ordinario que califica su procedencia, debe ser evidente dicho desarrollo, lo cual descarta la posibilidad de dar por satisfecho este requisito, solo porque supuestamente se encontraría implícito en la argumentación de fondo del propio recurso. 22. Cabe también precisar que cuando la norma exige demostrar la incidencia de la infracción normativa en la decisión impugnada, ello se refiere a su influjo o repercusión en la parte dispositiva del fallo, alterando el sentido de este. Así, resulta tan importante la verificación de este requisito para el diseño del sistema casatorio, que de ausentarse —sea porque no existe tal incidencia o sea por negligencia del recurrente—, el recurso resulta inviable, conforme a lo establecido en la propia ley. [Énfasis nuestro] 8.6. Así las cosas, de acuerdo con lo expuesto por la recurrente en su medio impugnatorio, se advierte que lo realmente cuestionado por esta parte es la situación fáctica establecida en sede de instancia, así como la valoración de los medios de prueba efectuada por los Jueces de mérito, pretendiendo forzar a esta Sala Suprema a emitir un nuevo pronunciamiento sobre el fondo del asunto, lo que —según lo expuesto anteriormente— no se condice con los fines del

recurso extraordinario de casación. **DÉCIMO**: En consecuencia y en consideración a lo expuesto precedentemente, se concluye que se han incumplido las exigencias previstas en los numerales 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, por lo que el recurso de casación deviene en **improcedente**. **DECISIÓN**: Por las razones expuestas y de conformidad con lo regulado además por el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en su texto aplicable al caso, **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la **Oficina de Normalización Previsional**, el nueve de marzo de dos mil veintidós (fojas treinta y cuatro a treinta y ocho), contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución número quince de fecha catorce de enero de dos mil veintidós (fojas veintidós a veintiocho), emitida por la Sexta Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima. Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por Dimas Daniel Díaz Delgado (sucesor procesal de Juan C Díaz Infantas) contra la Oficina de Normalización Previsional, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Yaya Zumaeta. SS. **YAYA ZUMAETA, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR, LINARES SAN ROMÁN**.

¹ En adelante, todas las citas provienen de este expediente, salvo indicación contraria.

² Demanda fue interpuesta por el accionante Juan C Díaz Infantas, a quien actualmente lo sucede su hijo, el señor Dimas Daniel Díaz Delgado.

³ Casación N° 3842-2014 Lima, publicada en el diario oficial El Peruano el uno de agosto de dos mil dieciséis.

C-2249333-2

CASACIÓN N° 6400-2022 LAMBAYEQUE

Lima, treinta y uno de octubre de dos mil veintitrés

VISTOS Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por **Antonio Suclupe Chapañan** de fecha cuatro de junio de dos mil veintiuno (fojas trescientos trece del Expediente Principal Digitalizado – NO EJE¹), contra la sentencia de vista emitida mediante resolución número nueve del veintiuno de mayo de dos mil veintiuno (fojas doscientos noventa y siete), que confirma la sentencia apelada emitida mediante resolución número cinco del treinta de septiembre de dos mil veinte (fojas doscientos noventa y siete), que declara infundada la demanda. **CONSIDERANDO** **Primero**: Se debe proceder a calificar si dicho recurso cumple o no con lo dispuesto en los artículos 35 (inciso 3) y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, en concordancia con lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil², modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, de aplicación supletoria en el proceso contencioso administrativo. **Fines del Recurso de Casación Segundo**: El recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. Es por esta razón que nuestro legislador ha establecido, a través de lo prescrito en el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, que sus fines se encuentran limitados a, i) la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y ii) la uniformidad de la jurisprudencia nacional establecida por la Corte Suprema de Justicia. **Admisibilidad del recurso Tercero**: Cabe anotar que el artículo 387 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, establece requisitos de admisibilidad del recurso de casación: 1.- Contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso; 2.- ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada o ante la Corte Suprema, acompañando copia de la cédula de notificación de la resolución impugnada y de la expedida en primer grado, certificada con sello, firma y huella digital, por el abogado que autoriza el recurso y bajo responsabilidad de su autenticidad. En caso de que el recurso sea presentado ante la Sala Superior, esta deberá remitirlo a la Corte Suprema sin más trámite dentro del plazo de tres días; 3.- dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda; 4.- adjuntando el recibo de la tasa respectiva. [...] **Cuarto**: Efectuada la revisión de los requisitos de admisibilidad, se advierte que el recurso impugna una resolución expedida por la Primera Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; se ha

interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada y dentro del plazo de diez días de notificada. En relación al arancel judicial por concepto de casación, no se adjunta la tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerado en virtud de lo establecido en el artículo 24 literal "i" del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Siendo así, se cumple con los requisitos precisados en el tercer considerando de la presente resolución. **Requisitos de procedencia Quinto:** El modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, establece los siguientes requisitos de procedencia del recurso de casación: 1.- Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2.- describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3.- demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; 4.- indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. [...] **Sexto:** Respecto al requisito de procedencia previsto en el inciso 1 del modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, se advierte que la recurrente apeló la resolución emitida en primera instancia, que le fue desfavorable, conforme se verifica del recurso de apelación (fojas doscientos setenta y cinco). Por ende, esta exigencia se cumple. En relación al requisito previsto en el numeral 4 del citado dispositivo, advertimos en la casación, materia de calificación, pedido revocatorio de la sentencia de vista, por lo que esta exigencia también ha sido cumplida. **Causales denunciadas Séptimo:** El recurrente Antonio Suclupe Chapoñan sustenta su recurso de casación en las siguientes causales: **a) Infracción normativa del artículo 70 del Decreto Ley N° 19990** Sostiene que la Sala incurre en la infracción de la norma denunciada al no considerar que los certificados de trabajo debidamente firmados y sellados por el empleador, puedan ser considerados por sí solos como medios probatorios idóneos para acreditar aportaciones. Además, sostiene que de sus medios probatorios presentados se puede concluir que reúne más de ocho años de aportaciones que deben ser reconocidos por la Administración, conforme lo dispone el artículo 54 del Decreto Supremo N° 011-74-TR modificado por el artículo 3 del Decreto supremo N° 063-2007-EF que establece que dichos documentos pueden ser considerados para acreditar los periodos de aportación de conformidad con el artículo 70 del Decreto Ley N° 19990 independientemente de que se hayan efectuados las respectivas aportaciones, pues conforme a los alcances de lo previsto en los artículos 11 y 18 del Decreto Ley N° 19990, es obligación de los empleadores retener las aportaciones de los trabajadores y de su pago; y, en todo caso, es facultad de la administración, en el caso que los empleadores no haya realizado los aportes, iniciar la cobranza coactiva, según señala el artículo 13 de la acotada norma legal. Añade, que se ha incumplido con aplicar la Cas. 68-2011-Lambayeque y otros. **b) Inaplicación del principio iura novit curia, consagrado en el artículo VIII del Código Procesal Constitucional y del artículo 196 y 197 del Código Procesal Civil** Refiere que ha aprobado los hechos expuestos en su demanda; sin embargo, la Sala de mérito no ha valorado los medios probatorios en forma conjunta y razonada, inaplicación de tales normas que configuración según refiere la afectación de su derecho fundamental a la pensión. **Octavo:** Antes de proceder con el análisis del recurso de casación, es necesario reiterar que constituye un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal y solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. En ese sentido, la fundamentación de la parte recurrente debe ser clara, precisa y concreta, y debe indicar ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que inciden directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o el apartamiento de los precedentes vinculantes dictados por la Corte Suprema de Justicia de la República. Análisis de las causales denunciadas **Noveno:** Del análisis de las causales denunciadas descritas en el séptimo considerando, advertimos que si bien la parte recurrente cumple con precisar las normas que, a su criterio, se habrían infringido al emitirse la sentencia de vista, no demuestra la probable incidencia directa de estas sobre el sentido del fallo, pues sus argumentos están estructurados de forma tal que el recurso es interpuesto como si fuera uno de instancia, orientado más bien a generar en este Supremo Tribunal una nueva apreciación de los hechos con la subsiguiente revaloración de la prueba actuada y los elementos de juicio del proceso, al sostener principalmente que de sus medios probatorios presentados se puede concluir que reúne más de ocho años de aportaciones que deben ser reconocidos por la Administración; propósito que evidentemente no se

condice con la naturaleza ni con los fines del recurso de casación previstos en el artículo 384 del Código Procesal Civil. Máxime que las instancias de mérito señalaron que los medios probatorios presentados no generan convicción respecto de la acreditación de los periodos de aportación. En consecuencia, concluimos que la parte impugnante no cumple con el requisito previsto en el inciso 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, motivo por el cual el recurso interpuesto deviene en **improcedente. DECISIÓN** Por estas consideraciones, al no haberse satisfecho los requisitos de fondo a que se refiere el artículo 388 del Código Procesal Civil y en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 392 del mismo cuerpo normativo, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por **Antonio Suclupe Chapoñan** de fecha cuatro de junio de dos mil veintiuno, contra la sentencia de vista emitida mediante resolución número nueve del veintiuno de mayo de dos mil veintiuno. En consecuencia, **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por el recurrente contra la contra la Oficina de Normalización Previsional, sobre otorgamiento de pensión de jubilación. Notifíquese por Secretaría y devuélvase los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Cabello Matamala**. SS. YAYA ZUMAETA, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR, LINARES SAN ROMÁN.

¹ En adelante, todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² Se precisa que si bien la Ley N° 31591, publicada en el diario oficial El Peruano el veintiséis de octubre de dos mil veintidós, modifica diversos artículos del Código Procesal Civil en relación al recurso de casación; tales modificaciones no son aplicables al caso concreto, conforme a lo dispuesto en la segunda disposición complementaria del citado código.

C-2249333-3

CASACIÓN N° 14893-2022 AREQUIPA

Lima, siete de noviembre de dos mil veintitrés

VISTOS; y, CONSIDERANDO: **PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Rey Torres Paucara**, de fecha ocho de noviembre de dos mil veintiuno (folios 104 – 109 del Expediente Judicial Digitalizado¹), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número nueve, del veinticuatro de agosto de dos mil veintiuno (folios 95 – 99), emitida por la Segunda Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que **confirmó** la sentencia apelada contenida en la resolución número seis, del treinta de noviembre de dos mil veinte (folios 61 – 71), que declaró **infundada** la demanda. **SEGUNDO:** Conforme a lo previsto en los artículos 34 inciso 3 sub numeral 3.1, y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 – Ley del Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS², concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente al caso de autos, se debe proceder a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, conforme a las modificaciones dispuestas por la acotada Ley N° 29364³. **TERCERO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** ha sido interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificado el recurrente con la resolución impugnada; y, **iv)** no adjunta la tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerado por ser una entidad del Estado, en virtud de lo establecido en el artículo 24 literal "i" del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. **CUARTO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria; por ello, sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; para coadyuvar a dichos fines, la fundamentación del recurso debe ser clara, precisa y concreta; debiendo indicarse ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o desarrollando las razones por las cuales se sostiene que se habría producido el apartamiento inmotivado de un precedente judicial. **QUINTO:** En cuanto a

las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en el cual se señala que: «El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial». Asimismo, los numerales 1 al 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil establecen los requisitos de procedencia del recurso: i) que el recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; ii) se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como, iii) demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, finalmente iv) indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **SEXTO:** El recurso de casación interpuesto cumple con la exigencia prevista en el citado artículo 388 numeral 1 del Código Procesal Civil, pues de los actuados se observa que la parte recurrente interpuso recurso de apelación (folios 75 – 81), contra la sentencia de primera instancia, porque la misma le resultó adversa. Asimismo, respecto al numeral 4 del mencionado artículo la parte recurrente señala que su pedido casatorio es revocatorio. **SEPTIMO:** De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Suprema distingue que se denuncian las siguientes causales casatorias: a) **Infracción normativa por inaplicación del artículo 1236 del Código Civil** Sostiene que la infracción normativa en materia previsional se sustenta en el supuesto que la demandada le otorgó una pensión en intis, la misma que fue actualizada y se le otorgó la pensión mínima institucional, esto sin tener presente sus aportaciones a la ONP, siendo que su pensión debe ser de acuerdo a sus aportaciones y lo señalado por el artículo 1236 del Código Civil, que establece que cuando por mandato de la Ley o resolución judicial deba restituirse una prestación o determinar su valor, éste se calcula al que tenga el día de pago en concordancia con el artículo 24 de la Constitución Política del Perú. b) **Infracción normativa del artículo 2 de la Constitución Política del Perú** Señala que se ha vulnerado su derecho a la igualdad ante la ley y a no ser discriminado, al indicar que se le ha otorgado una pensión muy por debajo del monto de sus aportaciones, al indicarse que la moneda desapareció. Añade que el Tribunal Constitucional en las sentencias recaídas en los expedientes N° 956-2001-AA/TC y 574-2003-AA/TC han establecido que en los casos de restitución de derechos y en los que el pago de la prestación resultara insignificante, por equidad, debe aplicarse el criterio expuesto en el artículo 1236 del Código Civil. **OCTAVO:** Con relación a las causales detalladas en el considerando anterior, este Tribunal Supremo estima pertinente emitir pronunciamiento conjunto, en tanto ha advertido que la fundamentación de las mismas se relaciona entre sí. La recurrente alega que se ha inaplicado los criterios de deuda laboral y/o civil tal como lo establece el artículo 1236 del Código Civil, a un supuesto de pago de pensiones que no se encuentra contenido dentro del derecho previsional, y menos lo referido a la actualización de una supuesta deuda, constituyendo un error aplicar los criterios de un pleno jurisdiccional laboral a un aspecto previsional. En este sentido, lo que la recurrente plantea son cuestionamientos al análisis efectuado por la Sala Superior con relación a la actualización de la moneda, que fuera realizada por el órgano jurisdiccional de segunda instancia en el considerando dos de la sentencia de vista; sin embargo, de la lectura de dicho considerando no se advierte que la postura adoptada por la Sala Superior se sustente en la aplicación del Pleno Jurisdiccional Laboral de 1997 al cual se ha aludido en el escrito de casación; en ese sentido, es pertinente advertir que la sentencia de vista se remite a considerar lo señalado por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 5189-2005-PA/TC, que establece que la pensión mínima de los pensionistas de invalidez, jubilación, viudez y de orfandad y de ascendientes del Sistema Nacional de Pensiones, en un monto equivalente a tres sueldos mínimos vitales. **NOVENO:** En ese sentido, se advierte que si bien la parte impugnante indica las normas que a su criterio considera se han sido infringidos al emitirse la sentencia de vista, expresa argumentos genéricos referidos a supuestos fácticos debatidos y resueltos por la instancia de mérito, que están orientados más bien a generar en este Supremo Tribunal una nueva apreciación de los hechos, con la subsecuente revaloración de la prueba actuada y los elementos de juicio del proceso. Propósito que evidentemente no se condice con la naturaleza ni con los fines del recurso extraordinario de casación, de ahí que resulta evidente la falta de claridad y precisión en la infracción normativa analizada. Por lo que se determina el incumplimiento de los requisitos previstos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código

Procesal Civil, motivo por lo cual las causales analizadas resultan en **improcedentes**. **DÉCIMO:** En consecuencia y en consideración a lo expuesto precedentemente, se concluye que se han incumplido las exigencias previstas en los numerales 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, por lo que las causales invocadas devienen en **improcedentes**. **DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Rey Torres Paucara**, de fecha ocho de noviembre de dos mil veintiuno (folios 104 – 109 del Expediente Judicial Digitalizado), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número nueve, del veinticuatro de agosto de dos mil veintiuno (folios 95 – 99); **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por Rey Torres Paucara contra Oficina de Normalización Previsional – ONP, sobre acción contencioso administrativa; notifíquese por Secretaría y devolver los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema provisional Yalán Leal**. SS. YAYA ZUMAETA, BURNEO BERMEJO, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN, CORANTE MORALES.

- 1 Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.
- 2 Antes previstos en los artículos 35 inciso 3 sub numeral 3.1, y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS.
- 3 Considerando que las modificatorias introducidas al Código Procesal Civil a través de la Ley N° 31591, publicada el 26 de octubre de 2022, no son de aplicación al presente caso, por mandato de la Segunda Disposición Final del acotado Código.

C-2249333-4

CASACIÓN N° 32985-2022 LIMA

Lima, nueve de noviembre de dos mil veintitrés

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte entidad demandada **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, de fecha veinticuatro de setiembre de dos mil veintiuno (folios 130 – 132 del Expediente Judicial Digitalizado), contra la sentencia de vista, de fecha dieciséis de agosto de dos mil veintiuno (folios 124 – 128), emitida por la Quinta Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **confirmó** la sentencia apelada contenida en la resolución número diez, del veintiocho de febrero de dos mil diecinueve (folios 92 – 101), que declaró **fundada en parte** la demanda, respecto al reconocimiento de períodos adicionales de aportación al Sistema Nacional de Pensiones del causante de la demandante; e **infundada** respecto a la pretensión de otorgamiento de viudez, con devengados e intereses legales. **SEGUNDO:** Conforme a lo previsto en los artículos 34 inciso 3 sub numeral 3.1, y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 – Ley del Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS², concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente al caso de autos, se debe proceder a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, conforme a las modificaciones dispuestas por la acotada Ley N° 29364³. **TERCERO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: i) se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; ii) ha sido interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; iii) fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificado el recurrente con la resolución impugnada; y, iv) no adjunta la tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerado, en virtud de lo establecido en el artículo 24 literal “g” del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. **CUARTO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria; por ello, sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; para coadyuvar a dichos fines, la fundamentación del recurso debe ser clara, precisa y concreta; debiendo indicarse ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o desarrollando las razones por las cuales se sostiene que se habría producido el apartamiento inmotivado de un precedente judicial. **QUINTO:** En cuanto a

las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en el cual se señala que: «El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial». Asimismo, los numerales 1 al 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil establecen los requisitos de procedencia del recurso: i) que el recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; ii) se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como, iii) demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, finalmente iv) indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **SEXTO:** El recurso de casación interpuesto cumple con la exigencia prevista en el citado artículo 388 numeral 1 del Código Procesal Civil, pues de los actuados se observa que la parte recurrente interpuso recurso de apelación (folios 109 – 110), contra la sentencia de primera instancia, porque la misma le resultó adversa. Asimismo, respecto al numeral 4 del mencionado artículo la parte recurrente señala que su pedido casatorio es revocatorio. **SEPTIMO:** De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Suprema distingue que se denuncia la siguiente causal casatoria: **Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú** Sostiene que la Sala Superior infringe el debido proceso, así como la debida motivación de las resoluciones judiciales, al no realizar una debida y razonada motivación de los argumentos expuestos en la sentencia de vista, ni ha realizado una debida valoración del único medio de prueba que adjuntó el demandante, vulnerando así los derechos al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva. Alega que la Sala Superior incurre en una falta de motivación al acreditar aportes al Sistema Nacional de Pensiones del demandante sin que existan los suficientes medios probatorios, ni se ha realizado una correcta valoración de los existentes en el proceso. **OCTAVO:** Respecto a la causal descrita en el considerando anterior de este pronunciamiento, tenemos que el debido proceso, consagrado en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, tiene por función velar por el respeto irrestricto de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales que lo integran, dando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional de sus derechos, a través de un procedimiento regular en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, ejercer el derecho de defensa, de producir pruebas y obtener una sentencia debidamente motivada. **8.1.** Por su parte, el inciso 5 del artículo 139 de la Carta Magna, garantiza a las partes involucradas en una controversia el acceso a una respuesta del juzgador que se encuentre adecuadamente sustentada en argumentos que la justifiquen lógica y razonablemente, sobre la base de los hechos acreditados en el proceso y el derecho aplicable al caso y que, además, resulten congruentes con las pretensiones y alegaciones esgrimidas por aquellos dentro del proceso. **8.2.** En el recurso casatorio, la recurrente alega como argumento principal la vulneración de los derechos procesales invocados, dado que según su criterio no se ha valorado la actuación de la Oficina de Normalización Previsional (ONP), que en sede administrativa habría reconocido periodo válido de aportación de 5 años y 6 meses, y, asimismo se le ha denegado el reconocimiento de otros periodos de aportación debido a inconsistencias observadas. Sobre ello, tenemos que lo sostenido por la recurrente trasluce una desconformidad con el criterio asumido por el órgano superior en relación a los hechos involucrados en esta causa, a pesar de evidenciarse que se han otorgado las razones factuales y jurídicas correspondientes, en base a las instrumentales que sustentan la decisión confirmatoria de la sentencia apelada, apreciándose entonces que lo realmente pretendido a través de lo argumentado no consiste en revelar la vulneración al debido proceso y/o a la debida motivación de las resoluciones judiciales, sino cuestionar el criterio asumido por los jueces superiores en relación a los hechos involucrados en la controversia. **8.3.** De lo expuesto en el numeral 8.2 precedente, se tiene que la instancia de mérito ha dado valor probatorio a los documentos presentados por la demandante que sirvieron de base fáctica para arribar a una decisión adoptada en base a la legislación vinculada al derecho a la pensión de jubilación del régimen general, de modo que el actor plantea en realidad una abierta desconformidad sobre la apreciación vertida de los medios probatorios valorados, los que no puede volver a ser objeto de análisis por esta Sala Suprema, en tanto se colisionaría frontalmente con la naturaleza y fines del recurso extraordinario

de casación, de ahí que resulta evidente la falta de claridad y precisión en la infracción normativa analizada. Por lo que se determina el incumplimiento de los requisitos previstos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, motivo por lo cual la causal analizada resulta en **improcedente**. **DÉCIMO:** Del mismo modo, cabe resaltar lo señalado en la Sentencia N° 00802-2020-PA/TC de fecha diecisiete de diciembre de dos mil veinte, fundamento jurídico 19 que establece: Ahora bien, corresponde dejar establecido que la casación, aun cuando se utilice comúnmente en casi todos los procesos judiciales ordinarios, no ha dejado de ser un recurso extraordinario. **Y es extraordinario porque su viabilidad se encuentra circunscrita solo a determinadas resoluciones judiciales y por específicas causales legalmente preestablecidas, y porque en su formulación deben satisfacerse requisitos de forma que, en contraste con los recursos ordinarios, resultan ser altamente especializados, de modo tal que impone como carga procesal a la parte recurrente, entendiéndose a su defensa técnica, mayor diligencia y pericia para la interposición de este recurso. [...]. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por entidad demandada **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, de fecha veinticuatro de setiembre de dos mil veintiuno (folios 130 – 132 del Expediente Judicial Digitalizado), contra la sentencia de vista de fecha dieciséis de agosto de dos mil veintiuno (folios 124 – 128), emitida por la Quinta Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima. Por último, **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en el proceso seguido por Silvia Rufina Bernal Mogollón contra la Oficina de Normalización Previsional - ONP, sobre acción contencioso administrativa; notifíquese por Secretaría y devuelva los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema provisional Yalán Leal. SS. YAYA ZUMAETA, BURNEO BERMEJO, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN, CORANTE MORALES.**

¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² Antes previstos en los artículos 35 inciso 3 sub numeral 3.1, y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS.

³ Considerando que las modificatorias introducidas al Código Procesal Civil a través de la Ley N° 31591, publicada el 26 de octubre de 2022, no son de aplicación al presente caso, por mandato de la Segunda Disposición Final del acotado Código.

C-2249333-5

CASACIÓN N° 33814-2022 LIMA

Lima, nueve de noviembre de dos mil veintitrés

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Demetrio Wilfredo Donayre Franco**, de fecha ocho de noviembre de dos mil veintiuno (folios 356 – 358 del Expediente Judicial Digitalizado¹), contra la sentencia de vista, de fecha quince de octubre de dos mil veintiuno (folios 349 – 354), emitida por la Quinta Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **confirmó** la sentencia apelada contenida en la resolución número trece, del cinco de marzo de dos mil veintiuno (folios 305 – 314), que declaró **infundada** la demanda. **SEGUNDO:** Conforme a lo previsto en los artículos 34 inciso 3 sub numeral 3.1, y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 – Ley del Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS², concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente al caso de autos, se debe proceder a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, conforme a las modificaciones dispuestas por la acotada Ley N° 29364³. **TERCERO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: i) se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; ii) ha sido interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; iii) fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificado el recurrente con la resolución impugnada; y, iv) no adjunta la tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerado, en virtud de lo establecido en el artículo 24 literal "i" del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. **CUARTO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no

en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria; por ello, sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; para coadyuvar a dichos fines, la fundamentación del recurso debe ser clara, precisa y concreta; debiendo indicarse ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o desarrollando las razones por las cuales se sostiene que se habría producido el apartamiento inmotivado de un precedente judicial. **QUINTO:** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en el cual se señala que: «El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial». Asimismo, los numerales 1 al 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil establecen los requisitos de procedencia del recurso: i) que el recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; ii) se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como, iii) demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, finalmente iv) indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **SEXTO:** El recurso de casación interpuesto cumple con la exigencia prevista en el citado artículo 388 numeral 1 del Código Procesal Civil, pues de los actuados se observa que la parte recurrente interpuso recurso de apelación (folios 318 – 320), contra la sentencia de primera instancia, porque la misma le resultó adversa. Asimismo, respecto al numeral 4 del mencionado artículo la parte recurrente señala que su pedido casatorio es revocatorio. **SEPTIMO:** De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Suprema distingue que se denuncia la siguiente causal casatoria: **Infracción normativa del inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú** Sostiene que la Sala Superior infringe el debido proceso, el derecho de defensa de igualdad ante la ley, al denegar el derecho de pensión nivelable, al interpretar y aplicar erróneamente los efectos de la Ley N° 28499 que estableció la prohibición de nivelación de pensiones con las remuneraciones; asimismo, el recurrente señala que la Ley N° 28499 no tiene carácter retroactivo en razón de que el recurrente había adquirido el derecho de goce de pensión del Decreto Ley N° 20530 desde el ocho de enero de mil novecientos ochenta y ocho y que la Norma Constitucional que prohíbe la nivelación de pensiones no le es aplicable por no tener efecto retroactivo. **OCTAVO:** Respecto a la causal descrita en el considerando anterior de este pronunciamiento, tenemos que la observancia del debido proceso, consagrado en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, tiene por función velar por el respeto irrestricto de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales que lo integran, dando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional de sus derechos, a través de un procedimiento regular en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, ejercer el derecho de defensa, de producir pruebas y obtener una sentencia debidamente motivada. **NOVENO:** En tal sentido, con respecto a la causal resumida en el séptimo considerando de la presente resolución, cabe precisar que, cuando se recurre a un recurso técnico como es el de casación, no cabe efectuar alegaciones ni cuestionamientos al criterio valorativo de los magistrados de instancia, sino que de deben desarrollar jurídicamente las infracciones en que hubiere incurrido la sentencia impugnada, precisando bajo qué razonamientos se habría configurado la invocada infracción. En ese sentido, este Colegiado de la revisión minuciosa del contenido de la sentencia impugnada advierte las razones fácticas y jurídicas que lo llevó a determinar lo resuelto en la impugnada conforme se puede apreciar del considerando décimo segundo, décimo tercero y décimo cuarto de la impugnada; es más, los fundamentos del recurso de casación han sido expuestos como si se tratara de un recurso de apelación, circunstancia que no se subsume en la causal invocada, pues si bien señala que habría una vulneración al debido proceso, la recurrente no ha señalado un nuevo fundamento a los señalados en su recurso de apelación, siendo así se enfatiza que esta Sala Suprema no es una tercera instancia. Además, esta Corte Suprema en reiteradas ocasiones, ha sostenido que vía recurso de casación no es posible volver a revisar los hechos establecidos en las instancias de mérito, puesto que tal pretensión colisionaría frontalmente con la naturaleza y fines del recurso extraordinario de casación, de ahí que resulta evidente la falta de claridad y precisión en la infracción normativa analizada. Por lo que se

determina el incumplimiento de los requisitos previstos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, motivo por lo cual las causales analizadas resultan en **improcedentes**. **DÉCIMO:** Del mismo modo, cabe resaltar lo señalado en la Sentencia N° 00802-2020-PA/TC de fecha diecisiete de diciembre de dos mil veinte, fundamento jurídico 19 que establece: Ahora bien, corresponde dejar establecido que la casación, aun cuando se utilice comúnmente en casi todos los procesos judiciales ordinarios, no ha dejado de ser un recurso extraordinario. **Y es extraordinario porque su viabilidad se encuentra circunscrita solo a determinadas resoluciones judiciales y por específicas causales legalmente preestablecidas, y porque en su formulación deben satisfacerse requisitos de forma que, en contraste con los recursos ordinarios, resultan ser altamente especializados, de modo tal que impone como carga procesal a la parte recurrente, entendiéndose a su defensa técnica, mayor diligencia y pericia para la interposición de este recurso. [...]. DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la demandante **Demetrio Wilfredo Donayre Franco**, de fecha ocho de noviembre de dos mil veintiuno (folios 356 – 358 del Expediente Judicial Digitalizado), contra la sentencia de vista de fecha quince de octubre de dos mil veintiuno (folios 349 – 354), emitida por la Quinta Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima. Por último, **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en el proceso seguido por Demetrio Wilfredo Donayre Franco contra la Superintendencia Nacional de Registros Públicos – Zona IX Lima, sobre acción contencioso administrativa; notifíquese por Secretaría y devolver los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema provisional Yalán Leal**. SS. YAYA ZUMAETA, BURNEO BERMEJO, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN, CORANTE MORALES.

- 1 Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.
- 2 Antes previstos en los artículos 35 inciso 3 sub numeral 3.1, y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS.
- 3 Considerando que las modificatorias introducidas al Código Procesal Civil a través de la Ley N° 31591, publicada el 26 de octubre de 2022, no son de aplicación al presente caso, por mandato de la Segunda Disposición Final del acotado Código.

C-2249333-6

CASACIÓN N° 33177-2022 LIMA

Lima, nueve de noviembre de dos mil veintitrés

VISTOS Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la demandante **Elena Janim Neme Cruz de la Rosa** de fecha veintitrés de marzo de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos cuarenta del expediente principal¹), contra la sentencia de vista emitida mediante resolución número doce del treinta y uno de enero de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos veintitrés), que confirma la sentencia apelada emitida mediante resolución número siete de fecha diecisiete de julio de dos mil veinte, que declara infundada la demanda, con lo demás que contiene. **CONSIDERANDOS Primero:** Se debe proceder a calificar si dicho recurso cumple o no con lo dispuesto en los artículos 35 (inciso 3) y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, en concordancia con lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil², modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, de aplicación supletoria en el proceso contencioso administrativo. **Fines del Recurso de Casación Segundo:** El recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. Es por esta razón que nuestro legislador ha establecido, a través de lo prescrito en el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, que sus fines se encuentran limitados a, i) la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y ii) la uniformidad de la jurisprudencia nacional establecida por la Corte Suprema de Justicia. **Admisibilidad del recurso Tercero:** Cabe anotar que el artículo 387 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, establece requisitos de admisibilidad del recurso de casación: 1.- Contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso; 2.- ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada o ante la Corte Suprema, acompañando copia de la cédula de notificación de la

resolución impugnada y de la expedida en primer grado, certificada con sello, firma y huella digital, por el abogado que autoriza el recurso y bajo responsabilidad de su autenticidad. En caso de que el recurso sea presentado ante la Sala Superior, esta deberá remitirlo a la Corte Suprema sin más trámite dentro del plazo de tres días; 3.- dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda; 4.- adjuntando el recibo de la tasa respectiva. [...]. **Cuarto:** Efectuada la revisión de los requisitos de admisibilidad, se advierte que el recurso impugna una resolución expedida por la Novena Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada y dentro del plazo de diez días de notificada. En relación al arancel judicial por concepto de casación, no se adjunta la tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerado en virtud de lo establecido en el artículo 24 literal "i" del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Siendo así, se cumple con los requisitos precisados en el tercer considerando de la presente resolución.

Requisitos de procedencia Quinto: El modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, establece los siguientes requisitos de procedencia del recurso de casación: 1.- Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2.- describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3.- demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; 4.- indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. [...]. **Sexto:** Respecto al requisito de procedencia previsto en el inciso 1 del modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, se advierte que la recurrente apeló la resolución emitida en primera instancia, que le fue desfavorable, conforme se verifica del recurso de apelación (fojas trescientos ochenta y cinco); por ende, esta exigencia se cumple. En relación al requisito previsto en el numeral 4 del citado dispositivo, advertimos en la casación, materia de calificación, pedido revocatorio de la sentencia de vista, por lo que esta exigencia también ha sido cumplida.

Causales denunciadas Séptimo: La recurrente Elena Janim Neme Cruz de la Rosa sustenta su recurso de casación en las siguientes causales: **a) Infracción normativa derivada de la aplicación indebida del artículo 2 de la Ley N° 28389 - Ley de Reforma Constitucional que modifica el artículo 103 de la Constitución Política del Perú** Señala que su pretensión se refiere al cumplimiento de un reajuste legal que debió realizar ESSALUD al momento de entrada en vigencia de las Resoluciones Supremas números 018-97-EF y 019-97-EF (diecisiete de febrero de mil novecientos noventa y siete), esto es, antes de la promulgación de la Ley N° 28389, lo que no ocurrió y que, por ello, exige la aplicación de lo establecido en dichas normas en las pensiones de los miembros de la asociación demandante, más el pago de los devengados correspondientes y los intereses legales generados desde la fecha de vigencia de dichas normas. **b) Infracción normativa del inciso 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú vigente (principio de igualdad) y consecuentemente del principio de seguridad jurídica** Sostiene que la Sexta Sala Laboral de Lima revolió un caso idéntico, a favor del pensionario, el mismo que concluyó con la Casación N° 8415-2018 Lima, por lo que, no existe justificación lógica ni normativa para que los mandatos judiciales de los operadores de justicia resulten diferentes, y, que en el presente caso, se emita un pronunciamiento que conlleve a un trato diferenciado y peyorativo a los recurrentes, más aún que es la misma Sala Superior la que emitió las mismas sentencias con diferentes criterios. **Octavo:** Antes de proceder con el análisis del recurso de casación, es necesario reiterar que constituye un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal y solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. En ese sentido, la fundamentación de la parte recurrente debe ser clara, precisa y concreta, y debe indicar ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que inciden directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o el apartamiento de los precedentes vinculantes dictados por la Corte Suprema de Justicia de la República. Análisis de las causales denunciadas **Noveno:** Emitiendo pronunciamiento respecto de causal **a)** descrita en el séptimo considerando, advertimos que si bien la parte recurrente cumple con precisar la norma que, a su criterio, se habría infringido al emitirse la sentencia

de vista, no demuestra la probable incidencia directa de ella sobre el sentido del fallo, pues sus argumentos están estructurados de forma tal que el recurso es interpuesto como si fuera uno de instancia que en el fondo busca cuestionar el criterio de los órganos jurisdiccionales de mérito, como si esta Suprema Sala se tratara de una tercera instancia, orientado más bien a generar en este Supremo Tribunal una nueva apreciación de los hechos con la subsecuente revaloración de la prueba actuada y los elementos de juicio del proceso; propósito que evidentemente no se condice con la naturaleza ni con los fines del recurso de casación previstos en el artículo 384 del Código Procesal Civil. Máxime que Sala Superior señaló que la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución modificada mediante la Ley N° 28389, publicada en el Diario Oficial El Peruano el diecisiete de noviembre de dos mil cuatro, dispuso por razones de interés social que las nuevas reglas pensionarias establecidas por ley se aplicarían inmediatamente a los trabajadores y pensionistas de los regímenes pensionarios a cargo del Estado, y a nivel de jurisprudencia no es posible efectuar las nivelaciones pensionarias a partir de dicha fecha. En ese sentido, la causal deviene en **improcedente** al no cumplir la recurrente con el requisito previsto en el inciso 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil. **Décimo:** En relación a la causal **b)** del séptimo considerando, sobre la infracción del principio de igualdad y consecuentemente del principio de seguridad jurídica. La recurrente señala que la Sala habría resuelto un caso idéntico al de autos, sin embargo, de la Casación N° 8415-2018 Lima señalada por la recurrente, no se advierte que se hayan establecido principios jurisprudenciales en materia contencioso administrativa que constituyan precedente vinculante, peor aún la casación señalada no emite pronunciamiento de fondo, de ahí que resulta evidente la falta de claridad y precisión de esta causal. En consecuencia, concluimos que el recurrente no cumple con los requisitos previstos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, motivo por el cual el recurso interpuesto deviene en **improcedente**. **DECISIÓN** Por estas consideraciones, al no haberse satisfecho los requisitos de fondo a que se refiere el artículo 388 del Código Procesal Civil y en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 392 del mismo cuerpo normativo, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la demandante **Elena Janim Neme Cruz de la Rosa** de fecha veintitrés de marzo de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos cuarenta), contra la sentencia de vista emitida mediante resolución número doce del treinta y uno de enero de dos mil veintidós. En consecuencia, **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por la recurrente contra el Seguro Social de Salud - EsSalud, sobre nivelación de pensión. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como **ponente** el señor Juez Supremo Pereira Alagón. SS. YAYA ZUMAETA, BURNEO BERMEJO, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN, CORANTE MORALES.

¹ En adelante, todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² Se precisa que si bien la Ley N° 31591, publicada en el diario oficial El Peruano el veintiséis de octubre de dos mil veintidós, modifica diversos artículos del Código Procesal Civil en relación al recurso de casación; tales modificaciones no son aplicables al caso concreto, conforme a lo dispuesto en la segunda disposición complementaria del citado código.

C-2249333-7

CASACIÓN N° 44613-2022 LIMA

Lima, dos de noviembre de dos mil veintidós

VISTOS Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por Cecilio Quispe Mancco, mediante escrito del dos de febrero de dos mil veintiuno (foja ciento cuarenta y tres del expediente judicial digitalizado - No EJE¹), contra el auto de vista emitido el treinta de septiembre de dos mil veinte (foja ciento treinta y cinco), que confirmó el auto apelado emitido mediante resolución número diez del dos de julio de dos mil diecinueve (foja ciento dos), que declara la improcedencia de la demanda. **CONSIDERANDOS** **Primero:** Se debe proceder a calificar si dicho recurso cumple o no con lo dispuesto en los artículos 35 (inciso 3) y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, en concordancia con lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil², modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, de aplicación supletoria en el proceso contencioso administrativo. **Fines del Recurso de Casación Segundo:** El recurso de

casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. Es por esta razón que nuestro legislador ha establecido, a través de lo prescrito en el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, que sus fines se encuentran limitados a, i) la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y ii) la uniformidad de la jurisprudencia nacional establecida por la Corte Suprema de Justicia. **Admisibilidad del recurso Tercero:** Cabe anotar que el artículo 387 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, establece requisitos de admisibilidad del recurso de casación: 1.- Contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso; 2.- ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada o ante la Corte Suprema, acompañando copia de la cédula de notificación de la resolución impugnada y de la expedida en primer grado, certificada con sello, firma y huella digital, por el abogado que autoriza el recurso y bajo responsabilidad de su autenticidad. En caso de que el recurso sea presentado ante la Sala Superior, esta deberá remitirlo a la Corte Suprema sin más trámite dentro del plazo de tres días; 3.- dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda; 4.- adjuntando el recibo de la tasa respectiva. [...] **Cuarto:** Efectuada la revisión de los requisitos de admisibilidad, se advierte que el recurso impugna una resolución expedida por la Quinta Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada y dentro del plazo de diez días de notificada. En relación al arancel judicial por concepto de casación, la parte recurrente no adjuntó la misma por encontrarse exonerada de ello, de conformidad con el artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Siendo así, cumple con los requisitos precisados en el tercer considerando de la presente resolución. **Requisitos de procedencia Quinto:** El modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, establece los siguientes requisitos de procedencia del recurso de casación: 1.- Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2.- describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3.- demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; 4.- indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. [...] **Sexto:** Respecto al requisito de procedencia previsto en el inciso 1 del modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, se advierte que la parte recurrente cumplió con impugnar los alcances de la resolución número diez, tal como se corrobora de su escrito de apelación de auto (foja ciento ocho), por ende, esta exigencia se cumple. En relación al requisito previsto en el numeral 4 del citado dispositivo, cabe señalar que, de la lectura íntegra del recurso de casación presentado se advierte que el pedido principal es revocatorio, por lo que esta exigencia también ha sido cumplida. **Causales denunciadas Séptimo:** El recurrente **Cecilio Quispe Mancco** sustenta su recurso de casación en la siguiente causal: **Interpretación errónea o incorrecta aplicación de la Ley N° 19990** Refiere que el colegiado superior ha expedido una resolución ilegal y arbitraria que contraviene los principios del derecho pensionario, los cuales provienen del marco del derecho laboral y las normas especiales, toda vez que el demandante es beneficiario de la Ley N° 19990, sin embargo, el órgano jurisdiccional de segunda instancia ha desconocido los derechos que le asisten al demandante, a efectos de que este último pueda gozar de un incremento en su pensión de jubilación, así como de los devengados dejados de percibir. Agrega que, resulta inusual que un pensionista que registra varios años de aportación perciba una pensión de jubilación irrisoria que lo perjudica gravemente, motivo por el cual considera que la pensión de jubilación debe ser incrementada. **Octavo:** Antes de proceder con el análisis del recurso de casación, es necesario reiterar que constituye un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal y solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. En ese sentido, la fundamentación de la parte recurrente debe ser clara, precisa y concreta, y debe indicar ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que inciden directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o el apartamiento de los precedentes vinculantes

dictados por la Corte Suprema de Justicia de la República. **Análisis de la causal denunciada Noveno:** Respecto a la causal mencionada en el séptimo considerando, esta Sala Suprema advierte que los fundamentos del recurso de casación han sido expuestos como si se tratara de un recurso de apelación, pues no señala con claridad y precisión la formulación que exige el inciso 2 del artículo 388 del Código Procesal Civil, toda vez que en forma genérica sostiene que el colegiado superior interpretó en forma errónea o aplicó incorrectamente los alcances del Decreto Ley N° 19990, sin embargo, omite identificar el artículo específico de la norma que habría sido interpretado en forma errada por parte del colegiado superior. Del mismo modo, su fundamentación no especifica cuáles serían los vicios sustanciales en que habría incurrido el auto de vista objeto del presente recurso, que han conllevado a la contravención del precepto normativo invocado. Asimismo, se advierte que la parte recurrente no ha cumplido con desvirtuar los argumentos que sustentan el auto de vista, y a su vez no ha cumplido con identificar la norma que considera aplicable al caso en particular ni ha precisado de qué manera, una determinada aplicación de la norma generaría la modificación de lo adoptado por el órgano jurisdiccional de segunda instancia. En tal sentido, se advierte que la Sala Superior ha expuesto las razones por las cuales falló en determinado sentido; esto se puede verificar básicamente de los considerandos octavo y noveno del auto de vista. Se aprecia por el contrario que, lo que pretende la parte recurrente es cuestionar los razonamientos a los que ha arribado el colegiado superior, circunstancia que no se subsume en la causal invocada, que está reservada únicamente para supuestos en los cuales la Sala Superior le otorga a determinada norma un sentido que no le corresponde. Además, esta Corte Suprema en reiteradas ocasiones, ha sostenido que vía recurso de casación no es posible volver a revisar los hechos establecidos en las instancias de mérito, puesto que tal pretensión colisionaría frontalmente con la naturaleza y fines del recurso extraordinario de casación. Aunado a ello, no se advierte que la parte recurrente logre demostrar la incidencia de la infracción normativa sobre lo resuelto por la Sala Superior, de tal manera que esta Sala Suprema concluya o advierta la interpretación errónea de determinada norma o su incorrecta aplicación. Máxime si, del auto de vista se advierte que en términos generales se ha pronunciado respecto de los argumentos planteados por el actual recurrente en su escrito de apelación de auto, siendo a la vez pertinente reiterar el supuesto que la parte recurrente se ha limitado a señalar que el colegiado superior incurrió en interpretación errónea o incorrecta aplicación de la ley, ello sin identificar el artículo que consideran fue interpretado erróneamente ni sustentar una correcta aplicación de la norma, lo que a su vez trae consigo que el colegiado supremo determine la falta de viabilidad del recurso de casación presentado. Por lo expuesto, se han incumplido los requisitos de procedencia contenidos en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, en cuanto exige expresar de manera clara y precisa la infracción normativa y demostrar la incidencia de la infracción alegada en la decisión impugnada; por ende, el recurso interpuesto deviene en **improcedente**. **DECISION** Por estas consideraciones y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 36 del Texto Único Ordenado de Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, concordante con el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, de aplicación supletoria a los procesos contenciosos administrativos, **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por **Cecilio Quispe Mancco**, mediante escrito del dos de febrero de dos mil veintinueve (foja ciento cuarenta y tres), contra el auto de vista emitido el treinta de septiembre de dos mil veinte (foja ciento treinta y cinco). En consecuencia, **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por **Cecilio Quispe Mancco** contra la Oficina de Normalización Previsional, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como **ponente** la señora Jueza Suprema Cabello Matamala. SS. YAYA ZUMAETA, **CABELLO MATAMALA**, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN, CORANTE MORALES.

¹ Todas las citas remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² Se precisa que si bien la Ley N° 31591, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de octubre de 2022, modifica diversos artículos del Código Procesal Civil en relación al recurso de casación; tales modificaciones no son aplicables al caso concreto, conforme a lo dispuesto en la segunda disposición complementaria del citado código.

CASACIÓN N° 4845-2022 AREQUIPA

TEMA: FONDO NACIONAL DE AHORRO PÚBLICO (FONAHPU)

SUMILLA: La ley que crea la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público - FONAHPU no autoriza a la Oficina de Normalización Previsional - ONP para suspender el pago de la bonificación cuando la pensión total mensual del beneficiario sea mayor a mil soles mensuales en fecha posterior al cumplimiento de los requisitos y al otorgamiento de la bonificación.

PALABRAS CLAVE: Fondo Nacional de Ahorro Público - FONAHPU, Ley N° 28110

Lima, tres de noviembre de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA I. VISTA: La causa número cuatro mil ochocientos cuarenta y cinco guion dos mil veintidós, Arequipa, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha.

luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **1. Objeto del recurso de casación El demandante, Mauro Oré Gutiérrez Saldaña**, con fecha veintitrés de enero de dos mil veinte, ha interpuesto recurso de casación (fojas ochenta y uno a ochenta y ocho del expediente judicial digitalizado¹) contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución número siete, del veintidós de marzo de dos mil veintiuno (fojas setenta y uno a setenta y seis), **que confirma la sentencia de primera instancia**, expedida mediante resolución número cuatro, del veintiocho de setiembre de dos mil veinte (fojas cuarenta y uno a cuarenta y siete), que declaró **infundada la demanda**. **2. Causales por las que se ha declarado procedente el recurso de casación** Mediante auto calificatorio del veinticuatro de marzo de dos mil veintitrés (fojas cuarenta y dos a cuarenta y seis del cuaderno de casación), la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de esta Corte Suprema de Justicia declaró **procedente** el recurso de casación interpuesto por **Mauro Oré Gutiérrez Saldaña**, por estas causales: **a) Contravención del principio y garantía del debido proceso (inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú)** Indica que la Sala Superior ha realizado una interpretación errónea sobre los alcances de la Ley N° 28110 y no se ha motivado la sentencia conforme a la temporalidad de las normas y el petitorio de la demanda; por tanto, ello ha desnaturalizado el debido proceso. **b) Interpretación errónea de la Ley N° 28110** Alega que la Sala Superior ha interpretado incorrectamente la Ley N° 28110 (Ley que prohíbe descuentos, retenciones, recortes y otras medidas similares a las pensiones definitivas generadas por derecho propio, derivado e invalidez) sin mandato legal expreso; sin embargo, en forma irregular se ha dispuesto de la pensión del demandante desde abril de 2014. **c) Infracción del artículo 2 numeral 2.1 de la Ley N° 27617 y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF [Causal excepcional]** Conforme con lo expuesto por esta Corte Suprema de Justicia en el auto calificatorio, en el recurso de casación existen argumentos jurídicos relevantes que ameritan ser analizados en un pronunciamiento de fondo. **3. Asunto jurídico en debate** En el caso particular, la cuestión jurídica en debate pasa por dos niveles de análisis: primero, verificar si la sentencia de vista ha respetado o no los cánones mínimos de motivación que, como derecho implícito del derecho continente al debido proceso en su expresión formal y sustantiva, debe observarse en todo proceso judicial, lo que importa resolver las pretensiones sobre la base de los hechos acreditados en el trámite del proceso y la aplicación del derecho objetivo que corresponda al caso; y, segundo y en su caso, establecer si la decisión de la instancia superior de carácter confirmatorio, que desestima la demanda de autos, ha significado la interpretación errónea de la Ley N° 28110, o la infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617 o del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **II. CONSIDERANDO Aspectos principales del proceso judicial PRIMERO:** Para resolver las denuncias acotadas y contextualizar el caso particular, es pertinente iniciar el examen que corresponde a este Tribunal Supremo con el sucinto recuento de las principales actuaciones vinculadas con el desarrollo de la presente causa judicial. Así, tenemos: **1.1. Materialización del derecho de acción** El veintitrés de enero de dos mil veinte, **Mauro Oré Gutiérrez Saldaña** (en adelante, Mauro Gutiérrez), acudió al órgano jurisdiccional para interponer demanda contencioso administrativa (fojas doce a veinte), planteando como petitorio se ordene a la Oficina de Normalización Previsional (ONP) cumpla con lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto Supremo N° 082-98-EF y el artículo 1

de la Ley N° 28110, es decir, cumpla con restituir y/o restablecer el pago del Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), por tener la calidad de pensionable, con retroactividad desde la vulneración de su derecho, en octubre de dos mil catorce, en adelante, e intereses, en concordancia con lo establecido en el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. Se sustenta el petitorio argumentando lo siguiente: **a)** Es docente cesante del régimen pensionario aprobado por el Decreto Ley N° 20530, de la jurisdicción de la UGEL de Arequipa Sur, y ha sido beneficiario del pago del Fondo Nacional de Ahorro Público (en adelante, FONAHPU), conforme consta de la constancia de pagos de dicha bonificación, por el monto de S/ 320.00 (trescientos veinte soles con cero céntimos), como lo acredita hasta abril de dos mil catorce. **b)** Mediante Decreto de Urgencia N° 034-98, se crea el FONAHPU, cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a pensionistas del Decreto Ley N° 19990 y otros, cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos). Se indica que el reglamento establecerá la forma de calcular la bonificación, las incompatibilidades para su percepción y las demás condiciones requeridas para percibirla. **c)** Dicho beneficio de pago lo ha percibido desde el doce de marzo de mil novecientos noventa y nueve hasta el catorce de abril del dos mil catorce y, por el tiempo que viene percibiéndolo, se ha convertido en un pago permanente, continuado y pensionable. **d)** Ha cumplido con lo previsto en el artículo 20 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, cursando por escrito un reclamo para que la entidad demandada restablezca el pago del FONAHPU con retroactividad desde la vulneración de su derecho, pero no ha recibido respuesta alguna. **1.2. Formulación de los contradictorios** La demandada, **Oficina de Normalización Previsional (ONP)**, mediante su Procurador Público, con escrito presentado el diecinueve de marzo de dos mil veinte (fojas treinta y dos a treinta y seis), **absuelve la demanda**, pretendiendo que esta sea declarada infundada en todos sus extremos. Los siguientes son los fundamentos principales de la absolución: **a)** El demandante no advierte que, para el pago de la bonificación del FONAHPU, se tienen que cumplir una serie de requisitos que él no cumple. **b)** De conformidad con el Decreto de Urgencia N° 034-98 y el Decreto Supremo N° 082-98-EF, uno de los requisitos para permanecer como beneficiario de esta bonificación es que el monto bruto de la suma total de la pensión y/o pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes (Decreto Ley N° 19990 o Decreto Ley N° 20530) e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos). **c)** En tal sentido, al observarse que el demandante cuenta con una pensión más alta que los S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos) señalados por ley, como se aprecia de las documentales anexas a la demanda, se procede a retirar dicho beneficio. Tal es el motivo por el cual no puede ampararse su pedido. **d)** El accionante no adjunta medio probatorio alguno tendiente a acreditar su situación pensionarla actual; por ello, se advierte un escenario legal denominado **improbanza** de la pretensión, el mismo que se encuentra tipificado en el artículo 200 del Código Procesal Civil. **e)** El demandante pretende que se nulifique la actuación administrativa de la ONP sin aportar ningún medio de prueba fehaciente que demuestre que el criterio utilizado en la decisión administrativa es errado. En tal sentido, es imposible que con la inexistente actividad probatoria del actor se pueda variar la decisión administrativa impugnada, pues no acredita que perciba ingresos menores a S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos). **1.3. Sentencia de primera instancia** Mediante **resolución número cuatro**, del veintiocho de setiembre de dos mil veinte (fojas cuarenta y uno a cuarenta y siete), el Quinto Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa emite **sentencia de primera instancia** declarando **infundada la demanda**. Se expone principalmente que: **a)** El demandante pretende que se cumpla con lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto Supremo N° 082-98-EF y el artículo 1 de la Ley N° 28110, es decir, se cumpla con restituir y/o restablecer el pago del FONAHPU, por tener la calidad de pensionable, con retroactividad desde la vulneración de su derecho —octubre de dos mil catorce— en adelante, en concordancia con lo establecido en el Decreto de Urgencia N° 034-98, que crea el FONAHPU, y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. **b)** Al respecto, el Juzgado advierte en el caso de autos que el actor ha sido cesado mediante Resolución Directoral N° 1984, del veintidós de diciembre de mil novecientos ochenta y seis, con vigencia a partir del uno de enero de mil novecientos ochenta y siete (fojas ocho); su régimen previsional está regulado por el Decreto Ley N° 20530, condición en la que estuvo percibiendo

la bonificación del FONAHPU, conforme se aprecia en la constancia de pagos, hasta el mes de abril de dos mil catorce por la suma de S/ 320.00 (trescientos veinte soles con cero céntimos). c) El artículo 1 del Decreto Supremo N° 082-98-EF señala que el FONAHPU, creado mediante Decreto de Urgencia N° 034-98, tiene como finalidad otorgar bonificaciones con el producto de la rentabilidad obtenida de los recursos asignados al referido fondo a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los pensionistas de las instituciones públicas del Gobierno Central del Decreto Ley N° 20530. Estableció en su artículo 6 los requisitos a efecto de acceder a dicha bonificación: i) ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990 o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central, cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; ii) que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos); y iii) inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP. d) En este caso, la judicatura advierte que según las boletas de pago del demandante que adjunta, el monto bruto de su remuneración supera la suma de S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos), de modo que no cumple con el requisito previsto en el artículo 7, inciso b), del Decreto Supremo N° 082-98-EF, a efectos de ser beneficiario de la bonificación del FONAHPU, a lo que agrega que esta bonificación tiene por objeto beneficiar a los pensionistas que tienen un ingreso económico reducido, situación que no corresponde a la del demandante, quien percibe una suma superior al monto previsto en la norma; así pues, no corresponde ordenar a la entidad demandada el cumplimiento del artículo 1 del Decreto Supremo N° 082-98-EF. e) Respecto a que el actor pretende el cumplimiento del artículo 1 de la Ley N° 28110, el Juzgado señala que, con la dación de la Ley N° 27617, en su artículo 1, se incorporó, con carácter pensionable, en el Sistema Nacional de Pensiones el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas de dicho sistema, es decir, a los pensionistas sujetos al Decreto Ley N° 19990. De esta manera, en el caso de autos, se tiene que el demandante no se encuentra dentro del supuesto de hecho de la norma, toda vez que la bonificación del FONAHPU que percibió bajo los alcances del Decreto Ley N° 20530 no tiene carácter pensionable, razón por la cual dicha bonificación no resulta parte de la pensión del actor y, por ende, lo dispuesto por la Ley N° 28110 no es aplicable. f) Por último, el Juzgado asienta su posición en el considerando sexto de la sentencia recaída en la Casación N° 1993-2006-Ica, del cuatro de octubre de dos mil siete, pues, estando a las razones expuestas en ella, considera que el accionante no ha acreditado que corresponda ordenar a la demandada cumplir con el pago de la bonificación del FONAHPU al amparo del artículo 1 del Decreto Supremo N° 082-98-EF y del artículo 1 de la Ley N° 28110. **1.4. Ejercicio del derecho a la impugnación** El demandante, **Mauro Guitérrez**, mediante escrito presentado el dieciocho de octubre de dos mil veinte (folios cincuenta y cuatro a cincuenta y ocho), interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, que declaró infundada la demanda. Como agravios del recurso vertical, expuso argumentos similares a los de su demanda, a los que agregó los siguientes: a) La sentencia no ha analizado los alcances de la Ley N° 28110, sobre la prohibición de realizar recortes u otras medidas similares a las prestaciones económicas luego de transcurrido un año contado a partir de su otorgamiento, y ha omitido analizar el carácter pensionable del beneficio del FONAHPU, según lo señalado por el artículo 2 (numeral 2.1) de la Ley N° 27617. b) La entidad demandada no ha considerado que recibe el beneficio desde el doce de marzo de mil novecientos noventa y nueve hasta el catorce de abril de dos mil catorce, por lo que se le debe otorgar en tanto constituyen ingresos de naturaleza alimentaria para su persona y familia. c) No se ha considerado el carácter irrenunciable de los derechos que le reconocen la ley y la Constitución, ya que se han contravenido sus derechos adquiridos por el tiempo que venía percibiendo la referida bonificación y se ha cortado dicho pago, que formaba parte de su pensión y de sus ingresos permanentes por su calidad de pensionables; así se vulneró, además, el artículo 26 de la Constitución Política del Perú. d) La sentencia apelada lo pone en desventaja y desigualdad frente a los cientos de trabajadores cesantes y pensionistas del Sistema Nacional de Pensiones, a quienes les vienen pagando la bonificación del FONAHPU; consecuentemente, es lícito y pertinente aplicar el

principio de igualdad ante la ley. **1.5. Sentencia de segunda instancia** La Segunda Sala Especializada Laboral de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante **resolución número siete**, del veintidós de marzo de dos mil veintiuno (fojas setenta y uno a setenta y seis), **confirma la sentencia apelada**, que declaró **infundada** la demanda. Constituyen argumentos principales de la decisión superior los siguientes: i) De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 34-98, que crea el FONAHPU, la finalidad es otorgar bonificaciones, con el producto de la rentabilidad obtenida de los recursos asignados al referido fondo, a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los pensionistas de las instituciones públicas del Gobierno Central del Decreto Ley N° 20530, cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos). ii) Así también, el artículo 6 del Decreto Supremo N° 82-98-EF establece que para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere: a) ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990 o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central, cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos); y c) inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP. iii) En este caso, obra la Resolución Directoral N° 1984 del veintidós de diciembre de mil novecientos ochenta y seis, que resolvió cesar al demandante, a su solicitud, bajo los alcances del régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530, a partir del uno de enero de mil novecientos ochenta y siete; obran las boletas de pago correspondientes a los meses de marzo de dos mil catorce y de octubre de dos mil quince, que evidencian que el actor percibió una pensión total de S/ 1,001.16 (mil un soles con dieciséis céntimos) y S/ 1,031.16 (mil treinta y un soles con dieciséis céntimos); y, obra también una constancia de pagos que permite verificar que el demandante percibió el pago de la bonificación otorgada por el FONAHPU por la suma de S/ 320.00 (trescientos veinte soles con cero céntimos), por el periodo comprendido del doce de marzo de mil novecientos noventa y nueve al catorce de abril de dos mil catorce. iv) En ese sentido, para la Sala Superior, el demandante viene percibiendo bajo el rubro "t-remun" montos superiores a S/ 1,000.00 mensuales, es decir, una suma superior a la que establece la norma; por lo tanto y al no encontrarse dentro del supuesto normativo, no le corresponde ninguna restitución. v) Por otro lado, el FONAHPU fue creado con el objeto de mejorar el nivel de bienestar de los pensionistas. Dicha bonificación no formó parte de la pensión y no se le atribuía naturaleza pensionaria ni remunerativa, conforme al artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 034-1998. vi) Posteriormente, el artículo 2 de la Ley N° 27617 - "Ley que dispone la Reestructuración del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 y modifica el Decreto Ley N° 20530 y la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones" dispuso: "Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP [...]". vii) La Sala Superior concluye, en concordancia con la Casación N° 1993-2006-Ica, que el carácter pensionable de la bonificación otorgada por el FONAHPU solo es aplicable para los pensionistas que se encuentran bajo los alcances del Decreto Ley N° 19990, mas no para los pensionistas sujetos al régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530, ya que el artículo 2 de la Ley N° 27617, respecto a este régimen, solo regula la forma de pago de dicha bonificación; por ello, en el caso de autos solo correspondía verificar si el demandante, al ser pensionista bajo el régimen del Decreto Ley N° 20530, percibía una pensión total mensual no mayor a S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos), hecho que no ha sido acreditado en autos. viii) Finalmente, el actor señala que el Juzgado no ha analizado lo dispuesto en el artículo único de la Ley N° 28110. Sobre ello, es cierto que dicha norma establece que la ONP, así como cualquier otra entidad encargada del reconocimiento, calificación, administración y pago de derechos pensionarios, se encuentra prohibida de efectuar retenciones, descuentos, recortes u otras medidas similares derivados de pagos en exceso, a las prestaciones económicas definitivas generadas por derecho propio, derivado e invalidez, luego de transcurrido un año contado a partir de su otorgamiento, siendo las únicas excepciones admisibles aquellas que se realicen por mandato judicial o con la autorización del pensionista. No obstante,

también es verdad que ello no puede ser la justificación o sustento para continuar percibiendo un monto de pensión que no está arreglado a ley, pues dicha situación contravendría lo dispuesto por el inciso b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF. **Anotaciones acerca del recurso de casación**

SEGUNDO: Contextualizado el caso, es pertinente hacer referencia a los alcances del recurso extraordinario de casación que delimitan la actividad casatoria de esta Sala Suprema. Así, tenemos: **2.1.** El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme lo precisa el artículo 384 del Código Procesal Civil. En materia de casación, es factible el control de las decisiones jurisdiccionales, con el propósito de determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al proceso regular, teniendo en consideración que este supone el cumplimiento de los principios y garantías que regulan al proceso como instrumento judicial, precaviendo sobre todo el ejercicio del derecho a la defensa de las partes en conflicto. **2.2.** El recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho, partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo en la decisión. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, debe precisarse que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia y que no se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso; constituye, antes bien, un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **2.3.** Por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso², que debe sustentarse en aquellas previamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso³, por lo que, si bien es cierto todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que esta puede darse en la forma o en el fondo. **2.4.** En el caso concreto, se debe considerar que se ha declarado procedente el recurso de casación por una causal procesal y por dos causales materiales, por lo que corresponde emitir pronunciamiento en primer lugar respecto de aquella, desde que si se declarara fundado el recurso por esa denuncia se generaría el reenvío de la causa hasta donde se advirtiera el vicio con disposición, en su caso, de un nuevo pronunciamiento por la respectiva instancia de mérito; y si, por el contrario, se declarara infundada la causal procesal, corresponderá pasar al examen de las causales materiales, de modo que se evalúe el fondo de la cuestión en controversia. Evaluación de la causal casatoria de naturaleza procesal **TERCERO:** La revisión del motivo de casación de una norma procesal de índole constitucional, resumida en el acápite a), apartado 2, del punto I, de la parte expositiva de este pronunciamiento —**contravención del principio y garantía del debido proceso (inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú)**—, referido al debido proceso, amerita traer a colación algunos apuntes legales, doctrinales y jurisprudenciales sobre los principios constitucionales implicados, que permitan una mejor labor casatoria de este Supremo Tribunal. Así, tenemos: **3.1.** El **debido proceso** (o proceso regular), consagrado en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú⁴, es un derecho complejo, desde que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho —incluido el Estado— que pretenda hacer uso abusivo de estos. Como señala la doctrina: [...] por su naturaleza misma, se trata de un derecho muy complejamente estructurado, que a la vez está conformado por un numeroso grupo de pequeños derechos que constituyen sus componentes o elementos integradores, y que se refieren a las estructuras, característica del Tribunal o

instancias de decisión, al procedimiento que debe seguirse y a sus principios orientadores, y a las garantías con que debe contar la defensa.⁵ Dicho de otro modo, el derecho al proceso regular constituye un conjunto de garantías de las cuales goza el justiciable, que incluyen el derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa), derecho a ser juzgado por un Juez imparcial que no tenga interés en un determinado resultado del juicio, derecho a la tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate), derecho a la prueba, derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso y derecho al Juez legal. **3.2.** Así también, el derecho al debido proceso, como ya se señaló, comprende entre otros derechos, el de **motivación de las resoluciones judiciales**, esto es, el de obtener una resolución fundada en derecho mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron, dispositivo que es concordante con lo preceptuado por el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil⁶ y el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial⁷. Además, la exigencia de motivación suficiente prevista en el inciso 5 del artículo 139 de la Carta Fundamental⁸ garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional⁹. **3.3.** El proceso regular en su expresión de motivación escrita de las resoluciones judiciales, entiende que una motivación defectuosa puede expresarse en los siguientes supuestos: **a) Falta de motivación propiamente dicha:** cuando se advierte una total ausencia de motivación en cuanto a la decisión jurisdiccional emitida en el caso materia de conflicto, sea en el elemento fáctico y/o jurídico; **b) Motivación aparente:** cuando el razonamiento en la sentencia sea inconsistente, sustentado en conclusiones vacías que no guardan relación con el real contenido del proceso; **c) Motivación insuficiente:** cuando se vulnera el principio lógico de la razón suficiente, es decir que el sentido de las conclusiones a las que arriba el juzgador no se respalda en pruebas fundamentales y relevantes, de las cuales este debe partir en su razonamiento para lograr obtener la certeza de los hechos expuestos por las partes y la convicción que lo determine en un sentido determinado, respecto de la controversia planteada ante la judicatura; y **d) Motivación defectuosa en sentido estricto:** cuando se violan las leyes del hacer/pensar, tales como la de no contradicción (nada puede ser y no ser al mismo tiempo), la de identidad (correspondencia de las conclusiones a las pruebas), y la del tercio excluido (una proposición es verdadera o falsa, no hay tercera opción), entre otros, omitiendo los principios elementales de la lógica y la experiencia común. **3.4.** Asimismo, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales tiene como una de sus expresiones al **principio de congruencia**, el cual exige la identidad que debe mediar entre la materia, las partes, los hechos del proceso y lo resuelto por el juzgador, en virtud a lo cual los jueces no pueden otorgar más de lo demandado o cosa distinta a lo pretendido, ni fundar sus decisiones en hechos no aportados por los justiciables, **con obligación entonces de pronunciarse sobre las alegaciones expuestas por las partes**, tanto en sus escritos postulatorios como, de ser el caso, en sus medios impugnatorios, de tal manera que cuando se decide u ordena sobre una pretensión no postulada en el proceso, y menos fijada como punto controvertido, o a la inversa, cuando se excluye dicho pronunciamiento, se produce una incongruencia, lo que altera la relación procesal y transgrede las garantías del proceso regular. En el sentido descrito, se tiene que la observancia del principio de congruencia implica que en toda resolución judicial exista: **i)** coherencia entre lo peticionado por las partes y lo finamente resuelto, sin omitir, alterar o excederse de dichas peticiones (congruencia externa); y **ii)** armonía entre la motivación y la parte resolutive (congruencia interna), de tal manera que la decisión sea el reflejo y externación lógica, jurídica y congruente del razonamiento del juzgador, conforme a lo actuado en la causa concreta; todo lo cual garantiza la observancia del derecho al debido proceso, resguardando a los particulares y a la colectividad de las decisiones arbitrarias, conforme a lo establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico número 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1230-2003-PCH/TC. La aplicación del referido principio rector significa que el juez está obligado a dictar sus resoluciones de acuerdo al sentido y alcances de las peticiones

formuladas por las partes, por lo que, en ese orden de ideas, en el caso del recurso de apelación, corresponde al órgano jurisdiccional superior resolver en función de los agravios y de los errores de hecho y de derecho en los que se sustenta la pretensión impugnatoria expuesta por el apelante, con la limitación que el propio Código Procesal Civil prevé¹⁰. Es en el contexto de todo lo detallado que este supremo colegiado verificará si se han respetado o no en el asunto concreto las reglas del debido proceso y motivación. **3.5.** Ahora bien, debe evaluarse también que la exigencia de motivación suficiente garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, facilitando así la crítica interna y el control posterior de las instancias revisoras¹¹, todo ello dentro de la función endoproceral de la motivación. Paralelamente, permite el control democrático de los jueces, que obliga, entre otros hechos, a la publicación de la sentencia, a la inteligibilidad de la decisión y a la autosuficiencia de la misma¹². En tal virtud, los destinatarios de la decisión no son solo los justiciables, sino también la sociedad, en tanto los juzgadores deben rendir cuenta a la fuente de la que deriva su investidura¹³, todo lo cual se presenta dentro de la función extraproceral de la motivación. Por ello, la **justificación racional de lo que se decide es interna y externa**. La primera gravita en comprobar que el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente —deductivamente— válido, sin importar la validez de las propias premisas. La segunda, la justificación externa, gravita en controlar la adecuación o solidez de las premisas¹⁴, lo que admite que las normas contenidas en la premisa normativa sean normas aplicables en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera¹⁵. En esa perspectiva, la justificación externa requiere: i) que toda motivación sea congruente, por lo que no cabe que sea contradictoria; ii) que toda motivación sea completa, debiendo motivarse todas las opciones; y iii) que toda motivación sea suficiente, siendo necesario expresar las razones jurídicas que garanticen la decisión¹⁶. **3.6.** Finalmente, tenemos que el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación se concretiza logrando su vigencia efectiva, siempre y cuando se vislumbre una adecuada argumentación jurídica del órgano jurisdiccional i) delimitando con precisión el problema jurídico que se derive del análisis del caso concreto; ii) desarrollando de modo coherente y consistente la justificación de las premisas jurídicas aplicables, argumentando respecto a la aplicación e interpretación de dichas normas al caso; iii) justificando las premisas fácticas derivadas de la valoración probatoria; y iv) observando la congruencia entre lo pretendido y lo decidido. Al evaluar la justificación interna del razonamiento en la motivación de las resoluciones judiciales, se incide en el control del aspecto lógico de la sentencia¹⁷, consistente en la evaluación del encadenamiento de los argumentos expuestos; esto es, en la verificación del vínculo y relación de las premisas normativas con las proposiciones fácticas acreditadas, lo que determinará la validez de la inferencia; ello implica el control de la subsunción o ponderación, que culminará en la validez formal de la conclusión de la resolución judicial. **El control de las decisiones jurisdiccionales y el debido proceso aplicados al caso concreto CUARTO:** En atención al marco glosado, tenemos que para determinar si una resolución judicial ha transgredido el derecho al debido proceso, en su elemento esencial de motivación y congruencia, el análisis a efectuarse debe partir de los propios fundamentos o razones que le sirvieron de sustento, por lo que cabe realizar el examen de los motivos o justificaciones expuestos en la resolución materia de casación, no sin antes dejar anotado que la función de control de este tribunal de casación es de derecho y no de hechos, y que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso solo pueden ser evaluados para contrarrestar las razones expuestas en la resolución acotada, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. **4.1.** En tal virtud, para la absolución de la infracción procesal denunciada, se acude a la base fáctica fijada por las instancias de mérito, así como a los argumentos esgrimidos en la sentencia impugnada. Dicha labor requiere identificar el contenido normativo de la disposición constitucional para establecer si el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú ha sido vulnerado, para cuyo efecto este Tribunal Supremo debe verificar si el paso de las premisas fácticas y jurídicas a la conclusión a que se arribó en la sentencia recurrida en casación ha sido lógico o deductivamente válido, sin devenir ella en una conclusión contradictoria. **4.2.** Atendiendo a los aspectos doctrinales y jurisprudenciales evocados en el considerando anterior, se desprende de la revisión integral de la sentencia materia de casación que ha

respetado el derecho al debido proceso y a la debida motivación de las resoluciones judiciales, toda vez que se delimitó la controversia objeto de pronunciamiento conforme a las pretensiones planteadas, como se desprende del considerando segundo, punto 1, de la referida sentencia, y se ha cumplido con emitir decisión sobre los agravios denunciados en el recurso de apelación, los que previamente se identificó en el acápite "Fundamentos de la apelación" de la parte expositiva de la sentencia impugnada, como se desprende del desarrollo lógico-jurídico que emerge a partir del punto 3 del considerando segundo de la referida sentencia, invocando el marco normativo relacionado a lo que es asunto de controversia. **4.3.** Se trasluce entonces que para absolver el grado la Sala de mérito efectuó una valoración conjunta y razonada de los medios probatorios aportados al proceso, que cita en el punto 4 del segundo considerando. Asimismo, ha justificado las **premisas fácticas** (el demandante cesó bajo los alcances del régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530 a partir del uno de enero de mil novecientos ochenta y siete; percibió el pago de la bonificación otorgada por el FONAHPU por la suma de S/ 320.00 por el periodo comprendido entre el doce de marzo de mil novecientos noventa y nueve y el catorce de abril de dos mil catorce; en los meses de marzo de dos mil catorce y octubre de dos mil quince percibió una pensión total de S/ 1,001.16 y S/ 1,031.16), así como las **premisas jurídicas** (artículo 1 del Decreto Supremo N° 034-98; inciso b del artículo 6 del Decreto Supremo N° 82-98-EF; artículo 2 de la Ley N° 27617; y artículo único de la Ley N° 28110), que le han permitido llegar a la **conclusión** de que "[...] en el caso de autos, solo correspondía verificar si el demandante al ser pensionista bajo el régimen del Decreto Ley N° 20530, percibía una pensión total mensual no mayor a S/. 1 000,00 soles, la que no ha sido acreditada en autos", por lo que —en su concepto— no se evidencia que se haya efectuado un recorte ilegítimo en la pensión del recurrente, toda vez que ha venido percibiendo una pensión superior a la que realmente le correspondía. **4.4.** La inferencia que se desprende de las precisiones anotadas es adecuada, pues la conclusión tiene como antecedente la subsunción de las premisas fácticas dentro de las premisas normativas utilizadas para resolver la controversia analizada, con lo cual se tiene que la sentencia recurrida contiene los elementos necesarios que permiten establecer una justificación interna válida. **QUINTO:** En cuanto a la justificación externa, este Tribunal Supremo estima que se está frente a una motivación adecuada, pues la sentencia de vista expresa las razones por las cuales considera que corresponde confirmar la sentencia apelada de primera instancia, que declaró infundada la demanda, abordando el debate surgido en torno a la controversia planteada a propósito de la demanda contencioso administrativa interpuesta, manifestando su postura respecto a que no correspondía reconocer al demandante el derecho a percibir una pensión de jubilación que integre la bonificación del FONAHPU, pues —en esencia— no cumplía con el requisito establecido en el inciso b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, que dispone que el monto bruto de la pensión que percibe mensualmente una persona no puede ser superior a S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos), y que se acreditó en este caso, conforme a las boletas de pago del actor obrantes en autos, respecto de los meses de marzo de dos mil catorce y octubre de dos mil quince, que este venía percibiendo una pensión total de S/ 1,001.16 (mil un soles con dieciséis céntimos) y S/ 1,031.16 (mil treinta y un soles con dieciséis céntimos) en cada uno de tales meses, con lo que superó el referido límite establecido normativamente e incumplió un presupuesto para ser acreedor de la mencionada bonificación. **5.1.** En ese mismo sentido, las premisas fácticas y jurídicas contienen proposiciones verdaderas y normas aplicables en el ordenamiento jurídico nacional, las que resultan pertinentes para resolver la materia en controversia, fijada por las instancias de mérito, al haber atendido a los términos de lo que fue objeto debatible y puntos controvertidos. En atención a las premisas normativas y fácticas expuestas, el colegiado superior sustenta su postura frente a la normativa aplicable al caso en concreto, y arriba a una conclusión motivada, que cumple la exigencia de logicidad. Ahora bien, en cuanto a los cuestionamientos del recurrente referidos a la aparente interpretación errónea de la Ley N° 28110, serán examinados en los apartados siguientes de esta sentencia, cuando se aborde el análisis de las causales de índole material denunciadas por esta parte y la declarada procedente de forma excepcional: infracción del artículo 2 (numeral 2.1) de la Ley N° 27617 y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **SEXTO:** De otro lado, se debe tener en cuenta que el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales no involucra un pronunciamiento exhaustivo sobre

cada uno de los argumentos expuestos por el recurrente en su recurso de apelación, sino que el mencionado derecho se ve respetado si se advierte que existe un pronunciamiento congruente entre lo pedido y lo resuelto, expresando los fundamentos suficientes que justifiquen la decisión adoptada, lo que en el caso de autos sí ha ocurrido, conforme al análisis efectuado en los considerandos anteriores. Igualmente, en esa misma línea de pensamiento, el Tribunal Constitucional ha señalado que: El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones [...] deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios.¹⁸

SÉPTIMO: En ese sentido, se evidencia que la sentencia de vista ha cautelado, observado y respetado el derecho al debido proceso. También contiene una motivación adecuada y suficiente, desde que las conclusiones a las que arribó el tribunal de apelación se asientan en premisas verdaderas y en la valoración de los medios probatorios aportados, en concordancia con el artículo 197 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, en cuanto disciplina que en la resolución judicial solo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan el fallo, exponiendo las razones que han inclinado al colegiado superior a desestimar la demanda, las cuales evidencian razonabilidad. En ese contexto, la Sala Superior ha cumplido con el estándar de motivación exigido, por lo que la infracción normativa procesal bajo análisis deviene infundada. **Sobre los alcances de la bonificación del FONAHPU, a propósito de las causales materiales**

OCTAVO: En primer término, consideramos importante precisar que inicialmente el Fondo Nacional de Ahorro Público - FONAHPU, se creó por Decreto de Urgencia N° 034-98, publicado el veintidós de julio de mil novecientos noventa y ocho, que en su artículo 1 preveía: **Artículo 1:** Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos Soles). **El Reglamento establecerá la forma de calcular la bonificación, las incompatibilidades para su percepción y las demás condiciones requeridas para percibirla.** Esta bonificación no forma parte de la pensión correspondiente, no tiene naturaleza pensionaria ni remunerativa y se rige por sus propias normas, no siéndole de aplicación aquellas que regulan los regímenes pensionarios antes mencionados. La participación de los pensionistas en el beneficio proveniente del FONAHPU es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los ciento veinte (120) días de promulgada la presente norma, en los lugares y de acuerdo al procedimiento que al efecto establezca la Oficina de Normalización Previsional (ONP). [Énfasis agregado] **8.1.** Mediante Decreto Supremo N° 082-98-EF se aprobó el reglamento de dicha norma, publicado el cinco de agosto de mil novecientos noventa y ocho. En su artículo 6, desarrolló los requisitos que la ley le delegó: **Artículo 6: Beneficiarios** Para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere: a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y, c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP [Énfasis agregado] **8.2.** Mediante el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 009-2000, publicado el veintiocho de febrero de dos mil, se prorrogó por única vez el plazo para la inscripción voluntaria: **Artículo 1:** Concédase un plazo extraordinario de ciento veinte días (120), computado a partir de la vigencia de la presente norma, para efectuar un nuevo proceso de inscripción para los pensionistas que no se encuentren inscritos en el FONAHPU siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. Para el proceso de inscripción al FONAHPU al que se refiere

el párrafo anterior, la Oficina de Normalización Previsional -ONP- establecerá los lugares, el procedimiento y las demás normas que la administración del FONAHPU requiera. **8.3.** De la revisión de estos preceptos, se evidencia que la voluntad legislativa, tanto en el año mil novecientos noventa y ocho, cuando se emitió el Decreto de Urgencia N° 034-98, como en el año dos mil, con la emisión del Decreto de Urgencia N° 009-2000, era establecer que la bonificación del FONAHPU tenía naturaleza no remunerativa ni pensionaria, y entre sus características principales estaba la de ser voluntaria y que los beneficiarios de dicha bonificación eran los pensionistas de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990 o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central, cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público. **8.4.** Posteriormente, se aprobó la Ley N° 27617, publicada el uno de enero de dos mil dos, que dispuso que la bonificación del FONAHPU tendría carácter pensionable: **Artículo 2: Incorporación de la bonificación FONAHPU** **2.1** Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP. **2.2** El Poder Ejecutivo incorporará en el activo del Fondo Consolidado de Reservas Previsionales (FCR) - Decreto Ley N° 19990 la totalidad de los fondos cuya rentabilidad se destina actualmente a financiar la mencionada bonificación. **2.3** Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR - Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen. **2.4** La bonificación FONAHPU se mantiene como tal en el Régimen Pensionario del Sistema Nacional de Pensiones. **2.5** El financiamiento de la bonificación FONAHPU para los beneficiarios que pertenezcan al Régimen Previsional del Decreto Ley N° 20530 estará a cargo del Tesoro Público. **8.5.** Adicionalmente, se aprobó el Decreto Supremo N° 028-2002-EF, publicado el veinte de febrero de dos mil dos, que en su artículo 3 dispuso expresamente que los alcances de la citada ley serían extensivos a los pensionistas —sin distinción entre aquellos que pertenecen al Decreto Ley N° 19990 o al Decreto Ley N° 20530— que hayan participado en los procesos de inscripción al FONAHPU: **Artículo 3: Alcances de la Bonificación FONAHPU** Las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentren pendientes de calificación continuarán siendo resueltas por el FONAHPU. **El Artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU.** [Énfasis agregado] **8.6.** De manera complementaria, es preciso mencionar lo dispuesto por el Decreto Supremo N° 354-2020-EF, publicado el veinticinco de noviembre de dos mil veinte, que aprobó el Reglamento Unificado de las Normas Legales que Regulan el Sistema Nacional de Pensiones y previó lo siguiente en su quinta disposición complementaria transitoria: **QUINTA. Bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU)** La bonificación del FONAHPU es un concepto pensionable y parte integrante de la unidad pensionaria, está afecta a los descuentos determinados por ley y por los mandatos judiciales que recaigan sobre las pensiones. Se otorga de oficio. La bonificación del FONAHPU se otorga a las/os pensionistas que adquirieron el derecho a esta bonificación, debiendo cumplir con los requisitos previstos en el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, que aprueba el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público - FONAHPU, para ser beneficiario de la bonificación: **1. Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público;** **2.** Que, el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y **3.** Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP, el mismo que venció el 28 de junio de 2000. [Énfasis agregados] **8.7.** Los citados dispositivos son de vital importancia para la resolución del presente caso, en tanto advierten que la bonificación del FONAHPU —una vez otorgada— pasa a poseer, a partir del año dos mil dos, una naturaleza especial y relevante: goza de carácter pensionable y su ámbito de aplicación corresponde tanto a los pensionistas del régimen del Decreto Ley N° 19990

como a aquellos acogidos al Decreto Ley N° 20530. Con ello, se otorga una especial protección a favor del pensionista de cara a salvaguardar los derechos pensionarios que a este último le asisten, siendo uno de ellos el de inmutabilidad. **8.8.** Por lo tanto, del análisis sistemático y concordado del marco normativo enunciado, tenemos dos postulados fundamentales para atender las causales materiales objeto de análisis: i) la bonificación del FONAHPU tiene actualmente carácter pensionable y ii) la bonificación del FONAHPU se otorga a los pensionistas que adquirieron el derecho a este concepto, pertenecientes a los regímenes del Decreto Ley N° 19990 o del Decreto Ley N° 20530. **8.9.** En la sentencia de vista, la instancia de mérito refiere —en el punto 10 del segundo considerando— que “[...] la bonificación otorgada por el FONAHPU, solo es aplicable a los pensionistas que se encuentran bajo los alcances del Decreto Ley N° 19990, mas no para los pensionistas sujetos al régimen pensionario regulado por el Decreto Ley N° 20530 [...]”, pero esta es una afirmación que no se condice con las reglas glosadas, que precisamente prevén que este beneficio debe reconocerse a los pensionistas de ambos regímenes previsionales, sin hacer distinción alguna entre ellos. Por tanto, resulta **fundada** la causal excepcional sobre infracción normativa del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617 y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF, al haberse inobservado los alcances del beneficio del FONAHPU, y se debe por tanto analizar a continuación si al pensionista demandante le corresponde el reconocimiento del derecho pensionario reclamado. **Sobre los alcances de la prohibición aprobada por la Ley N° 28110 NOVENO:** El artículo único de la Ley N° 28110 - “Ley que prohíbe descuentos, retenciones, recortes u otras medidas similares a las pensiones definitivas generadas por derecho propio, derivado e invalidez, sin mandato legal expreso”, publicada el veintitrés de noviembre de dos mil tres, tiene el siguiente texto: **Artículo Único: Objeto de la Ley** La Oficina de Normalización Previsional (ONP), así como cualquier otra entidad encargada del reconocimiento, calificación, administración y pago de derechos pensionarios, se encuentran prohibidas de efectuar retenciones, descuentos, recortes u otras medidas similares derivados de pagos en exceso, a las prestaciones económicas definitivas generadas por derecho propio, derivado e invalidez luego de transcurrido un (1) año contado a partir de su otorgamiento. Las únicas excepciones admisibles serán aquellas que se realicen por mandato judicial o con la autorización del pensionista. **9.1.** De conformidad con el citado texto legal, la Oficina de Normalización Previsional está encargada del reconocimiento, calificación, administración y pago de derechos pensionarios; asimismo, se encuentra prohibida de efectuar retenciones, recortes y otras medidas similares derivadas de “pagos en exceso”, a las prestaciones económicas definitivas generadas por derecho propio. Excepcionalmente, solo por mandato judicial o contando con la autorización del afectado, la entidad pensionaria puede efectuar el recorte de las prestaciones económicas. **9.2.** Sobre este último punto, es pertinente mencionar que en el dictamen de la Comisión de Seguridad Social del Congreso, del cuatro de noviembre de dos mil tres, que aprobó las observaciones del Poder Ejecutivo al proyecto de ley original, se justificó la finalidad de la norma en que la facultad para declarar la nulidad de oficio de un acto administrativo que otorgaba beneficios económicos a los pensionistas prescribía al año contado a partir de la fecha en que quedaron consentidos. **9.3.** Ahora bien, el carácter limitativo del citado precepto legal surge a raíz de la existencia de los denominados “pagos en exceso” en los que incurrieron diversas entidades al momento de reconocer y calcular las pensiones definitivas; no obstante, para ello se hace imperante determinar el carácter de aquella prestación que, presuntamente, se subsume en dicho supuesto, a fin de establecer si constituye un excedente que no debió abonarse, o si, por el contrario, se encuentra al margen de la aplicación de la Ley N° 28110, al ser un pago indebido efectuado por un concepto que no corresponde al pensionista. **9.4.** Además, interesa detallar que, en su primera parte, la norma prohíbe el recorte a las prestaciones económicas definitivas generadas por derecho propio provenientes de pagos en exceso, aunque hace la salvedad aprobada seguidamente, esto es, que para efectuar un recorte se requiere mandato judicial o autorización del pensionista, lo cual significa que la Oficina de Normalización Previsional requiere expresa autorización del juez o del pensionista para proceder al recorte o suprimir el pago de la referida bonificación. **9.5.** En conclusión, la Ley N° 28110 tiene por finalidad impedir que las entidades encargadas del reconocimiento, calificación, administración y pago de las pensiones retengan, descuenten, recorten o disminuyan por cualquier medida el monto que por concepto de pensión

vienen percibiendo los individuos, teniendo en cuenta que este es un derecho fundamental de naturaleza alimentaria; de ahí que los alcances de esta ley resultan aplicables solo ante los pagos que exceden el importe fijado en la norma correspondiente, mas no para aquellos pagos cuyo monto se encuentra plenamente establecido o que resultan indebidos ante la ausencia de alguna de las condiciones para su percepción. **9.6.** En este punto, es relevante tomar en cuenta lo dispuesto en el marco normativo que crea la bonificación del FONAHPU —reseñado en el apartado anterior—, toda vez que las normas jurídicas que de este se interpreten servirán para establecer si se produjo o no una afectación a los derechos pensionarios del demandante, debido a que en el presente caso la entidad demandada ha procedido a suspender el pago de un concepto económico que el actor venía percibiendo, y la demanda de autos, por la cual se pretende la restitución de este derecho, ha sido desestimada. **Sobre los requisitos para ser beneficiario de la bonificación del FONAHPU DECIMO:** Del análisis del artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98 y del artículo 6 de su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF, se tiene que será beneficiado con las bonificaciones que otorga el FONAHPU todo pensionista que a la fecha de publicación de la norma de creación de este beneficio y durante la vigencia del plazo para la inscripción, cumpla con los siguientes requisitos: i) ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes del régimen del Decreto Ley N° 19990 o Decreto Ley N° 20530; ii) percibir menos de S/ 1,000.00 mensuales como pensión mensual total; y iii) inscribirse voluntariamente en el registro de beneficiarios cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP. **10.1.** Bajo la configuración normativa propia de la bonificación del FONAHPU, esta se concede de forma definitiva una vez que se verifica que el pensionista cumple con los requisitos legales, esto es, con los supuestos de hecho establecidos en estos dispositivos. El derecho a percibir la bonificación del FONAHPU se genera con el cumplimiento de sus requisitos legales y reglamentarios, y no existe norma que disponga la pérdida del derecho a percibir la bonificación ganada, como consecuencia de que posteriormente se supere el monto máximo mensual fijado como límite (S/ 1,000.00) como pensión mensual total. **10.2.** Estando vinculadas inexorablemente las entidades públicas al principio de legalidad, estas se encuentran facultadas a hacer lo que la ley y los reglamentos les autorizan, y no se advierte de la interpretación de los mencionados dispositivos que se contemple una norma que cree o delegue una facultad a la ONP para suspender, recortar o privar de la bonificación del FONAHPU a los beneficiarios que cumplieron con todos los requisitos para su percepción y que luego perciban más de S/ 1,000.00 mensuales como pensión mensual total, ya que dicha consecuencia no está contemplada en los mencionados artículos ni en las demás disposiciones que componen tanto el Decreto de Urgencia N° 034-98 como su reglamento. **Actuación en sede de instancia DÉCIMO PRIMERO:** Al determinarse una infracción normativa de carácter material, conforme a lo expuesto en el octavo considerando de la presente ejecutoria, procede actuar en sede de instancia de conformidad al primer párrafo del artículo 396 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, de acuerdo a su texto aplicable al caso de autos: “Si la Sala Suprema declara fundado el recurso por infracción de una norma de derecho material, la resolución impugnada deberá revocarse, íntegramente o parcialmente, según corresponda [...]”. **11.1.** Bajo el contexto interpretativo desarrollado en los apartados anteriores, es pertinente enfatizar que la ONP se encuentra sujeta al principio de legalidad, siendo que la norma de creación del FONAHPU no ha establecido que si el pensionista beneficiario del FONAHPU percibe más de S/ 1,000.00 mensuales como pensión mensual total se deba suspender el otorgamiento de la referida bonificación; por lo tanto, la entidad demandada estaría actuando irregularmente, al efectuar una suspensión ilegal, en caso sostenga que el pensionista dejó de percibir, de forma posterior a su reconocimiento, menos de la suma establecida como pensión mensual total. **11.2.** En el presente caso, al demandante se le otorgó la bonificación del FONAHPU a partir del mes de marzo de mil novecientos noventa y nueve, según se aprecia de la constancia de pagos emitida por la ONP (fojas diez), lo cual significa que el pensionista cumplió —copulativamente— con los requisitos para acceder a ella. Por lo tanto, cualquier factor posterior que aumentara el valor de la pensión de cesantía del actor no es causal habilitante para dejar sin efecto, suprimir o eliminar el goce de este beneficio de naturaleza irrenunciable, ya que el derecho a percibirlo se generó al cumplir oportunamente con las exigencias a que hacen referencia el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su reglamento, aprobado por

Decreto Supremo N° 082-98-EF, dentro de los términos previstos en la norma pertinente —plazos de inscripción voluntaria—. **11.3.** Ahora bien, conforme a lo expresado previamente, en el presente caso no se ejecutó una retención, descuento, recorte u otro similar derivado de pagos en exceso, motivo por el cual la causal de infracción de la Ley N° 28110 carece de sustento y no merece mayor pronunciamiento; sin embargo, este Supremo Tribunal considera que, al expedirse la sentencia de vista impugnada, se vulneró la norma material contenida en el numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 27617 y en el artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF, pues al actor como pensionista del Decreto Ley N° 20530 le correspondía continuar percibiendo el beneficio del FONAHPU al haber cumplido en su momento con todos los requisitos del referido marco legal. Por ende, debe declararse **fundado** el recurso de casación, conforme al precitado artículo 396 del Código Procesal Civil, según el texto aplicable, resolver el conflicto casando la sentencia de vista, y, actuando en sede instancia, revocar la sentencia apelada, que declaró infundada la demanda de su propósito, a fin de ampararla por las razones expuestas en este pronunciamiento. **III. DECISIÓN** Por tales razones y de conformidad con lo regulado además por el artículo 396 del Código Procesal Civil, **RESOLVIERON: PRIMERO: DECLARAR FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante, **Mauro Oré Gutiérrez Saldaña**, con fecha veintitrés de enero de dos mil veinte (fojas ochenta y uno a ochenta y ocho). **SEGUNDO: CASAR la sentencia de vista** contenida en la resolución número siete, del veintidós de marzo de dos mil veintiuno (fojas setenta y uno a setenta y seis), emitida por la Segunda Sala Especializada Laboral de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, y, actuando en sede de instancia, **REVOCAR la sentencia de primera instancia**, expedida mediante resolución número cuatro, del veintiocho de setiembre de dos mil veinte (fojas cuarenta y uno a cuarenta y siete), que declaró infundada la demanda; y, **REFORMÁNDOLA, DECLARAR FUNDADA** la demanda y en consecuencia **ORDENAR** a la Oficina de Normalización Previsional restituya al demandante la percepción de la bonificación del FONAHPU establecida en el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98, desde el mes de octubre de dos mil catorce en adelante, y de acuerdo a como se le estuvo otorgando hasta antes de su suspensión, más devengados e intereses legales que le correspondan, que se liquidarán en ejecución de sentencia. **TERCERO:** Por último, **DISPONER** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por Mauro Oré Gutiérrez Saldaña contra la Oficina de Normalización Previsional, sobre nulidad de resoluciones administrativas. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Yaya Zumaeta. SS. **YAYA ZUMAETA, CABELLO MATAMALA, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN, CORANTE MORALES.**

¹ En adelante, todas las citas provienen de este expediente, salvo indicación contraria.

² MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

³ DE PINA, Rafael (1940). Principios de derecho procesal civil. México D.F., Ediciones Jurídicas Hispano Americanas; p. 222.

⁴ **Constitución Política del Perú**

Artículo 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

[...]

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

⁵ FAÚNDEZ LEDESMA, Héctor (1996). "El derecho a un juicio justo". En VARIOS, Las garantías del debido proceso (materiales de enseñanza). Lima, Instituto de Estudios Internacionales de la Pontificia Universidad Católica del Perú y Embajada Real de los Países Bajos; p. 17.

⁶ **Código Procesal Civil**

Artículo 122. Las resoluciones contienen:

[...]

^{3.} La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado.

⁷ **Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial**

Artículo 12. Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente.

⁸ **Constitución Política del Perú**

Artículo 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

[...]

5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

⁹ El Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC ha puntualizado que:

[...] el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo y decididas por los jueces ordinarios.

¹⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional N° 7022-2006-PA/TC, del diecinueve de junio de dos mil siete, fundamentos 9 y 10.

¹¹ ALISTE SANTOS, Tomás Javier (2011). La motivación de las resoluciones judiciales. Madrid-Barcelona-Buenos Aires, Marcial Pons; pp. 157-158.

¹² GUZMÁN, Leandro (2013). Derecho a una sentencia motivada. Buenos Aires-Bogotá, Editorial Astrea; pp. 189-190.

¹³ IGARTUA SALAVERRIA, Juan (2014). El razonamiento en las resoluciones judiciales. Lima-Bogotá, Palestra-Temis; p. 15.

¹⁴ TARUFFO, Michele (2006) La motivación de la sentencia civil. Traducción de Lorenzo Córdova Vianello. México D.F., Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; pp. 309-310.

¹⁵ ATIENZA, Manuel (1994). "Las razones del Derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales". En Isonomía, N° 1; p. 60.

¹⁶ <https://www.cervantesvirtual.com/portales/doxa/obra-visor/n-1-octubre-1994/html/>

¹⁷ MORESO, Juan José y VILAJOSANA, Josep María (2004). Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid, Marcial Pons Editores; p. 184.

¹⁸ IGARTUA SALAVERRIA, Juan. Ob. Cit.; p. 26.

¹⁹ Una decisión está internamente justificada si y sólo si entre las premisas utilizadas y la conclusión del razonamiento existe una conexión lógica (la conclusión se deduce lógicamente de las premisas, mediante un razonamiento válido).

²⁰ MARTÍNEZ, David (2007). Conflictos constitucionales, ponderación e indeterminación normativa. Madrid, Marcial Pons; p. 39.

²¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC, del veintisiete de marzo de dos mil seis, fundamento jurídico 2.

C-2249333-9

CASACIÓN N° 9760-2020 LIMA

TEMA: DEVOLUCIÓN DE DESCUENTOS INDEBIDOS

SUMILLA: La Sala Superior ha cumplido con ejercer el control jurídico de la actuación de la administración pública, al establecer que no correspondía el descuento dispuesto en el artículo 4 de la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH, por contravenir los alcances de la Ley N° 28110, que prohíbe realizar descuentos, retenciones, recortes u otras medidas similares a las pensiones definitivas luego de transcurrido un año contado a partir de su otorgamiento, y que por tal razón la demanda es fundada, decisión que ha quedado firme al no haber sido cuestionada por la entidad demandada, que por el contrario fundamenta su recurso de casación en argumentos relacionados con vicios procesales que, si bien son destacables, no trascienden en el fondo de la cuestión controvertida ni la fundabilidad de la demanda y pueden ser rectificadas en sede casatoria.

PALABRAS CLAVE: derecho a la motivación, congruencia procesal en materia contencioso administrativa, plena jurisdicción

Lima, tres de noviembre de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA I. **VISTA:** La causa número nueve mil setecientos sesenta guion dos mil veinte, Lima; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **1. Objeto del recurso de casación** En el presente proceso sobre nulidad de resolución administrativa, el demandado **Hospital Nacional Víctor Larco Herrera**, representado por el Procurador Público del Ministerio de Salud, ha interpuesto recurso de casación con fecha veintidós de enero de dos mil veinte (fojas ciento veinte a ciento veintisiete del expediente principal¹), contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución número dieciséis, del dos de diciembre de dos mil diecinueve (fojas ciento cinco a ciento once), emitida por la Quinta Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **revoca** la sentencia apelada de primera instancia, contenida en la resolución número seis, del veintisiete de septiembre de dos mil dieciséis (fojas sesenta y tres a sesenta y siete), que declaró infundada la demanda; y, **reformándola, declara fundada** la citada demanda y en consecuencia **nulas** la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH², del ocho de abril de dos mil once, y la Resolución Administrativa N° 159-OP-2014-HVLH, del doce de mayo de dos mil catorce, y **ordena** a la entidad demandada que suspenda los descuentos realizados y cumpla con expedir nueva resolución administrativa, restituyendo los descuentos

efectuados al demandante. **2. Causal por la que se ha declarado procedente el recurso de casación** Mediante resolución del veinticinco de mayo de dos mil veintidós (fojas veintisiete a veintinueve del cuaderno de casación formado por la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de esta Corte Suprema de Justicia), se declaró **procedente** el recurso de casación interpuesto por el demandado, Hospital Nacional Víctor Larco Herrera, por la siguiente causal: **Infracción normativa de los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** Señala que la sentencia de vista adolece de incongruencia procesal extra petita, toda vez que no se fijó en autos la nulidad de la Resolución N° 094-2011-DG-AU [sic; debe decir: Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH] como punto controvertido, por lo que ordenar que se deje sin efecto vulnera su derecho al debido proceso y a la motivación de resoluciones judiciales. **3. Cuestión jurídica en debate** En el caso particular, la cuestión jurídica en debate consiste en verificar si la sentencia de vista que se impugna ha respetado o no los cánones mínimos de motivación y congruencia que, como derechos implícitos del derecho continente del debido proceso, deben observarse en todo proceso judicial, de conformidad con los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. **II. CONSIDERANDO: Referencias principales del proceso judicial PRIMERO:** Antes de absolver la denuncia planteada y para contextualizar el caso particular, es pertinente iniciar el examen que corresponde a este Supremo Tribunal con un sumario recuento de las principales actuaciones vinculadas con el desarrollo de la presente causa judicial. Así, tenemos: **c.1. Materialización del derecho de acción** Con fecha treinta de septiembre de dos mil catorce, el demandante, **Elce Norman Escobedo Garro**, acude al órgano jurisdiccional para interponer demanda sobre nulidad de resolución administrativa (fojas trece a quince), subsanado por escrito del veinte de mayo de dos mil quince (fojas dieciocho y diecinueve), planteando como petitorio lo siguiente: Se ordene la devolución del descuento de S/ 7,200.00 (siete mil doscientos soles con cero céntimos) realizado de forma indebida y arbitraria mediante Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH, del ocho de abril de dos mil once. Se sustenta el petitorio argumentando que: **a)** Por sentencia contenida en la resolución número seis, de fecha veintidós de enero de dos mil nueve, recaída en el Expediente N° 1861-2008, la Primera Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima revoca la sentencia del veinte de febrero de dos mil ocho y, reformándola, declara fundada la demanda interpuesta por el suscrito Elce Norman Escobedo Garro y ordena al emplazado, Hospital Nacional Víctor Larco Herrera, que emita nueva resolución y que abone la bonificación especial dispuesta por el Decreto de Urgencia N° 037-94, incluyendo devengados, a partir del uno de julio de mil novecientos noventa y cuatro. **b)** Dicha sentencia no ordenó efectuar descuentos a la pensión que ya percibía, pues ello en ningún momento fue demandado. Sin embargo, al ejecutarla (emitiendo la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH, del ocho de abril de dos mil once), los operadores administrativos del Hospital, de forma arbitraria y discriminatoria, realizando una interpretación errónea y maliciosa de la Ley N° 28449, le descontaron la suma de S/ 7,200.00 (siete mil doscientos soles con cero céntimos), equivalente a los 72 meses en que percibió el incremento de S/ 100.00 (cien soles con cero céntimos) previstos en la citada ley. **c)** La Ley N° 28449 regula una serie de bonificaciones especiales para el régimen del Decreto Ley N° 20530 y no prevé los descuentos, los que devienen indebidos y arbitrarios. **c.2. Contestación de la demanda** El demandado **Hospital Nacional Víctor Larco Herrera**, representado por el Procurador Público a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Salud, mediante escrito presentado el doce de agosto de dos mil quince (fojas treinta y dos a treinta y seis), contesta la demanda de acuerdo a los siguientes fundamentos: **a)** Mediante Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH, del ocho de abril de dos mil once, por mandato judicial se reconoció y otorgó al actor, técnico en enfermería, nivel STA, una pensión de cesantía aplicando la bonificación del Decreto de Urgencia N° 037-94, por el período comprendido entre el uno de julio de mil novecientos noventa y cuatro y el treinta y uno de diciembre de dos mil diez, incluidos los incrementos contenidos en los Decretos de Urgencia de números 090-96, 073-97 y 011-99, y el Decreto Supremo N° 016-2005-EF, por la suma total de S/ 938.71 (novecientos treinta y ocho soles con setenta y un céntimos), monto que está por encima del indicado en la Ley N° 28449 (S/ 750.00), por lo que al advertirse que no le correspondía el incremento otorgado en aplicación de la mencionada ley, se dispuso la devolución de los montos percibidos. **b)** Es por ello que se resolvió deducir de la pensión

de cesantía el incremento otorgado por Ley N° 28449 a partir del uno de enero de dos mil cuatro hasta el treinta y uno de diciembre de dos mil diez, que asciende a S/ 7,200.00. **c.3. Puntos controvertidos** Mediante resolución número tres, del cuatro de septiembre de dos mil quince (fojas cincuenta), se emite el auto de saneamiento en el que se fijan como puntos controvertidos los siguientes: **i)** determinar si corresponde o no declarar la nulidad de la Resolución Administrativa N° 159-OP-2014-HVLH, del doce de mayo de dos mil catorce³, y de la Resolución Directoral N° 531-2014-DG-HVLH, del cinco de agosto de dos mil catorce⁴; y **ii)** determinar si, como consecuencia de lo anterior, corresponde o no ordenar a la demandada la devolución al actor de la suma de S/ 7,200.00 (siete mil doscientos soles con cero céntimos), así como de los devengados e intereses legales. **c.4. Dictamen fiscal provincial** El uno de abril de dos mil dieciséis, se recibe el dictamen emitido por la Décimo Segunda Fiscalía Provincial Civil de Lima (fojas cincuenta y cinco a cincuenta y siete), que opina que se declare infundada la demanda. **c.5. Sentencia de primera instancia** Mediante resolución número seis, del veintisiete de septiembre de dos mil dieciséis (fojas sesenta y tres a sesenta y siete), el Vigésimo Tercer Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Lima emite sentencia de primera instancia, declarando **infundada la demanda**. Son fundamentos sustanciales de la decisión los siguientes: **a)** Mediante Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH, del ocho de abril de dos mil once, expedida por mandato judicial, se resuelve reconocer y otorgar al accionante como parte de su pensión de cesantía la bonificación especial dispuesta por el Decreto de Urgencia N° 037-94 y demás bonificaciones que por ley le corresponden; asimismo, se advierte que se procedió a deducir del total de devengados el monto percibido por disposición del Decreto Supremo N° 019-94-PCM, por la suma de S/ 26,198.56 (veintiséis mil ciento noventa y ocho soles con cincuenta y seis céntimos), y el reajuste efectuado en mérito a la cuarta disposición transitoria de la Ley N° 28449, por la suma de S/ 7,200.00 (siete mil doscientos soles con cero céntimos). **b)** De la revisión de los autos se debe indicar que el accionante, oportunamente, se vio beneficiado con el incremento dispuesto en el numeral 2 de la cuarta disposición transitoria de la Ley N° 28449 - "Ley que establezca las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530", que dispuso, entre otros, que las pensiones de los beneficiarios titulares que a la fecha de promulgación de la ley sean mayores a S/ 415.00 (cuatrocientos quince soles con cero céntimos), pero no superiores a S/ 750.00 (setecientos cincuenta soles con cero céntimos) mensuales, se incrementarán en S/ 100.00 (cien soles con cero céntimos). En esa fecha, el actor estaba inmerso dentro de esos parámetros; sin embargo, posteriormente al accionante se le reconoció en la vía judicial el derecho a percibir la bonificación especial dispuesta por el Decreto de Urgencia N° 037-94, lo que se materializó mediante la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH, que estableció como su nueva pensión de cesantía la suma S/ 938.71 (novecientos treinta y ocho soles con setenta y un céntimos), la misma que supera los márgenes de aplicación del incremento de S/ 100.00 (cien soles con cero céntimos) dispuesto en el numeral 2 de la cuarta disposición transitoria de la Ley N° 28449. **c)** Entonces, resulta claro que al accionante no le corresponde el incremento de S/ 100.00 (cien soles con cero céntimos) dispuesto en el numeral 2 de la cuarta disposición transitoria de la Ley N° 28449, ya que al reconocérsele el beneficio del Decreto de Urgencia N° 037-94 también se le reconoció una pensión superior a los márgenes de remuneración establecidos. Se colige que la devolución del valor de S/ 7,200.00 (siete mil doscientos soles con cero céntimos) dispuesta mediante Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH, por los setenta y dos meses durante los que percibió dicho incremento, resulta arreglada a derecho y no es por ende arbitraria ni ilegal, por lo que no corresponde amparar lo pretendido por el accionante. **c.6. Ejercicio del derecho a impugnar** El demandante, **Elce Norman Escobedo Garro**, interpone **recurso de apelación** contra la sentencia de primera instancia (fojas sesenta y nueve y setenta), exponiendo como agravio el siguiente: se incurre en error de derecho pues mediante sentencia se ordenó el reintegro de la bonificación especial establecida mediante Decreto de Urgencia N° 037-94, pero no se autoriza el descuento de S/ 7,200.00 (siete mil doscientos soles con cero céntimos) por percibir una suma mayor a S/ 750.00 (setecientos cincuenta soles con cero céntimos), por lo que debe ordenarse su devolución. **c.7. Dictamen fiscal superior** Con fecha cuatro de octubre de dos mil dieciocho, se recibe el dictamen emitido por la Segunda Fiscalía Superior Civil y Contencioso Administrativa de Lima (fojas ochenta y uno a ochenta y cinco),

que opina que se confirme la sentencia apelada, que declaró infundada la demanda. **c.8. Designación de curador procesal del demandante** Encontrándose los autos en segunda instancia, el colegiado superior tomó conocimiento, a través de la ficha del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec) del demandante, que este había fallecido el seis de junio de dos mil dieciocho, por lo que suspendió el trámite de la causa para determinar su sucesión procesal, según aparece a fojas ochenta y nueve del expediente principal. Al no apersonarse los herederos del causante, se resolvió nombrar curador procesal al letrado Feliciano Murillo Medina, conforme se verifica a fojas noventa y dos del mismo expediente. **c.9. Sentencia de vista** La Quinta Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución número dieciséis, del dos de diciembre de dos mil diecinueve (fojas ciento cinco a ciento once), **revoca** la sentencia apelada de primera instancia —que declaró infundada la demanda— **y, reformándola, declara fundada la demanda**, y en consecuencia **anula** la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH⁵, del ocho de abril de dos mil once, y la Resolución Administrativa N° 159-OP-2014-HVLH, del doce de mayo de dos mil catorce, **y ordena** a la entidad demandada que suspenda los descuentos realizados y cumpla con expedir nueva resolución administrativa, y restituya los descuentos efectuados al demandante. Constituyen argumentos principales de la decisión superior los siguientes: **a)** Es preciso tener presente que la Ley N° 28110 - “Ley que prohíbe descuentos, retenciones, recortes u otras medidas similares a las pensiones definitivas generadas por derecho propio, derivado e invalidado, sin mandato legal expreso” establece lo siguiente: **ARTÍCULO ÚNICO:** Objeto de la Ley. La Oficina de Normalización Previsional (ONP), así como cualquier otra entidad encargada del reconocimiento, calificación, administración y pago de derechos pensionarios, se encuentran prohibidas de efectuar retenciones, descuentos, recortes u otras medidas similares derivados de pagos en exceso, a las prestaciones económicas definitivas generadas por derecho propio, derivado e invalidado luego de transcurrido un (1) año contado a partir de su otorgamiento. Las únicas excepciones admisibles serán aquellas que se realicen por mandato judicial o con la autorización del pensionista. Por ello, de su tenor, se aprecia que la prohibición de efectuar retenciones, descuentos, recortes y similares sobre las pensiones está referida al pago en exceso. Ahora bien, siendo que el pago en exceso constituye una forma de pago indebido, considera que, desde una interpretación teleológica de la ley, esta resulta aplicable no solo a los supuestos de pago en exceso, sino también a otros casos de pagos indebidos. **b)** Si bien la entidad demandada, de acuerdo a ley, tiene la facultad de declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos, ello de ninguna manera puede significar el desconocimiento y/o transgresión de los principios del procedimiento administrativo, las garantías procesales y los derechos de los administrados; caso contrario se estaría incurriendo en un abuso de derecho y por ende en una arbitrariedad. **c)** Es en ese sentido que la administración debe necesariamente observar el cumplimiento del procedimiento establecido en la normativa aplicable al caso de autos. En este caso, si la administración pretende declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos, debe efectuarlo dentro del término de un año desde la fecha que el acto quedó consentido; asimismo, debe necesariamente notificar previamente al administrado cuyos derechos se van a afectar con el acto, ello a fin de poner en conocimiento la intención de la administración para que él pueda ejercer su derecho de defensa. **d)** Por otro lado, cabe señalar que la nulidad de oficio no constituye un procedimiento nuevo, sino la continuación del mismo procedimiento en el que se expidió el acto. No obstante, para declarar este tipo de nulidad no basta que el acto se encuentre afectado de vicios de nulidad, sino que estos deben afectar el interés público —entiéndase por aquello que interesa ya no solo a las partes sino a todos en general—, que se expresa en la motivación que debe efectuar la administración en sus decisiones. **e)** Por tanto, se puede deducir que la entidad demandada, mediante Resolución Directoral N° 094-2012-OP-HVLH, realizó una nulidad de oficio contra la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-AU, del ocho de abril de dos mil once [sic; debe decir: Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH]. Empero, al haberse expedido la resolución administrativa más allá del término expresado en el artículo 202.3 de la Ley N° 27444 —esto es, un año— y no advirtiéndose en autos que la entidad emplazada haya notificado al actor en forma previa, a efectos de salvaguardar sus derechos; se evidencia una conducta arbitraria y contraria a lo dispuesto en el citado artículo 202.3 de la Ley N° 27444 y que se pretende realizar descuentos de las pensiones de manera directa y unilateral por presuntos

pagos incorrectos al accionante, pese a que no existe en autos mandato judicial o autorización del pensionista, lo cual está prohibido por la Ley N° 28110. Por tal motivo, corresponde amparar los agravios deducidos y ordenar la devolución de la suma indebidamente descontada. **f)** En consecuencia, la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-AU, del ocho de abril de dos mil once [sic; debe decir: Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH], y la Resolución Administrativa N° 159-OP-2014-HVLH, del doce de mayo de dos mil catorce, materia de impugnación, han incurrido en causal de nulidad contemplada en el artículo 10 de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General. Por ello, se amparan los agravios invocados por el demandante en su recurso de apelación, se revoca la sentencia recurrida y, reformándola, se ampara la pretensión del actor. Anotaciones acerca del recurso de casación **SEGUNDO:** Contextualizado el caso, es pertinente hacer referencia a los alcances del recurso extraordinario de casación, que delimitan la actividad casatoria de esta Sala Suprema. Así, tenemos: **2.1.** El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme lo precisa el artículo 384 del Código Procesal Civil. En materia de casación es factible el control de las decisiones jurisdiccionales con el propósito de determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al proceso regular, teniendo en consideración que este supone el cumplimiento de los principios y garantías que regulan al proceso como instrumento judicial, precaviendo sobre todo el ejercicio del derecho a la defensa de las partes en conflicto. **2.2.** El recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho, partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo en lo decidido. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, debe precisarse que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso; constituye, antes bien, un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **2.3.** Por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso⁶, debiendo sustentarse en aquellas previamente señaladas en la ley, pudiendo por ende interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, así como la falta de congruencia de lo decidido con las pretensiones formuladas por las partes y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso⁷, por lo que en tal sentido si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que esta puede darse en la forma o en el fondo. **Evaluación de la causal casatoria de naturaleza procesal TERCERO:** Iniciamos el análisis casatorio haciendo mención al **debido proceso** (o proceso regular), recogido en el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política vigente⁸, derecho complejo que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho —incluido el Estado— que pretenda hacer uso abusivo de estos. El derecho al proceso regular constituye un conjunto de garantías de las cuales goza el justiciable, que incluyen el derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa), derecho a ser juzgado por un Juez imparcial que no tenga interés en un determinado resultado del juicio, derecho a la tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate), derecho a la prueba, derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso y derecho al juez legal. **3.1.** El derecho al debido proceso comprende también, entre otros derechos, el de **motivación de las resoluciones judiciales**, previsto en el **numeral 5 del artículo 139 de la Carta Fundamental**⁹, esto es, obtener una resolución fundada en derecho mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de

sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron, dispositivo que es concordante con lo preceptuado por el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil¹⁰ y artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial¹¹. Además, la exigencia de motivación suficiente garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional¹². **3.2.** Asimismo, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales tiene como una de sus expresiones el **principio de congruencia**, regulado, entre otros, en el artículo VII del título preliminar del Código Procesal Civil y el numeral 6 del artículo 50 del mismo cuerpo normativo, el cual consiste en la identidad jurídica que debe mediar entre la materia, las partes, los hechos del proceso y lo resuelto por el juzgador. La observancia del principio de congruencia implica que en toda resolución judicial exista i) coherencia entre lo peticionado por las partes y lo finalmente resuelto, sin omitir, alterar o excederse de dichas peticiones (congruencia externa), y ii) armonía entre la motivación y la parte resolutoria (congruencia interna), de tal manera que la decisión sea el reflejo y externación lógica, jurídica y congruente del razonamiento del juzgador, conforme a lo actuado en la causa concreta; todo lo cual garantiza la observancia del derecho al debido proceso, resguardando a los particulares y a la colectividad de las decisiones arbitrarias, conforme a lo establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico número 11 de la Sentencia N° 1230-2003-PCH/TC. **3.3.** Cabe precisar que este Tribunal Supremo, en los numerales 2.10.3 y 2.10.4 del segundo considerando de la Casación N° 546-2022 Lima, ha establecido que, en los procesos contencioso administrativos, atendiendo a su naturaleza tuitiva y de plena jurisdicción, el principio de congruencia procesal se flexibiliza, dando lugar a que el juez se involucre en el proceso y ejerza la tutela efectiva de los derechos y deberes de los administrados, ello acorde a su propia finalidad, prevista en el artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS. De esta forma, cuando se emite una sentencia estimatoria de la demanda, el juez deja de ser un mero revisor de la legalidad y se encuentra habilitado para restablecer y/o reconocer la situación jurídica individualizada y adoptar las medidas necesarias para su ejecución, aun cuando ello no forme parte de la pretensión demandada, tal como se regula en el numeral 2 del artículo 40 del citado texto único ordenado; basta para ello que “[...] de los hechos expuestos y de los medios probatorios ofrecidos, el peticionante evidencie la vulneración de su derecho y pretenda su restitución o el reconocimiento de una situación jurídica, siempre que estos hechos hayan sido parte del debate procesal, a fin de evitar la vulneración de otros derechos y del principio de congruencia”. Entonces, contando con el caudal probatorio necesario, el juez puede establecer el derecho que corresponde al administrado y brindar una efectiva tutela a sus derechos e intereses, siempre que tales pruebas hayan sido sometidas a controversia, en observancia del debido proceso. **3.4.** La figura de la plena jurisdicción, dirigida a brindar efectiva tutela al administrado, no debe ser empleada indiscriminadamente, por lo que solo debería aplicarse cuando se hubiera tramitado un procedimiento administrativo previo, en el que se pueda cuestionar cualquier presunta arbitrariedad de la administración, lo cual habilita la facultad revocatoria del órgano jurisdiccional, quien podrá pronunciarse sobre el fondo del conflicto sin postergar la tutela del administrado, otorgando el derecho que corresponda. **3.5.** Lo antes señalado también se sustenta en el principio de tutela jurisdiccional efectiva, el cual consiste en el derecho a recurrir ante un juez en procura de justicia a fin de obtener una sentencia justa y motivada susceptible de los recursos previstos en las leyes, junto con la exigencia de que el proceso se sustancie con rapidez y dentro de plazos razonables. Siendo esto así, la tutela jurisdiccional efectiva asegura el acceso a los diversos mecanismos que habilita el ordenamiento jurídico, según el tipo de pretensión, y busca garantizar que el resultado obtenido se materialice con cierta eficacia¹³. **3.6.** Como podemos advertir, en la actualidad, el proceso contencioso administrativo ha superado el paradigma de que el Poder Judicial se limita a controlar la legalidad de los actos administrativos emitidos por la administración pública, pues en virtud del principio de plena jurisdicción el órgano jurisdiccional puede pronunciarse sobre cualquier acto emitido por la administración y poner fin al conflicto de fondo. De allí que este proceso tenga 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. **CUARTO:** En atención al marco glosado, tenemos que para determinar si la resolución judicial impugnada ha transgredido el derecho constitucional al debido proceso en su elemento esencial de motivación, al haber presuntamente incurrido en incongruencia procesal extra petita, el análisis a efectuarse debe partir de los propios fundamentos o razones que sirvieran de sustento a la citada resolución. Así, tenemos: **4.1.** De la revisión del escrito de la demanda y de sus anexos acompañados, aparece que, en ejecución de la sentencia recaída en el Expediente N° 1861-2008, expedida por la Primera Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima, el Hospital Nacional Víctor Larco Herrera emitió la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH, del ocho de abril de dos mil once, mediante la cual se dispuso reconocer y otorgar al actor pensión mensual de cesantía con inclusión de los bonificación dispuesta por el Decreto de Urgencia N° 037-94. En el artículo 4 de la citada resolución directoral se resolvió lo siguiente: **Artículo 4°:** Deducir el incremento de pensiones otorgado a don ELCE NORMAN ESCOBEDO GARRO, por la Ley N° 28449, a partir del 01 de enero de 2005 hasta el 31 de diciembre de 2010, que asciende a (S/7,200.00) siete mil doscientos nuevos soles, por los motivos expuestos en el considerando. **4.2.** Posteriormente, el dos de abril de dos mil catorce, el pensionista presenta ante el hospital un pedido sumillado “Devolución del descuento por la suma de S/7,200.00 Nuevos soles, Ley 28449”, por el que, invocando la imprescriptibilidad de las pretensiones pensionarias y alegando que estas no caducan, solicita la devolución del descuento realizado mediante Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH, del ocho de abril de dos mil once, en razón de que tal descuento no fue ordenado en la sentencia judicial expedida a su favor. Tal pedido fue declarado improcedente mediante Resolución Administrativa N° 159-OP-2014-HVLH, del doce de mayo de dos mil catorce, decisión que fue apelada por el indicado pensionista, en mérito de lo cual se expide la Resolución Directoral N° 531-2014-DG-HVLH el cinco de agosto de dos mil catorce, que resuelve declarar infundado el recurso de apelación. **4.3.** Es en tal contexto que, al acudir al órgano jurisdiccional, el actor Elce Norman Escobedo Garro, tanto en su escrito de demanda (fojas trece a quince) como en su escrito subsanatorio (fojas dieciocho y diecinueve), materializa su pedido formulado en la vía administrativa, solicitando la devolución del descuento de la suma de S/ 7,200.00 (siete mil doscientos soles con cero céntimos), operado en el año dos mil once por efecto de la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH, lo que es coherente con su pedido formulado en sede administrativa en el año dos mil catorce, y también se condice con el tenor de los puntos controvertidos establecidos en autos, como son determinar si corresponde o no declarar la nulidad de la Resolución Administrativa N° 159-OP-2014-HVLH, del doce de mayo de dos mil catorce, y de la Resolución Directoral N° 531-2014-DG-HVLH, del cinco de agosto de dos mil catorce —es decir, de las resoluciones que, respectivamente, declararon improcedente el pedido de devolución de los S/ 7,200.00 (siete mil doscientos soles con cero céntimos) descontados mediante Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH, e infundado el recurso de apelación interpuesto contra aquella decisión—, y determinar si, como consecuencia de lo anterior, corresponde o no ordenar a la demandada la devolución al actor de la suma de S/ 7,200.00 (siete mil doscientos soles con cero céntimos), así como los devengados e intereses legales. **4.4.** Es así que el colegiado superior, al revocar la decisión desestimatoria de primera instancia y, en su lugar, amparar la demanda, ha decidido, como consecuencia inmediata de tal decisión, declarar nula la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-AU [sic; debe decir: Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH], del ocho de abril de dos mil once, y nula la Resolución Administrativa N° 159-OP-2014-HVLH, del doce de mayo de dos mil catorce, y además ordenar que la entidad demandada “suspenda los descuentos realizados al demandante y asimismo cumpla con expedir nueva resolución administrativa restituyendo los descuentos efectuados al demandante”. **4.5.** Cabría preguntarnos si tal decisión es acorde con el principio de congruencia procesal en materia contencioso administrativa. En primer lugar, es necesario establecer que la entidad demandada no cuestiona con su recurso de casación la fundabilidad de la demanda, es decir, el derecho del demandante a la devolución de lo indebidamente descontado, por lo que ese extremo de la decisión ha quedado firme. Lo que cuestiona son los alcances o consecuencias de aquella sentencia estimatoria,

como la declaración de nulidad de la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH, entre otros, lo que califica de extra petita y, por tanto, violatorio del principio de congruencia procesal.

4.6. Este Tribunal Supremo advierte que, en puridad, el procedimiento administrativo dio inicio al pedido de devolución de descuentos presentado por el señor Elce Norman Escobedo Garro el dos de abril de dos mil catorce, es decir, casi tres años después de expedirse la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH que lo materializó, y que al ser denegado tal pedido por Resolución Administrativa N° 159-OP-2014-HVLH, del doce de mayo de dos mil catorce, el actor la apeló, lo que dio lugar a la emisión de la Resolución Directoral N° 531-2014-DG-HVLH, del cinco de agosto de mismo año, que declaró infundado el recurso de apelación. De allí que la fijación de los puntos controvertidos solo se centrara en determinar si correspondía declarar la nulidad de la Resolución Administrativa N° 159-OP-2014-HVLH y de la Resolución Directoral N° 531-2014-DG-HVLH (que denegaron en primera y segunda instancia administrativa el pedido de devolución de la suma descontada al pensionista en el año dos mil once) y, como consecuencia de ello, ordenar la devolución de la suma de S/ 7,200.00 (siete mil doscientos soles con cero céntimos). Así también, se advierte de las copias del expediente administrativo (fojas treinta y ocho a cuarenta y siete) que solo consta el trámite del pedido de devolución presentado en el año dos mil catorce, y que en el escrito de demanda no se ha solicitado expresamente la declaración de nulidad de la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH. Si esto es así, cabría estimar como correcta la denuncia procesal formulada por el Hospital Nacional Víctor Larco Herrera, en el sentido de que la declaración de nulidad de la citada resolución directoral devendría en extra petita.

4.7. Sin embargo, no es menos cierto que el debate procesal ha girado en torno a establecer la validez del descuento operado por efecto del artículo 4 de la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH. La Sala Superior concluyó que el mismo no procedía por infringir lo dispuesto en el artículo único de la Ley N° 28110 y el numeral 3 del artículo 202 de la Ley N° 27444, por lo que resultaba atendible su devolución. Por ello, es innegable y se encuentra fuera de toda duda la vinculación directa de la citada Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH con el trámite posterior del pedido de devolución de los S/ 7,200.00 (siete mil doscientos soles con cero céntimos), que dio lugar a la emisión de la Resolución Administrativa N° 159-OP-2014-HVLH y la Resolución Directoral N° 531-2014-DG-HVLH. Si esto es así, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1 y 40 (numeral 2) del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, ejerciendo la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados, en concordancia con el numeral 3 del artículo 139 de nuestra Norma Fundamental, y en virtud del principio de plena jurisdicción, el juez contencioso administrativo se encontraba autorizado para pronunciarse sobre la validez de la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH, dando así solución definitiva al conflicto de fondo originado por ella, al haber ordenado en su artículo 4 un descuento que no se encontraba autorizado.

4.8. No obstante, no podemos ser ajenos a los errores en que se incurrió en la parte resolutive de la sentencia de vista. En efecto, si bien en el ejercicio de plena jurisdicción el colegiado superior estaba facultado a pronunciarse sobre el fondo del conflicto administrativo, originado por el descuento de los S/ 7,200.00 (siete mil doscientos soles con cero céntimos) operado contra el pensionista Elce Norman Escobedo Garro, también lo es que la nulidad del acto administrativo debía centrarse exclusivamente en este extremo del debate y no extenderse a otros contenidos o materias que no han sido objeto de contradictorio ni cuestionados en el presente proceso. Por tanto, se advierte que: **4.8.1.** El descuento operado contra el demandante únicamente se encuentra contenido en el artículo 4 de la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH, del ocho de abril de dos mil once, por lo que la nulidad declarada en autos solo debe circunscribirse a ese extremo resolutive y no a la totalidad de la citada resolución directoral. **4.8.2.** Si bien se declara, además, la nulidad de la Resolución Administrativa N° 159-OP-2014-HVLH, del doce de mayo de dos mil catorce, la Sala Superior omite declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 531-2014-DG-HVLH, del cinco de agosto de dos mil catorce, por cuyo mérito se agota la vía administrativa y habilita al administrado a recurrir al órgano jurisdiccional.

4.8.3. Tampoco ha sido materia del proceso ordenar la “suspensión” de los descuentos realizados al demandante —tal como se ordena en la sentencia de vista—, dado que el descuento de S/ 7,200.00 (siete mil doscientos soles con cero céntimos) solo correspondió a un período concreto (del uno de enero de dos mil cinco al treinta y uno de diciembre de dos mil

diez), no se ha acreditado que el mismo se prolongara en el tiempo ni ello ha sido referido por el actor; tanto más sí, conforme aparece de la boleta de pensiones acompañada por el mismo demandante (fojas dos del expediente principal), correspondiente al mes de agosto de dos mil catorce, este venía percibiendo la bonificación de S/ 100.00 (cien soles con cero céntimos) correspondiente a la Ley N° 28449, a la fecha de presentación de su demanda. **4.8.4.** No deja de llamar la atención de este Tribunal Supremo la confusión en que incurre la Sala Superior al citar la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH, a la que reiterada y erróneamente designa como Resolución Directoral N° 094-2011-DG-AU; asimismo, refiere en el décimo considerando de su fallo que: “[...] la entidad demandada por Resolución Directoral N° 094-2012-OP-HVLH, realizó una nulidad de oficio contra la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-AU [sic; debe decir: Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH] de fecha 08 de abril de 2011 [...]”, pese a que aquella afirmación no se encuentra acreditada ni existe en autos ninguna Resolución Directoral N° 094-2012-OP-HVLH, y así lo ha referido la misma entidad demandada en su recurso de casación (fojas ciento veinticuatro) como parte de los cuestionamientos a la decisión impugnada, al señalar que la Resolución Directoral N° 094-2012-OP-HVLH no existe. **4.9.** No obstante los errores advertidos, el juez debe atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver el conflicto de intereses y, tratándose del proceso contencioso administrativo, ejercer el control jurídico de las actuaciones de la administración pública y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados. En tal contexto, si bien la entidad demandada fundamenta su recurso de casación en argumentos relacionados con vicios procesales, estos no trascienden en el fondo de la cuestión controvertida ni la fundabilidad de la demanda, y pueden ser corregidos por esta sede casatoria.

4.10. Siendo así, en virtud del principio de trascendencia de la nulidad, según el cual solo procede declarar la nulidad del acto procesal cuanto este carezca de los requisitos indispensables para la obtención de su finalidad, principio recogido en el segundo párrafo del artículo 397 del Código Procesal Civil, en su texto primigenio —aplicable en autos—, que establece que la Sala no casará la sentencia por el solo hecho de estar erróneamente motivada si su parte resolutive se ajusta a derecho y que, sin embargo, debe hacer la correspondiente rectificación; esta Sala Suprema procederá con la corrección de la parte resolutive de la sentencia de vista impugnada en los extremos que no guardan relación con la materia controvertida en autos, sin perjuicio de declarar la infundabilidad del recurso de casación. **III. DECISIÓN:** Por tales fundamentos y de acuerdo a lo regulado, además, por el artículo 397 del Código Procesal Civil, en su texto aplicable, **RESOLVIERON: PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandado **Hospital Nacional Víctor Larco Herrera**, representado por el Procurador Público del Ministerio de Salud, ha interpuesto recurso de casación con fecha veintidós de enero de dos mil veinte (fojas ciento veinte a ciento veintisiete). En consecuencia, **NO CASARON la sentencia de vista** contenida en la resolución número dieciséis, del dos de diciembre de dos mil diecinueve (fojas ciento cinco a ciento once), emitida por la Quinta Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima. **SEGUNDO: RECTIFICAR** la parte resolutive de la citada sentencia de vista contenida en la resolución número dieciséis, del dos de diciembre de dos mil diecinueve, **en el extremo que declara:** “NULA la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-AU de fecha 08 de abril de 2011 y la Resolución Administrativa N° 159-OP-2014-HVLH de fecha 12 de mayo del 2014; y ORDENARON a la entidad demandada suspender los descuentos realizados al demandante, y asimismo cumpla con expedir nueva resolución administrativa RESTITUYENDO los descuentos efectuados al demandante”; **siendo lo correcto DECLARAR NULO el artículo 4 de la Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH, del ocho de abril de dos mil once, y NULAS la Resolución Administrativa N° 159-OP-2014-HVLH, del doce de mayo de dos mil catorce, y la Resolución Directoral N° 531-2014-DG-HVLH, del cinco de agosto de dos mil catorce; y ORDENAR a la demandada la devolución del descuento de S/ 7,200.00 efectuado al demandante, más intereses legales.** **TERCERO:** Por último, **DISPONER** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano, conforme a ley, bajo responsabilidad; en los seguidos por Elce Norman Escobedo Garro contra Hospital Nacional Víctor Larco Herrera, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Yaya Zumaeta. SS. **YAYA ZUMAETA, CABELLO MATAMALA, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN, CORANTE MORALES.**

¹ En adelante, todas las citas provienen de este expediente, salvo indicación contraria.

² El texto original de la sentencia de vista decía "Resolución Directoral N° 094-2011-DG-AU", debiendo ser lo correcto "Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH".

³ Esta resolución administrativa declaró improcedente la solicitud de devolución de los S/ 7,200.00 (siete mil doscientos soles con cero céntimos) presentada por el señor Elce Norman Escobedo Garro.

⁴ La referida resolución declaró infundado el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Administrativa N° 159-OP-2014-HVLH

⁵ El texto original de la sentencia de vista consignó erróneamente la "Resolución Directoral N° 094-2011-DG-AU", debiendo ser lo correcto la "Resolución Directoral N° 094-2011-DG-HVLH".

⁶ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

⁷ DE PINA, Rafael (1940). Principios de derecho procesal civil. México D.F., Ediciones Jurídicas Hispano Americanas; p. 222.

⁸ Constitución Política del Perú

Artículo 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

[...]

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

⁹ Constitución Política del Perú

Artículo 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

[...]

5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

¹⁰ Código Procesal Civil

Artículo 122: Las resoluciones contienen: [...]

3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado.

¹¹ Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial

Artículo 12. Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente.

¹² El Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC ha puntualizado que: [...] el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que les llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo y decididas por los jueces ordinarios".

¹³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 763-2005-PA/TC, del trece de abril de dos mil cinco; fundamento 6.

C-2249333-10

CASACIÓN N° 52415-2022 JUNÍN

Lima, catorce de noviembre de dos mil veintitrés

VISTOS; el expediente judicial digitalizado y el cuaderno de casación; y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el demandante, **Víctor Cruz Córdor**, mediante escrito presentado el veinticuatro de marzo de dos mil veintidós (fojas doscientos setenta y tres a doscientos setenta y ocho del expediente judicial digitalizado¹), contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución número once de fecha nueve de marzo de dos mil veintidós (fojas doscientos sesenta y uno a doscientos setenta), emitida por la Segunda Sala Laboral Permanente de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que **confirmó la sentencia de primera instancia** contenida en la resolución número ocho, de fecha treintaiuno de enero de dos mil veintidós (fojas doscientos treinta y nueve a doscientos cuarenta y nueve), que **declaró infundada la demanda**. En tal sentido, corresponde se proceda a verificar si el referido recurso cumple o no con lo dispuesto en los artículos 34 (inciso 3) y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, en concordancia con lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por el artículo 1 de la Ley N° 29364, de aplicación supletoria y según su texto aplicable. **Formalidad del Recurso de Casación SEGUNDO:** En ese propósito, se tiene que el modificado artículo 387 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, en su texto entonces vigente, prevé los requisitos de admisibilidad que debe contener el recurso de casación, estableciendo con ese fin que este se interpone: **i)** contra las sentencias y autos expedidos

por las Salas Superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso; **ii)** ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada o ante la Corte Suprema de Justicia de la República, acompañando copia de la cédula de notificación de la resolución impugnada y de la expedida en primer grado, certificada con sello, firma y huella digital por el abogado que autoriza el recurso y bajo responsabilidad de su autenticidad. En caso que el recurso sea presentado ante la Sala Superior, esta deberá remitirlo a la Corte Suprema sin más trámite dentro del plazo de tres (3) días; **iii)** dentro del plazo diez (10) días, contados desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda; y, **iv)** adjuntando el recibo de la tasa respectiva, salvo contarse con auxilio judicial o disposición normativa que a ello la exonere. **TERCERO:** Superado el análisis de admisibilidad corresponderá, en su caso, analizar el cumplimiento de los requisitos de procedencia. Como anotación previa, deviene necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal, que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. Es por esa razón que el legislador nacional ha establecido, a través de lo regulado en el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, que sus fines se encuentran limitados a: **i)** la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto; y, **ii)** la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **CUARTO:** En esa misma línea de pensamiento, por medio de la modificación efectuada al artículo 386 del Código Procesal Civil, por el artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el veintiocho de mayo de dos mil nueve, se ha regulado como únicas causales del recurso de casación: la infracción normativa o el apartamiento inmotivado del precedente judicial, que tengan incidencia directa sobre el sentido de la decisión contenida en la resolución impugnada. En consecuencia, su fundamentación por parte del recurrente debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada, o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Sobre los requisitos de procedencia QUINTO:** Asimismo, el modificado artículo 388 del Código Procesal Civil establece como requisitos de procedencia del recurso de casación los siguientes: **1)** Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; **2)** Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **SEXTO:** Con relación al recurso de casación interpuesto por el demandante, **Víctor Cruz Córdor**, atendiendo a los requisitos de admisibilidad previstos en el modificado artículo 387 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, se tiene que el referido recurso extraordinario cumple con ellos, toda vez que: **i)** ha sido interpuesto contra una sentencia expedida en revisión por una Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** se ha interpuesto ante la Segunda Sala Laboral Permanente de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que emitió la resolución impugnada; **iii)** ha sido interpuesto dentro del plazo de diez días contados desde el día siguiente de notificada la resolución recurrida; y, **iv)** no se adjunta el recibo de pago de la tasa judicial por concepto de interposición del recurso de casación, por cuanto el recurrente se encuentra exonerado de su presentación, de conformidad con lo regulado en el inciso i) del artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En ese contexto, se tiene que, como se ha adelantado, el Recurso ha superado el examen de admisibilidad, debiéndose continuar con la verificación del cumplimiento de los requisitos de fondo. **SÉPTIMO:** En cuanto a la exigencia de fondo prevista en el inciso 1 del modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria y en su texto pertinente, se tiene que el recurrente no ha dejado consentir la sentencia de primera instancia que fue adversa a sus intereses, al declarar infundada la demanda interpuesta por su parte, impugnándola mediante recurso de apelación (fojas ciento quince a ciento veintidós) por lo que se ha satisfecho dicho requisito; y, respecto al cumplimiento del requisito previsto en el inciso 4 del artículo 388 del mismo texto normativo, del recurso se tiene que el pedido casatorio es revocatorio. Establecido ello, corresponde seguidamente verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en los incisos 2 y 3 del dispositivo legal acotado. **OCTAVO:** El recurrente, en el recurso materia de control objetivo de

legalidad, formula la siguiente causal: **Infracción normativa de los artículos 30 y 31 del Decreto Supremo N° 002-72-TR - Reglamento del Decreto Ley N° 18846, y de los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** El recurrente sostiene que se incurre en la infracción normativa material debido a que existe una interpretación errónea realizada por la Sala Superior, que resolvió confirmar la sentencia de primera instancia que declaró infundada la demanda, por haber realizado indebidamente el cálculo aritmético de pensión inicial por la suma de S/ 341.28 intis millón desde el seis de enero de mil novecientos ochenta y siete y el recalcado de pago de devengados, no habiendo motivado sobre la pensión inicial, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 30 y 31 del Decreto Supremo N° 002-72-TR. Asimismo, señala que la incapacidad del accionante fue desde el 06 de enero de 1987, y de acuerdo al Decreto Supremo N° 023-86-TR el ingreso mínimo vital era de I/ 900 Intis Millón, por lo que de acuerdo a ello la pensión inicial del pensionista era de I/ 23.70 x 30= I/ 711 entre 25= I/ 28.44. Ahora I/ 28.44 x 6 = I/170.64 x 30= I/ 5, 119.2. Teniendo en cuenta dicho cálculo, sostiene que le corresponde que se efectúe el recalcado considerando que conforme al Acuerdo 3-34-IPSS-86, no podría ser inferior a novecientos intis (I/ 900); sin embargo, se le otorgó una pensión de I/ 341.28 intis millón. Para tales efectos, alega la aplicación del criterio contenido en la sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el Expediente N° 1008-2004-AA, caso David Puchuri Flores, y la jurisprudencia de la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República en la Casación N° 6710-2015-Junín. **NOVENO:** En línea con la función de calificación que a esta Corte Suprema corresponde en la presente etapa, y de conformidad con los artículos 384 y 388 (numeral 2) del Código Procesal Civil, se debe evaluar que se haya descrito con claridad y precisión la infracción de carácter normativo que se denuncia, atendiendo a que el examen que habilita dicho medio impugnatorio excepcional se debe circunscribir a una evaluación jurídica del caso, que a su vez se realizará sobre la base de los hechos ya determinados por las instancias de mérito y luego de la valoración de los medios probatorios. En efecto, queda claro que en sede casatoria no se puede ingresar a verificar nuevamente la ocurrencia de los hechos ya acreditados o descartados a nivel de instancia, y menos aún corresponde realizar una nueva valoración de los medios probatorios ya meritados, precisamente, con la finalidad de demostrar o desvirtuar tales hechos, puesto que ello no es la finalidad del recurso de casación, orientado a la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y a la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **DÉCIMO:** En tal sentido, respecto a la causal resumida en el octavo considerando de la presente resolución, cabe precisar que cuando se recurre a un recurso técnico como es el de casación, no cabe efectuar alegaciones ni cuestionamientos al criterio valorativo de los magistrados de instancia, sino que se deben desarrollar jurídicamente las infracciones en que hubiere incurrido la sentencia impugnada, precisando bajo qué razonamientos se habrían configurado tales infracciones. **10.1.** En ese contexto, cuando el recurrente sostiene que la Sala incurrió en la infracción normativa de los artículos 30 y 31 del Decreto Supremo N° 002-72-TR, lejos de incidir sobre cómo se habría concretado la infracción denunciada, sus argumentos resultan siendo una reproducción de lo sostenido en su demanda y en su recurso de apelación, cuestionando el cálculo efectuado de la pensión inicial determinada por la Administración en la suma de I/ 341.28 intis millón, lo que ha sido objeto de pronunciamiento por la primera y segunda instancia judicial, sobre la base fáctica de los actuados y las normas jurídicas analizadas, sin que presente algún argumento particular sobre qué extremo de la normativa invocada fue interpretada de forma incorrecta y cómo debió interpretarse. Por el contrario, solo se señala de forma general que no se cumplió con lo dispuesto en el numeral a) del artículo 30 del Decreto Supremo N° 002-72-TR, en concordancia con su artículo 31, y aplica un procedimiento aritmético que no se desprende de la norma citada; más aún, el cálculo propuesto comprende una división entre veinticinco que de acuerdo a la norma expresamente citada en su recurso casatorio se aplica cuando la remuneración sea mensual y no diario, no siendo objeto de controversia que en el caso de autos se determinó que el último salario diario se fijó en I/ 23.70, por lo que no se comprende bajo qué razonamiento podría aplicarse el cálculo aritmético que propone; por lo mismo, no se advierte claridad y precisión de la causal invocada. **10.2.** Por otro lado, el recurrente señala que se ha incurrido en la causal procesal vinculada a lo dispuesto en los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política, por no haberse motivado el extremo

referido a la pensión inicial al realizarse a su consideración un cálculo aritmético indebido; sin embargo, se advierte que tal argumento no se condice con la causal invocada, toda vez que lo que en realidad cuestiona es el criterio fijado por la Sala Superior que no comparte o con el cual no se encuentra conforme, siendo que tal discrepancia de criterio no puede fundarse en la infracción normativa denunciada. **10.3.** Por tanto, no habiendo cumplido el recurrente con las exigencias de precisión y claridad, que prevén los numerales 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, aplicable por temporalidad, el recurso bajo examen deviene en **improcedente**. **DÉCIMO PRIMERO:** Por lo demás, es imperioso destacar que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha reconocido la naturaleza extraordinaria del recurso de casación que exige de los recurrentes un mayor diligencia al momento de su interposición. Así, el máximo interprete constitucional ha señalado que: [...] corresponde dejar establecido que la casación, aun cuando se utilice comúnmente en casi todos los procesos judiciales ordinarios, no ha dejado de ser un recurso extraordinario. Y es extraordinario porque su viabilidad se encuentra circunscrita solo a determinadas resoluciones judiciales y por específicas causales legalmente preestablecidas, y porque en su formulación deben satisfacerse requisitos de forma que, en contraste con los recursos ordinarios, resultan ser altamente especializados, de modo tal que impone como carga procesal a la parte recurrente, entendiéndose a su defensa técnica, mayor diligencia y pericia para la interposición de este recurso². **11.1.** Ahora bien, en cuanto al requisito previsto en el inciso 3 del artículo 388 del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, referido a la incidencia directa de la infracción normativa denunciada que el recurrente debe demostrar, se ha precisado que: [...] atendiendo al carácter eminentemente formal del recurso de casación, dicho requisito debe encontrarse expresamente desarrollado en una sección específica dentro del cuerpo del recurso. Así, para el juez ordinario que califica su procedencia, debe ser evidente dicho desarrollo, lo cual descarta la posibilidad de dar por satisfecho este requisito solo porque supuestamente se encontraría implícito en la argumentación de fondo del propio recurso. Cabe también precisar que cuando la norma exige demostrar la incidencia de la infracción normativa en la decisión impugnada, ello se refiere a su influjo o repercusión en la parte dispositiva del fallo, que altere el sentido de este. Así, resulta tan importante la verificación de este requisito para el diseño del sistema casatorio, que de ausentarse –sea porque no existe tal incidencia o sea por negligencia del recurrente–, el recurso resulta inviable, conforme a lo establecido en la propia ley³. **11.2.** Siendo ello así, al advertirse las omisiones y defectos del recurso de casación interpuesto, advertidos en los considerandos anteriores, y en atención a la jurisprudencia constitucional mencionada, por exclusiva responsabilidad del recurrente resulta inviable la procedencia del recurso que interpone. **DECISIÓN:** Por las razones expuestas y de conformidad con lo regulado además por el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el demandante, **Victor Cruz Córdor**, mediante escrito presentado el veinticuatro de marzo de dos mil veintidós (fojas doscientos setenta y tres a doscientos setenta y ocho), contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución número once de fecha nueve de marzo de dos mil veintidós (fojas doscientos sesenta y uno a doscientos setenta). Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por Víctor Cruz Córdor contra la Oficina de Normalización Previsional, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvase los actuados. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Yaya Zumaeta. SS. **YAYA ZUMAETA**, BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN.

¹ En adelante, todas las citas provienen de este expediente, salvo indicación contraria.

² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00041-2020-PA/TC, del veinticinco de febrero de dos mil veintiuno; fundamento 17.

³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00041-2020-PA/TC, *Ibidem*, fundamentos 19 y 20.

C-2249333-11

CASACIÓN N° 50698-2022 LIMA

Lima, quince de noviembre de dos mil veintitres

VISTOS; el expediente judicial digitalizado y cuaderno de casación; y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación

interpuesto por la demandada, **Oficina de Normalización Previsional**, el veinticuatro de noviembre de dos mil veintiuno (fojas ciento cuatro a ciento siete del expediente judicial digitalizado¹), contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución del veinte de octubre de dos mil veintiuno (fojas noventa y seis a ciento dos), emitida por la Quinta Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **revocó la sentencia de primera instancia** contenida en la resolución número tres, de fecha nueve de noviembre de dos mil veinte (fojas sesenta y cinco a sesenta y ocho), que declaró infundada la demanda, y **reformándola declaró fundada en parte la demanda**. En tal sentido, corresponde se proceda a verificar si el referido recurso cumple o no con lo dispuesto en los artículos 34 (inciso 3) y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, en concordancia con lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por el artículo 1 de la Ley N° 29364, de aplicación supletoria y según su texto aplicable. Formalidad del Recurso de Casación **SEGUNDO**: En ese propósito, se tiene que el modificado artículo 387 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, en su texto entonces vigente, prevé los requisitos de admisibilidad que debe contener el recurso de casación, estableciendo con ese fin que este se interpone: **i)** contra las sentencias y autos expedidos por las Salas Superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso; **ii)** ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada o ante la Corte Suprema de Justicia de la República, acompañando copia de la cédula de notificación de la resolución impugnada y de la expedida en primer grado, certificada con sello, firma y huella digital por el abogado que autoriza el recurso y bajo responsabilidad de su autenticidad. En caso que el recurso sea presentado ante la Sala Superior, esta deberá remitirlo a la Corte Suprema sin más trámite dentro del plazo de tres (3) días; **iii)** dentro del plazo diez (10) días, contados desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda; y, **iv)** adjuntando el recibo de la tasa respectiva, salvo contase con auxilio judicial o disposición normativa que a ello la exonere. **TERCERO**: Superado el análisis de admisibilidad correspondiente, en su caso, analizar el cumplimiento de los requisitos de procedencia. Como anotación previa, deviene necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal, que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. Es por esa razón que el legislador nacional ha establecido, a través de lo regulado en el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, que sus fines se encuentran limitados a: **i)** la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto; y, **ii)** la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **CUARTO**: En esa misma línea de pensamiento, por medio de la modificación efectuada al artículo 386 del Código Procesal Civil, por el artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el veintiocho de mayo de dos mil nueve, se ha regulado como únicas causales del recurso de casación: la infracción normativa o el apartamiento inmotivado del precedente judicial, que tengan incidencia directa sobre el sentido de la decisión contenida en la resolución impugnada. En consecuencia, su fundamentación por parte del recurrente debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada, o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **Sobre los requisitos de procedencia QUINTO**: Asimismo, el modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, en su texto aplicable, establece como requisitos de procedencia del recurso de casación los siguientes: **1)** Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; **2)** Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **SEXTO**: Con relación al recurso de casación interpuesto por la demandada, **Oficina de Normalización Previsional**, atendiendo a los requisitos de admisibilidad previstos en el modificado artículo 387 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, se tiene que el referido recurso extraordinario cumple con ellos, toda vez que: **i)** ha sido interpuesto contra una sentencia expedida en revisión por

una Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** se ha interpuesto ante la Quinta Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, que emitió la resolución impugnada; **iii)** ha sido interpuesto dentro del plazo de diez días contados desde el día siguiente de notificada la resolución recurrida; y, **iv)** la entidad recurrente no ha acompañado la tasa judicial por interposición de la casación, al encontrarse exonerada de dicha exigencia, de acuerdo a lo regulado por el inciso g) del artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; en ese contexto, y como se ha adelantado, el recurso ha superado el examen de admisibilidad, debiéndose continuar con la verificación del cumplimiento de los requisitos de fondo. **SEPTIMO**: En cuanto a la exigencia de fondo prevista en el inciso 1 del modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria y en su texto pertinente, se tiene que a la entidad recurrente no le resulta exigible, debido a que la sentencia de primera instancia fue favorable a sus intereses al declarar infundada la demanda interpuesta contra ella; y, respecto al cumplimiento del requisito previsto en el inciso 4 del mismo artículo y Código, del recurso se tiene que el pedido casatorio es anulatorio. Establecido ello, corresponde seguidamente verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en los incisos 2 y 3 del dispositivo legal acotado. **OCTAVO**: La recurrente, en el recurso materia de control objetivo de legalidad, articula la formulación de las siguientes causales: a) Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 70 del Decreto Ley N° 19990 Alega que la Sentencia de Vista considera incorrectamente que la Ficha de Inscripción a la Caja Nacional del Seguro Social Obrero y la Declaración Jurada del demandante, al ser valorados conjuntamente, acreditan aportes. La última modificación de la norma invocada, realizada por el artículo 1 de la Ley N° 29711, en cuanto establece cuáles son los documentos idóneos y específicos para acreditar aportes, adiciona a estos cualquier documento público conforme al artículo 235 del Código Procesal Civil. Por lo tanto, no son medios probatorios idóneos para acreditar períodos de aportes los señalados; así, en el caso de la Ficha de Inscripción a la Caja Nacional del Seguro Social Obrero, el Tribunal Constitucional lo ha descalificado como medio probatorio idóneo, según sentencia del Expediente N° 01778-2012-PA/TC, y sobre las declaraciones juradas, ha precisado que, al ser documentos unilaterales, no generan convicción para acreditar el vínculo laboral. **b) Apartamiento inmotivado del precedente vinculante recaído en la sentencia del Tribunal Constitucional del Expediente N° 04762-2007-PA/TC**² Sostiene que se inaplica este precedente pues no correspondería otorgar mérito probatorio a la documentación presentada por el demandante, y si bien es cierto la Sala Superior menciona dicho precedente, no realiza una interpretación correcta, apartándose del mismo inmotivadamente, lo cual incide directamente en la decisión adoptada por ella. **NOVENO**: En relación a la causal resumida en el literal a) del considerando inmediato anterior, la infracción normativa por interpretación errónea de una norma se plantea cuando el órgano jurisdiccional al momento de aplicar el precepto legal le atribuye un sentido o alcance distinto al que realmente le corresponde, por lo que interpreta la misma de forma errónea, siendo relevante para tales efectos que el recurrente exponga la correcta interpretación que debió otorgarse a la norma y la incidencia directa que ello tiene sobre la decisión cuestionada. **9.1.** Del análisis de los argumentos expuestos en el recurso de casación, se advierte que los mismos, lejos de exponer la interpretación errónea que realiza la instancia de mérito y precisar el verdadero alcance que se debió otorgar al marco normativo invocado, se basan en cuestionar la valoración que ha efectuado la Sala Superior de los medios probatorios ofrecidos en el proceso, al sostener que las Fichas de Inscripción a la Caja Nacional del Seguro Social Obrero y las Declaraciones Juradas suscritas por el accionante, que fueron analizadas en la Sentencia de Vista recurrida, constituyen documentos que no deberían generar convicción al no ser idóneos ni específicos para acreditar los cuatro años de aportaciones reconocidos en sede judicial. **9.2.** De acuerdo con lo expuesto en la sentencia de vista –considerandos décimo segundo y décimo tercero–, la posición que asume la instancia de mérito se basó en el estudio de los aludidos elementos de juicio que obran en el expediente judicial, coincidiendo en este punto con lo expuesto por el Juez de la causa en la sentencia apelada, quien reconoció al accionante cuatro años de aportes acreditados a su favor en aplicación del numeral 3.1. del

artículo 3 del Decreto Supremo N° 092-2012-EF, que aprobó el Reglamento de la Ley N° 29711, conforme con lo expuesto en el considerando cuarto de dicha resolución: [...] para acreditar los servicios prestados a Inmobiliaria Constructora Rafael S.A. 'Hotel Savoy', desde el 31 de diciembre de 1957 al 27 de enero de 1959; para Hotel Alcázar, desde el 28 de enero de 1959 hasta el 06 de setiembre de 1962 y para la Caja Nacional del Seguro, desde el 07 de setiembre de 1962 hasta el 07 de setiembre de 1963; el demandante ha presentado como medios probatorios las fichas de inscripción a la Caja Nacional del Seguro Social Obrero y al Seguro, Social del Empleado (las mismas que obran a fojas 06, 08 y 10 respectivamente) en las primeras de las cuales se consignan al demandante como trabajador de los empleadores antes referidos, con fechas de ingreso al Centro de Trabajo, el 31 de diciembre de 1957 y 28 de enero de 1959, respectivamente; y si bien este tipo de documentos, como lo señala la demandada, no proporcionan información sobre el periodo laborado por el demandante (pues solo dan cuenta de su inicio), pueden servir al efecto de lo que establece el artículo 3.1. del Reglamento de la Ley N° 29711, aprobado por DECRETO SUPREMO N° 092-2012-EF (en el sentido de ser documentos acreditativos del vínculo laboral, y por tanto, con derecho para el demandante de tener por acreditados hasta 04 años de aportes con fines pensionarios)". En este sentido, los argumentos expuestos por la recurrente en este punto no están dirigidos a sustentar la correcta interpretación de la normativa invocada en el caso concreto, pues denuncia que no se habrían analizado debidamente los medios probatorios que sirvieron de base para la decisión adoptada, como si esta Sala Suprema fuera una tercera instancia, lo cual no se condice con los fines del recurso de casación, cuales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme lo establece el artículo 384 del Código Procesal Civil. **9.3.** En este contexto, esta Sala Suprema considera que la causal planteada no es clara ni precisa con atención a lo expuesto en la sentencia de vista recurrida, que tiene sustento en las reglas aprobadas por el Reglamento de la Ley N° 29711, ni demuestran de qué modo tiene incidencia directa sobre la decisión asumida por el Colegiado Superior, incumplándose las exigencias que prevé los numerales 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, deviniendo en **improcedente**. **DÉCIMO:** En relación a la causal resumida en el **literal b)** del octavo considerando de la presente resolución, se verifica que la sentencia invocada por el recurrente constituye precedente vinculante, conforme lo establece el artículo VII del título preliminar del Código Procesal Constitucional, aprobado por la Ley N° 28237. Pues bien, en la mencionada jurisprudencia de observancia obligatoria expedida por el Tribunal Constitucional se establecen reglas de derecho que deben tomarse en consideración para el reconocimiento de periodos de aportaciones, asunto que tendría vinculación con la materia controvertida en este caso; sin embargo, es de advertirse que la recurrente no expone con claridad y precisión cómo tales reglas aprobadas por intérprete constitucional desvirtúan lo establecido en la normativa reglamentaria aplicada por las instancias de mérito en este caso, esto es, el numeral 3.1. del artículo 3° del Decreto Supremo N° 092-2012-EF, que prevé que, excepcionalmente, los asegurados podrán tener derecho al reconocimiento de un período máximo de cuatro años completos de aportes, en caso hayan podido acreditar adecuadamente la existencia del vínculo laboral con su empleador o sus empleadores, pero no contasen con documentos suficientes para acreditar el periodo de aportación suficiente para acceder a una prestación económica en el Sistema Nacional de Pensiones regulado por el Decreto Ley N° 19990. En ese sentido, se ha incumplido con los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, esto es que la causal planteada no es clara ni precisa con atención a lo expuesto en la Sentencia de Vista recurrida y la recurrente no demuestra la incidencia directa del alejamiento del mencionado precedente vinculante sobre la decisión impugnada, por lo que esta denuncia debe ser declarada **improcedente**. **DECISIÓN:** Por las razones expuestas y de conformidad con lo regulado además por el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la demandada, Oficina de Normalización Previsional, el veinticuatro de noviembre de dos mil veintiuno (fojas ciento cuatro a ciento siete), **contra la sentencia de vista** contenida en la resolución del veinte de octubre de dos mil veintiuno (fojas noventa y seis a

ciento dos), emitida por la Quinta Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima. Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por Raúl Alipio Bellido Trelles contra la Oficina de Normalización Previsional, sobre nulidad de resolución administrativa en materia previsional. Notifíquese por Secretaría y devuélvase los actuados. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Yaya Zumaeta. SS. YAYA ZUMAETA, BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN.

¹ En adelante, todas las citas provienen de este expediente, salvo indicación contraria.

² Por error material, la recurrente denuncia el apartamiento del precedente vinculante emitido por el Tribunal Constitucional en la sentencia del Expediente N° 00061-2008-PA/TC, cuando en sus fundamentos desarrolla el aprobado en la sentencia del Expediente N° 04762-2007-PA/TC.

C-2249333-12

CASACIÓN N° 40296-2022 LAMBAYEQUE

Lima, quince de noviembre de dos mil veintitres

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Juan Bautista Sanchez Juarez**, de fecha veinticinco de noviembre de dos mil veintiuno (folios 174 – 197 del Expediente Judicial Digitalizado¹), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número once, del treinta de setiembre de dos mil veintiuno (folios 166 – 173), emitida por la Primera Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que **confirmó** la sentencia apelada contenida en la resolución número siete, del tres de febrero de dos mil veintiuno (folios 126 – 138), que declaró **infundada** la demanda. **SEGUNDO:** Conforme a lo previsto en los artículos 34 inciso 3 sub numeral 3.1, y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 – Ley del Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS², concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente al caso de autos, se debe proceder a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, conforme a las modificaciones dispuestas por la acotada Ley N° 29364³. **TERCERO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** ha sido interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificado el recurrente con la resolución impugnada; y, **iv)** no adjunta la tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerado por ser una entidad del Estado, en virtud de lo establecido en el artículo 24 literal "I" del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. **CUARTO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria; por ello, sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; para coadyuvar a dichos fines, la fundamentación del recurso debe ser clara, precisa y concreta; debiendo indicarse ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o desarrollando las razones por las cuales se sostiene que se habría producido el apartamiento inmotivado de un precedente judicial. **QUINTO:** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en el cual se señala que: «El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial». Asimismo, los numerales 1 al 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil establecen los requisitos de procedencia del recurso: **i)** que el recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; **ii)** se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como, **iii)** demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la

decisión impugnada; y, finalmente **iv)** indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **SEXTO:** El recurso de casación interpuesto cumple con la exigencia prevista en el citado artículo 388 numeral 1 del Código Procesal Civil, pues de los actuados se observa que la parte recurrente interpuso recurso de apelación (folios 140 – 148), contra la sentencia de primera instancia, porque la misma le resultó adversa. Asimismo, respecto al numeral 4 del mencionado artículo la parte recurrente señala que su pedido casatorio es anulatorio y/o revocatorio. **SÉPTIMO:** De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Suprema distingue que se denuncian las siguientes causales casatorias: **a) Infracción normativa del artículo 47 del Decreto Ley N° 19990** El casacionista sostiene que reúne y cumple con el requisito relacionado con la fecha de nacimiento a la que alude el artículo 47 del Decreto Ley N° 19990. Asimismo, señala que se debe tener en cuenta que el derecho fundamental a la pensión tiene naturaleza de derecho social, que como tal impone a los poderes públicos la obligación de proporcionar las prestaciones adecuadas con la finalidad de subvenir las necesidades mínimas y vitales de los pensionistas para permitirles alcanzar y satisfacer adecuadamente el ejercicio del derecho a una vida digna. **b) Infracción normativa al artículo 11 del Decreto Ley N° 19990** Señala que el trabajador no se encuentra obligado acreditar que los años laborados se encuentran debidamente aportados, indica que es obligación de las entidades autorizadas retener en la oportunidad las aportaciones de los trabajadores; de modo que con el certificado de trabajo expedido por el respectivo ex-empleador se acredita los periodos laborados y que dicho récord debe ser valorado y computado a efectos de computar los años de aportaciones requeridos por ley para obtener la jubilación respectiva. **c) Infracción normativa al artículo 70 del Decreto Ley N° 19990** Refiere que ha aportado veinticuatro (24) años, y cumple con lo requerido para obtener pensión de jubilación; por ende, debe reconocerse el tiempo total laborado y del derecho para gozar de una pensión de jubilación. **d) Infracción normativa por inaplicación del artículo 10 de la Ley de Procedimiento Administrativo General** Sostiene que la Sala Superior inaplica la norma invocada, ya que son causales de nulidad de todo acto administrativo cuando estos se dictan en contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias y como en el presente caso, el acto administrativo ha sido dictado sin tener en cuenta que el recurrente se encuentra comprendido dentro de los alcances de los dispositivos señalados en el párrafo anterior, pues el recurrente ha cumplido con los años de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones y con la edad requerida. **e) Infracción normativa al artículo 139 inciso 2 de la Constitución Política del Perú** El casacionista transcribe literalmente lo que dice la norma invocada. Agrega que la entidad cumpla con reconocer la totalidad de los años de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones y cumpla con otorgar pensión de jubilación. **f) Apartamiento inmotivado de precedente judicial** Sostiene que se le ha vulnerado el derecho al debido proceso dado que la Sala Superior no ha valorado de manera correcta los medios probatorios y en su conjunto. Asimismo, sostiene que existe abundante jurisprudencia expedida para efectos de determinar si el demandante es beneficiario del Decreto Ley N° 19990, en la que precisan que es necesario verificar los años de aportes al Sistema Nacional de Pensiones y si tiene derecho a recibir la pensión de jubilación al haber aportado 24 años de aportaciones, por lo que debe verificarse la actuación de la ONP, al negarle el reconocimiento de sus aportaciones. Para lo cual invoca la Sentencia T-460 del 15 de julio de 1993 (M. P. José Gregorio Hernández Galindo), Sentencia T-1263 del 29 de noviembre de 2001, Sentencia T-572 del 26 de octubre de 1992 (M.P. Jaime Sanin Greiffenstein). **OCTAVO:** En línea con la función de calificación que a esta Corte Suprema corresponde en la presente etapa, y de conformidad con los artículos 384 y 388, numeral 2, del Código Procesal Civil, se debe evaluar que se haya descrito con claridad y precisión la infracción de carácter normativo que se denuncia, atendiendo a que el examen que habilita dicho medio impugnatorio excepcional se debe circunscribir a una evaluación jurídica del caso, que a su vez se realizará sobre la base de los hechos ya determinados por las instancias de mérito y luego de la valoración de los medios probatorios. En efecto, queda claro que en sede casatoria no se puede ingresar a verificar nuevamente la ocurrencia de los hechos ya acreditados o descartados a nivel de instancia, y menos aún corresponde realizar una nueva valoración de los medios probatorios ya meritados, precisamente, con la finalidad de demostrar o desvirtuar tales hechos, pues ello no es la finalidad del

recurso de casación, orientado a la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y a la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **NOVENO:** Revisados los argumentos de las causales **a), b), c), d) y e)** del considerando séptimo que sustentan el recurso de casación, se advierte que la parte demandante pretende un reexamen de los medios probatorios aportados por su parte, a fin de establecer que aquellos sí son idóneos para acreditar tiempo de servicios prestados a diversos empleadores y, con ello, un reconocimiento de la pensión de jubilación. No obstante, no considera que la demanda ha sido declarada infundada por insuficiencia probatoria, no solo porque el actor ha aportado como medios de prueba documentos tal como declaraciones juradas, certificados de trabajo, sino fundamentalmente porque no se ha ofrecido documentación adicional que los respalde. **9.1.** Por otro lado, si bien el recurrente refiere que se le debió computar los años de aportación a la ONP aun cuando el empleador no hubiese cumplido con el pago de tales aportes, cabe precisar que el colegiado superior no supedita el cómputo del tiempo de aportaciones al aludido pago, sino que observa que los documentos presentados no acreditan el vínculo laboral durante todo el periodo sostenido por el casante, considerando el criterio establecido en la Sentencia del Tribunal Constitucional recaído en el Expediente N° 04762-2007-PA/TC, de modo que – contrariamente a lo sostenido por el recurrente – la Sala de mérito sí efectúa una valoración de los medios probatorios presentados, evidenciando con ello, no estar de acuerdo con el criterio vertido por la instancia de mérito, lo cual no se condice con la causal material invocada. Por lo indicado, las referidas causales no satisfacen las exigencias previstas en los numerales 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, deviniendo en **improcedente**. **DÉCIMO:** Emitiendo pronunciamiento de la causal **f)** del considerando séptimo, esta Sala Suprema advierte que si bien es cierto menciona un apartamiento inmotivado del precedente judicial, sin embargo no precisa el precedente judicial del Tribunal Constitucional o de la Corte Suprema, del cual se haya apartado la Sala de mérito, por lo tanto se advierte que la casacionista desarrolla una causal haciendo alusión a la doctrina del debido proceso, aportaciones de los empleados particulares, y naturaleza de los aportes de la seguridad social. **10.1.** Entonces, podemos advertir que este extremo del recurso tampoco cumple con las exigencias que prevén los numerales 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, por lo que la causal invocada deviene en **improcedente**. **DÉCIMO PRIMERO:** Del mismo modo, cabe resaltar lo señalado en la Sentencia N° 00802-2020-PA/TC de fecha diecisiete de diciembre de dos mil veinte, fundamento jurídico 19 que establece: Ahora bien, corresponde dejar establecido que la casación, aun cuando se utilice comúnmente en casi todos los procesos judiciales ordinarios, no ha dejado de ser un recurso extraordinario. **Y es extraordinario porque su viabilidad se encuentra circunscrita solo a determinadas resoluciones judiciales y por específicas causales legalmente preestablecidas, y porque en su formulación deben satisfacerse requisitos de forma que, en contraste con los recursos ordinarios, resultan ser altamente especializados, de modo tal que impone como carga procesal a la parte recurrente, entendiéndose a su defensa técnica, mayor diligencia y pericia para la interposición de este recurso. [...].** **DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Juan Bautista Sanchez Juarez**, de fecha veinticinco de noviembre de dos mil veintiuno (folios 174 – 197 del Expediente Judicial Digitalizado), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número once, del treinta de setiembre de dos mil veintiuno (folios 166 – 173), emitida por la Primera Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por **Juan Bautista Sanchez Juarez** contra Oficina de Normalización Previsional – ONP, sobre acción contencioso administrativa; notifíquese por Secretaría y devuelva los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema provisional Yalán Leal**. SS. YAYA ZUMAETA, BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, **YALÁN LEAL**, PEREIRA ALAGÓN.

¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.
² Antes previstos en los artículos 35 inciso 3 sub numeral 3.1, y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS.
³ Considerando que las modificatorias introducidas al Código Procesal Civil a través de la Ley N° 31591, publicada el 26 de octubre de 2022, no son de aplicación al presente caso, por mandato de la Segunda Disposición Final del acotado Código.

CASACIÓN N° 44274-2022 LIMA

Lima, quince de noviembre de dos mil veintitrés

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte entidad demandada **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, de fecha uno de febrero de dos mil veintidós (folios 40 – 49 del Expediente Judicial Digitalizado¹), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número once, de fecha diez de noviembre de dos mil veintiuno (folios 30 – 37), emitida por la Sexta Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **revocó** la sentencia apelada contenida en la resolución número seis, del veintitrés de abril de dos mil veintiuno (folios 14 – 22), que declaró **infundada** la demanda; y, **reformándola** declaró **fundada en parte** la demanda, respecto al reconocimiento a favor del demandante 32 años, 06 meses y 23 días de aportes al Sistema Nacional de Pensiones, más devengados e intereses; e **infundada** respecto al pago de costas y costos. **SEGUNDO:** Conforme a lo previsto en los artículos 34 inciso 3 sub numeral 3.1, y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 – Ley del Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS², concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente al caso de autos, se debe proceder a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, conforme a las modificaciones dispuestas por la acotada Ley N° 29364³. **TERCERO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** ha sido interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificado el recurrente con la resolución impugnada; y, **iv)** no adjunta la tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerado, en virtud de lo establecido en el artículo 24 literal “g” del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. **CUARTO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria; por ello, sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; para coadyuvar a dichos fines, la fundamentación del recurso debe ser clara, precisa y concreta; debiendo indicarse ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o desarrollando las razones por las cuales se sostiene que se habría producido el apartamiento inmotivado de un precedente judicial. **QUINTO:** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en el cual se señala que: «El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial». Asimismo, los numerales 1 al 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil establecen los requisitos de procedencia del recurso: **i)** que el recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; **ii)** se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como, **iii)** demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, finalmente **iv)** indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **SEXTO:** El recurso de casación interpuesto cumple con la exigencia prevista en el citado artículo 388 numeral 1 del Código Procesal Civil, en razón a que, de los actuados se observa que la parte recurrente no interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia porque el mismo no le resultó adversa. Asimismo, en cumplimiento del numeral 4 del mencionado artículo, la parte recurrente señala que su pedido es anulatorio y revocatorio. **SÉPTIMO:** De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Suprema distingue que se denuncian las siguientes causales casatorias: **a) Infracción normativa por vulneración del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú** Sostiene que la Sala Superior no ha cumplido con realizar una debida motivación, de acuerdo a los argumentos que utiliza para declarar fundada la demanda, al resolver que no se puede

desconocer los periodos laborados por los empleados en el periodo anterior a octubre de 1962; asimismo, señala que ni en la contestación de la demanda ni en la sentencia se utilizó como fundamento para desestimar la pretensión demandada la inexistencia de aportes previsionales anteriores a octubre de 1962. **b) Infracción normativa por vulneración del inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú** El recurrente indica que la base del derecho constitucional a un debido proceso se encuentra el derecho fundamental a la prueba, la cual deben ser valorados debidamente, a fin de no afectar el derecho a la prueba y a la debida motivación de las resoluciones judiciales tal como lo señala el Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 1025-2012-PATC. Al respecto, la Sala Superior omite motivar adecuadamente las pruebas que obran en autos, no motiva que en la Resolución N° 13226-DI-CE, se indica que la fecha de cese el 28 de setiembre de 1965, mientras que el certificado de trabajo se indica como fecha de cese fines de febrero de 1963, siendo una contradicción que no permite que dichas pruebas generen convicción a fin de reconocer periodos de aportes. **c) Infracción normativa por inaplicación de los incisos 1 y 2 del artículo 37 aprobado por Decreto Supremo 354-2020-EF** Señala que la Sala Superior no ha aplicado la norma invocada, ya que, de haberlo efectuado, hubiese advertido que no se acredita la representatividad del firmante, teniendo además en cuenta que no se condice con la información que obra en la Sunat. **d) Infracción normativa de los artículos 7 y 8 de la Constitución Política de 1839** El casacionista señala que el demandante nació el 14 de enero de 1933, de allí que cuando inició su relación laboral el 05 de agosto de 1953, tenía la edad de 20 años; siendo ello así, en dicho tiempo el marco constitucional – Constitución de 1839, reconocía como ciudadano a partir de los 25 años, lo que significa que a esa edad se adquiriría plena capacidad para el pleno ejercicio de sus derechos y asunción de obligaciones, acreditando la falta de idoneidad probatoria de los medios de prueba que obran en autos. **OCTAVO:** Respecto a las causales **a) y b)** descritas en el considerando anterior de este pronunciamiento, tenemos que el debido proceso, consagrado en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, tiene por función velar por el respeto irrestricto de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales que lo integran, dando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional de sus derechos, a través de un procedimiento regular en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, ejercer el derecho de defensa, de producir pruebas y obtener una sentencia debidamente motivada. **8.1.** Por su parte, el inciso 5 del artículo 139 de la Carta Magna, garantiza a las partes involucradas en una controversia el acceso a una respuesta del juzgador que se encuentre adecuadamente sustentada en argumentos que la justifiquen lógica y razonablemente, sobre la base de los hechos acreditados en el proceso y el derecho aplicable al caso y que, además, resulten congruentes con las pretensiones y alegaciones esgrimidas por aquellos dentro del proceso. **8.2.** En el recurso casatorio, la recurrente alega como argumento principal la vulneración de los derechos procesales invocados, dado que según su criterio no se ha valorado la actuación de la Oficina de Normalización Previsional (ONP), que en sede administrativa se le ha denegado el reconocimiento de otros periodos de aportación debido a inconsistencias observadas. Sobre ello, tenemos que lo sostenido por la recurrente trasluce una desconformidad con el criterio asumido por el órgano superior en relación a los hechos involucrados en esta causa, a pesar de evidenciarse que se han otorgado las razones factuales y jurídicas correspondientes, en base a las instrumentales que sustentan la decisión confirmatoria de la sentencia apelada, apreciándose entonces que lo realmente pretendido a través de lo argumentado no consiste en revelar la vulneración al debido proceso y/o a la debida motivación de las resoluciones judiciales, sino cuestionar el criterio asumido por los jueces superiores en relación a los hechos involucrados en la controversia. **NOVENO:** Respecto a las infracciones descritas en los literales **c) y d)** del séptimo considerando, se advierte que si bien la entidad impugnante indica las normas que a su criterio considera han sido infringidas al emitirse la sentencia de vista, expresa argumentos genéricos referidos a supuestos fácticos debatidos y resueltos por la instancia de mérito, que están orientados más bien a generar en este Supremo Tribunal una nueva apreciación de los hechos, con la subsecuente revaloración de la prueba actuada y los elementos de juicio del proceso. Propósito que evidentemente no se condice con la naturaleza, ni con los fines del recurso extraordinario de casación, de ahí que resulta evidente la falta de claridad y precisión en la infracción normativa analizada. Por lo que se determina el incumplimiento del requisito previsto

en el inciso 2 del artículo 388 del Código Procesal Civil, motivo por el cual las causales analizadas resultan improcedentes. **DÉCIMO:** Por lo que, se advierte que el presente recurso no cumple con los presupuestos para su procedencia, conforme lo prescriben los numerales 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364; correspondiendo declarar la **improcedencia** del recurso casatorio. **DÉCIMO PRIMERO:** Del mismo modo, cabe resaltar lo señalado en la Sentencia N° 00802-2020-PA/TC de fecha diecisiete de diciembre de dos mil veinte, fundamento jurídico 19 que establece: Ahora bien, corresponde dejar establecido que la casación, aun cuando se utilice comúnmente en casi todos los procesos judiciales ordinarios, no ha dejado de ser un recurso extraordinario. **Y es extraordinario porque su viabilidad se encuentra circunscrita solo a determinadas resoluciones judiciales y por específicas causas legalmente preestablecidas, y porque en su formulación deben satisfacerse requisitos de forma que, en contraste con los recursos ordinarios,** resultan ser altamente especializados, de modo tal que impone como carga procesal a la parte recurrente, entiéndase a su defensa técnica, mayor diligencia y pericia para la interposición de este recurso. [...]. **DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, de fecha uno de febrero de dos mil veintidós (folios 40 – 49 del Expediente Judicial Digitalizado), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número once, de fecha diez de noviembre de dos mil veintiuno (folios 30 – 37), emitida por la Sexta Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima. Por último, **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en el proceso seguido por Luis Raúl Aguirre Mungi contra la Oficina de Normalización Previsional - ONP, sobre acción contencioso administrativa; notifíquese por Secretaría y devolver los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema provisional Yalán Leal. SS. YAYA ZUMAETA, BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN.**

¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² Antes previstos en los artículos 35 inciso 3 sub numeral 3.1, y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS.

³ Considerando que las modificatorias introducidas al Código Procesal Civil a través de la Ley N° 31591, publicada el 26 de octubre de 2022, no son de aplicación al presente caso, por mandato de la Segunda Disposición Final del acotado Código.

C-2249333-14

CASACIÓN N° 22501-2023 LAMBAYEQUE

Lima, catorce de noviembre de dos mil veintitrés

VISTO Vienen a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto, por el **Procurador Público Regional del Gobierno Regional de Lambayeque**, mediante escrito del veintitrés de marzo de dos mil veintitrés (fojas ciento dos a ciento doce); contra la sentencia de vista, contenida en la resolución número siete del nueve de marzo de dos mil veintitrés (fojas noventa y uno a noventa y cinco), que revocó la sentencia de primera instancia contenida en la resolución número cuatro de fecha veintiuno de octubre de dos mil veintidós (fojas setenta a setenta y seis), que declaró infundada la demanda y reformándola, la declara fundada, en consecuencia, ordena que la demandada emita nueva resolución mediante la cual reintegre y reajuste la bonificación personal desde el 01 de setiembre de 2001 de manera automática y permanente en su planilla de pagos, con el reintegro de los devengados correspondientes, más intereses legales que correspondan. Asimismo, confirma el extremo que declaró infundado el otorgamiento de las bonificaciones previstas en los Decretos de Urgencia N° 090-96, N° 073-97 y N° 011-99, también confirma el extremo que declara infundado el pago de la compensación vacacional por improbad. **CONSIDERANDO: Primero:** Al respecto, las normas que regulan el proceso contencioso administrativo deben ser interpretadas bajo el principio de especialidad de las normas, que señala que “la norma especial prima sobre la general”, es decir, que deben ser interpretadas conforme a la naturaleza de las normas de índole administrativo, partiendo de lo que dispone el artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, el cual señala que, la acción contencioso administrativa prevista en el artículo 148 de la Constitución Política del Perú “tiene 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 [...]”. En ese sentido, se consagra la particularidad de la justicia administrativa y su específica naturaleza tomando en cuenta que tiene características propias, diferentes a otras instituciones procesales, como son los sujetos procesales, como es la administración pública en la relación jurídica procesal o las personas naturales o jurídicas en su condición de administrativos o contribuyentes, la naturaleza de las actuaciones impugnables, las particularidades procesales como son los requisitos de admisibilidad y procedencia, la carga de la prueba o el tratamiento de la tutela cautelar, la plena jurisdicción, entre otros aspectos. Por ello, se resalta, por el principio de especialidad de la norma, que cualquier vacío, deficiencia, antinomia, deben resolverse bajo la lógica de este marco normativo, prevaleciendo la ley especial sobre la general o sobre cualquier otra de carácter supletorio, en la línea de lo señalado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia emitida en el Expediente N° 00018-2003-AI/TC². **Segundo:** Asimismo, resulta necesario señalar que, la Cuarta Disposición Complementaria Final del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, dispone que: “[e]l Código Procesal Civil es de aplicación supletoria en los casos no previstos en la presente Ley”; en ese marco, resulta pertinente indicar la Ley N° 31591³, publicada en el diario oficial El Peruano con fecha veintidós de octubre de dos mil veintidós, que introdujo, entre otros aspectos sustanciales, modificaciones respecto del trámite recurso de casación y su respectiva calificación. En ese orden, este Colegiado Supremo en base a lo previamente señalado, conforme a un análisis integral de las normas propias de la justicia administrativa, y en específico, al artículo 35 del citado Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, considera que las disposiciones del Código Procesal Civil, modificado por la referida Ley N° 31591, deben ser tomadas en forma supletoria, teniendo presente los principios que regulan tal norma especial, que no debe ser desnaturalizado, menos aún las exigencias esenciales que lo caracterizan. **Requisitos de procedencia Tercero:** Resulta necesario señalar los siguientes artículos del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo N° 768, y su modificatoria introducido por la Ley N° 31591, de aplicación supletoria, los cuales son: **Artículo 388. Causales** Son causales para interponer recurso de casación: 1. Si la sentencia o auto ha sido expedido con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías. 2. Si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. 3. Si la sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la ley o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación. 4. Si la sentencia o auto ha sido expedido con falta de motivación o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor. 5. Si la sentencia o auto se aparta de las decisiones vinculantes del Tribunal Constitucional o de la Corte Suprema. [...] **Artículo 391. Interposición y admisión** 1. El recurso de casación debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisa el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión y expresa específicamente cuál es la aplicación que pretende. 2. El recurso se interpone: a. Ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada. b. Dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda. c. Adjuntando el recibo de la tasa respectiva. [...] **Artículo 393 Improcedencia** 1. La Sala Civil de la Corte Suprema declarará la improcedencia del recurso de casación cuando: a. No se cumplen los requisitos y causales previstos en los artículos 391 y 388, respectivamente; b. se refiere a resoluciones no impugnables en casación; o, c. el recurrente hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, si esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; o si invoca violaciones de la ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación. 2. También declara la improcedencia del recurso cuando: a. Carezca manifiestamente de fundamento; o, b. se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida. 3. La improcedencia del recurso puede afectar a todas las causales invocadas o referirse solamente a alguna de estas. 4. La resolución que se pronuncia sobre la procedencia del recurso de casación se

expide dentro del plazo de veinte días, con el voto conforme de tres jueces supremos. Además, sobre los requisitos de procedibilidad, resulta aplicable supletoriamente al recurso de casación del proceso contencioso administrativo, el numeral 1) y el literal c) del numeral 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591, en cuanto establece que el recurso de casación procede contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso, toda vez que, el pronunciamiento de segunda instancia no sea anulatorio.

Cuarto: Efectuada la revisión de los requisitos de procedibilidad, se advierte que el recurso impugna una resolución expedida por una Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso, además, este no tiene un sentido anulatorio, respecto a la decisión, por ende, se cumple con los requisitos señalados en el numeral 1) y el literal c) del numeral 2) del artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591. Asimismo, sobre los requisitos de admisibilidad contenidos en el inciso 2) del modificado artículo 391 del Código Procesal Civil, se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada y dentro del plazo de diez días de notificada (fojas ciento dos). En relación al arancel judicial por concepto de casación, el recurrente al ser parte del Estado se encuentra exonerado del pago, al amparo del artículo 47 de la Constitución Política del Estado. Por tanto, se cumple con los requisitos precisados en este inciso de la referida norma.

Causales denunciadas Quinto: El recurso de casación presentado por el Procurador Público Regional del Gobierno Regional de Lambayeque se sustenta en las siguientes causales: a) **Infracción normativa por vulneración a los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la constitución política del Perú.** La parte recurrente refiere que la Sala Superior incurrió en contravención al principio de congruencia procesal, motivación defectuosa y arbitrariedad manifiesta al omitir realizar un análisis completo de las normas que regulan las remuneraciones de los servidores públicos, que incluye la ley N° 24029, Ley del profesorado y su reglamento, el Decreto Legislativo N° 276, Decreto Supremo N° 057-86-PCM y Decreto Supremo N° 051-91-PCM, el Decreto Supremo N° 196-2002-EF, el Decreto de Urgencia N° 014-20019 – Decreto de Urgencia que aprueba el Presupuesto de Sector Público para el año fiscal 2020 y la Ley N° 31084 – Ley del Presupuesto Público 2021; añada la parte recurrente que dichas normas regulan sobre el sistema de pago de los servidores públicos, además de las normas que los complementan y desarrollan. Acreditándose la transgresión a la debida motivación a la que deben sujetarse las resoluciones judiciales. b) **Infracción normativa por vulneración del Decreto Supremo N° 196-2001-EF.** La parte recurrente refiere que el Decreto de Urgencia N° 105-2001 no aumentó el monto de ninguna otra prestación económica, cualquiera sea la denominación que se le dé, sino únicamente el reajuste de la bonificación básica, como expresamente lo establece la norma. Añade que la Sala Superior fundamenta el reajuste de la bonificación personal, bonificación diferencial y compensación vacacional por la simple conclusión de que, al haberse incrementado el monto de la remuneración básica, le corresponde de manera automática el incremento de aquellas. Añade la parte recurrente que el Decreto de Urgencia N° 105-2001 tiene como finalidad establecer medidas extraordinarias en materia económica y financiera, la cual justificó su expedición argumentando la importancia del servicio público que prestan los servidores a cargo del estado en los Sectores pensionistas de los Regímenes Previsionales N° 20530 y N° 19990. Es así, que en su artículo 4 señaló que desde el 1 de setiembre de 2001, fija una remuneración básica para los profesores, profesionales en salud, docentes, universitarios, entre otros, estableciendo que se otorgue un incremento de S/ 50.00. Esto quiere decir, que dicho incremento, se aplica sobre la remuneración principal (la cual se encuentra conformada por la remuneración básica y reunificada), lo contrario infringiría normas presupuestales del Decreto de Urgencia N° 014-2019 – que aprueba el presupuesto del sector público para el año fiscal 2020 y la Ley N° 31084 – Ley del presupuesto público 2021. Refiere la parte recurrente, que los fundamentos de la Sala Superior son insuficientes para amparar el recálculo de la bonificación personal, al limitarse a citar las normas y posteriormente la Casación 6670-2009-Cusco, pero sin llegar a establecer porqué tal precedente le es aplicable a la demandante; debiendo haberse realizado previamente un análisis completo de las normas que regulan las remuneraciones de los servidores públicos, que incluye la Ley N° 24029, Ley del profesorado y su Reglamento, el Decreto Legislativo 276, Decreto Supremo N° 057-86-PCM, por ser los instrumentos normativos remunerativos que rigen el sistema de pago de los servidores públicos, además de las normas que

los complementan y desarrollan. **Sexto:** Antes de proceder con el análisis del recurso de casación, es necesario reiterar que el mismo constituye un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. En ese sentido, la fundamentación por parte del recurrente debe ser clara, precisa y concreta, y debe indicar ordenadamente cuáles son las infracciones normativas y su incidencia directa sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o como se produce el apartamiento de los precedentes vinculantes dictados por la Corte Suprema de Justicia de la República. **Sétimo:** Emitiendo pronunciamiento respecto de la causal mencionada en el literal a) del quinto considerando de la presente resolución. Esta Sala Suprema debe precisar que la motivación de las decisiones judiciales y el debido proceso son garantías de la correcta administración de justicia y a la vez derechos fundamentales recogidos y protegidos en el artículo 139 (incisos 3) y 5)) de la Constitución Política del Estado y diversas normas de carácter legal como el artículo VII del título preliminar del Código Procesal Civil, por el cual se exige la fundamentación de los autos y las sentencias, siendo que dicha motivación debe contar con una exposición ordenada y precisa de los hechos y el derecho que las justifican la emisión de la sentencia. Así como en el artículo 8, numeral 1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y artículo 14 numeral 1) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; que garantizan que las decisiones judiciales se adopten conforme a las razones que el derecho suministra, y respetando el derecho a ser oído, el derecho a la defensa, entre otros. De la referida causal se desprende que, la parte recurrente manifiesta que la Sala Superior no realizó un análisis completo de la ley N° 24029, Ley del profesorado y su reglamento, el Decreto Legislativo N° 276, Decreto Supremo N° 057-86-PCM y Decreto Supremo N° 051-91-PCM, el Decreto Supremo N° 196-2002-EF, el Decreto de Urgencia N° 014-20019 – Decreto de Urgencia que aprueba el Presupuesto de Sector Público para el año fiscal 2020 y la Ley N° 31084 – Ley del Presupuesto Público 2021, añadiendo que estas rigen el sistema de pago de los servidores públicos, acreditándose la transgresión a la debida motivación. En ese sentido, es necesario señalar que la Sala Superior refiere argumentos de forma razonada y suficiente, conforme se aprecia del cuarto al octavo considerando de la sentencia de vista, asimismo hace mención a las normas que regulan sobre bonificación personal, bonificación especial y pago de la compensación vacacional, se verifica entonces que la Sala Superior fundamenta su decisión de forma razonada y suficiente conforme se aprecia de la sentencia de vista, dando a conocer las razones de su decisión, por lo que, la parte recurrente cuestiona la fundamentación de la Sala Superior no estando de acuerdo con el razonamiento y análisis expresado; en consecuencia, la causal materia de análisis no es precisa ni clara. Cabe mencionar que, el órgano jurisdiccional no siempre comparte el criterio de las partes o de una de ellas, lo que no significa que no esté debidamente motivada una resolución. En ese sentido la parte recurrente no describe con claridad y precisión las razones concretas de la infracción denunciada. En consecuencia, por estos fundamentos, la referida causal deviene en **improcedente.** **Octavo:** Emitiendo pronunciamiento respecto de la causal mencionada en el literal b) del quinto considerando de la presente resolución. La parte recurrente denuncia que la Sala Superior vulnera el Decreto Supremo N° 196-2001-EF, al considerar que Decreto de Urgencia N° 105-2001 reajusta la bonificación personal, bonificación diferencial y compensación vacacional, por la simple conclusión de que, al haberse incrementado el monto de la remuneración básica, le corresponde de manera automática el incremento de aquella, asimismo, refiere la recurrente que la Sala Superior fundamenta y ampara su decisión en la Casación 6670-2009-Cusco, sin llegar a establecer porqué tal precedente le es aplicable a la demandante, debiendo haberse realizado previamente un análisis completo de las normas que regulan las remuneraciones de los servidores públicos. Se tiene que la Sala Superior en el considerando primero de la sentencia de vista expresa lo siguiente: El Decreto de Urgencia N° 105-2001, publicado el 31 de agosto de 2001, establece Artículo 1. Fijan Remuneración Básica: “Fijase, a partir del 1 de setiembre del año 2001, en CINCUENTA Y 00/100 NUEVOS SOLES (S/50.00) la Remuneración Básica de los siguientes servidores públicos: a) Profesores que se desempeñan en el área de la docencia y Docentes de la Ley N° 24029 – Ley del Profesorado(...)”. Artículo 2. - Reajuste de la Remuneración Principal: “El incremento establecido en el artículo precedente reajusta, automáticamente en el mismo monto, la Remuneración Principal a la que se refiere el Decreto Supremo 057-86-PCM”, Artículo 4.- Reajuste del Régimen de Pensionistas del Decreto Ley N° 20530, señala: “Se encuentran

comprendidos en los alcances del Artículo 1 de la presente norma, los pensionistas de la Ley N° 20530 que perciban pensiones menores o iguales a S/ 1,250.00". 1) El mencionado artículo 1 de la norma citada establece en S/ 50.00 la remuneración básica de los servidores públicos, a partir del 1 de setiembre de 2001; sin embargo, el artículo 4 del Decreto Supremo N° 196-2001-EF establece que las remuneraciones, bonificaciones, beneficios, pensiones y en general toda otra retribución total permanente, continuarán percibiéndose en los mismos montos, sin reajustarse, de conformidad con el Decreto Legislativo N° 847, aplicándose el reajuste del decreto de urgencia, solo a la remuneración principal a que se refiere el Decreto Supremo N° 57 - 86 - PCM estableciéndose un Sistema Único de Remuneraciones aplicable el Decreto de Urgencia N° 105-2001. 2) No obstante, la Casación N° 6670-2009-CUSCO, del 6 de octubre de 2011, estableció como precedente vinculante que el Decreto de Urgencia N° 105-2001 prevalece sobre el Decreto Supremo N° 196 - 2001 - EF por tratarse de una norma reglamentaria del decreto de urgencia y porque toda norma encuentra su fundamento de validez en otra superior, agregando que la bonificación personal debe aplicarse en base a la remuneración básica de S/50.00 Soles, conforme con el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 105-2001 y no con las limitaciones que establece el Decreto Legislativo N° 847, como lo indica el artículo 4 del Decreto Supremo N° 196-2001) Asimismo, debido que el Decreto Supremo N° 196-2001-EF, se trata de una norma reglamentaria del Decreto de Urgencia, su validez se encuentra fundamentada en otra superior, siendo el Decreto de Urgencia N° 105-2001 una norma dictada bajo los alcances del numeral 19) del artículo 118 de la Constitución Política del Perú, que tiene fuerza de ley. Se aprecia que la Sala Superior, refiere que mediante Decreto de Urgencia N° 105-2001 se establece que, a partir del primero de setiembre del año dos mil uno, se aplica a la remuneración básica S/ 50.00 soles y a su vez el reajuste a la remuneración principal; asimismo la Sala Superior indica que el artículo 4 del Decreto Supremo N° 196-2001-EF establece que las remuneraciones, bonificaciones, beneficios, pensiones y en general toda otra retribución total permanente, continuarán percibiéndose en los mismos montos; sin embargo, respecto a la aplicación del Decreto Supremo N° 196-2011-EF, la Sala Superior indica que se ha establecido como precedente vinculante en la Casación N° 6670-2009-Cusco, lo siguiente: "la bonificación personal debe aplicarse en base a la remuneración básica de S/ 50.00 Soles, conforme con el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 105-2001 y no con las limitaciones que establece el Decreto Legislativo N° 847, como lo indica el artículo 4 del Decreto Supremo N° 196-2001". Además, la Sala Superior refiere que "el Decreto Supremo N° 196-2001-EF, se trata de una norma reglamentaria del Decreto de Urgencia, su validez se encuentra fundamentada en otra superior, siendo el Decreto de Urgencia N° 105-2001 una norma dictada bajo los alcances del numeral 19) del artículo 118 de la Constitución Política del Perú, que tiene fuerza de ley", argumentos por los cuales considera que se debe aplicar el Decreto de Urgencia N° 105-2001, reajustando la remuneración básica y personal del trabajador demandante, conforme al análisis de los hechos y de las normas que corresponden aplicar al caso en concreto, ello se observa del punto dos del primer considerando de la Sala Superior: 2- En el presente caso, de la Resolución Administrativa N° 1725, de 13 de agosto de 1992, de folio 11 anverso y reverso, se verifica que el demandante tiene la condición de pensionista cesante, a partir del 1 de agosto de 1992, comprendida dentro del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530, conforme allí se indica. Ahora, si bien es cierto que el cese ocurrió, aun cuando no estaba vigente la bonificación personal regulada por el Decreto de Urgencia N° 105-2001, cierto es también que a través del Decreto Supremo N° 196-2001- EF se dictan normas reglamentarias y complementarias para la aplicación del citado Decreto de Urgencia N° 105-2001, señalando en su artículo 2º lo siguiente: "Precisese que las disposiciones establecidas en el Decreto de Urgencia N° 105-2001 son aplicables para el personal nombrado y contratado con vínculo laboral con el Estado al 01 de setiembre de 2001. así como para los pensionistas del Decreto Ley N° 19990 y del Decreto de Urgencia N° 20530 que tengan la calidad de tales a dicha fecha" 3.- Conforme se señaló precedentemente, el artículo 1º del Decreto de Urgencia N° 105- 2001, que rigió desde el 1 de setiembre de 2001, fijó en S/ 50.00 la remuneración básica de los servidores públicos, entre ellos, los profesores que se desempeñan en el área de la docencia y docentes de la Ley N° 24029, Ley del Profesorado, que le es aplicable a los demandantes, en razón a su condición de docente Por lo tanto, esta Sala Suprema señala que, la parte recurrente no presenta argumentos suficientes para

demostrar la infracción denunciada. En este sentido, de los argumentos planteados por la parte recurrente se verifica que en el fondo se pretende cuestionar los criterios desplegados por la instancia de mérito a fin de que se asuma por válida la tesis postulada por esta. Por lo tanto, no se advierte claridad en las supuestas falencias denunciadas por la casacionista. En consecuencia, por estos fundamentos, la referida causal deviene en **improcedente**. DECISIÓN Por estas consideraciones, y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 35 del Texto Único Ordenado de Ley N.º 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N.º 011-2019-JUS, concordante con el literal a) del numeral 1) del artículo 393 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N.º 31591, **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el **Procurador Público Regional del Gobierno Regional de Lambayeque**, mediante escrito del veintitrés de marzo de dos mil veintitrés (fojas ciento dos a ciento doce); contra la sentencia de vista, contenida en la resolución número siete del nueve de marzo de dos mil veintitrés (fojas noventa y uno a noventa y cinco), emitida por la Primera Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque; y, **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por **Roberto Eugenio Diaz Monroe** contra el **Procurador Público Regional del Gobierno Regional de Lambayeque, Unidad de Gestión Educativa Local de Chiclayo y Gerencia Regional de Educación de Lambayeque**, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como **ponente**, el señor Juez Supremo Pereira Alagón. SS. YAYA ZUMAETA, BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, YALÁN LEAL, **PEREIRA ALAGÓN**.

¹ Todas las citas sobre las fojas remiten al expediente principal N° 00340-2022-0-1706-JR-LA-11, conforme se aprecia, salvo indicación contraria.

² Publicada el nueve de noviembre de dos mil dieciséis en el diario oficial El Peruano.

³ Ley que modifica el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo N.º 768, y sus modificatorias, a fin de optimizar el recurso de casación para fortalecer las funciones de la corte suprema de justicia de la república y dicta otras disposiciones.

C-2249333-15

CASACIÓN N° 51140-2022 DEL SANTA

Lima, veintiuno de noviembre de dos mil veintitrés

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha veintinueve de marzo del dos mil veintidós (folios 166 - 176 del Expediente Judicial Digitalizado), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número diez, del diecisiete de febrero de dos mil veintidós (folios 134 - 139), emitida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa, que **confirmó** la sentencia apelada contenida en la resolución número cuatro, del treinta de julio de dos mil veintiuno (folios 68 - 73), que declaró **fundada en parte** la demanda. **SEGUNDO:** Conforme a lo previsto en los artículos 34 inciso 3 sub numeral 3.1, y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley del Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS², concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente al caso de autos, se debe proceder a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, conforme a las modificaciones dispuestas por la acotada Ley N° 29364³. **TERCERO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** ha sido interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificado el recurrente con la resolución impugnada; y, **iv)** no adjunta la tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerado por ser una entidad del Estado, en virtud de lo establecido en el artículo 24 literal "g" del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. **CUARTO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria; por ello, sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho

objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; para coadyuvar a dichos fines, la fundamentación del recurso debe ser clara, precisa y concreta; debiendo indicarse ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o desarrollando las razones por las cuales se sostiene que se habría producido el apartamiento inmotivado de un precedente judicial. **QUINTO:** En cuanto a las causales del recurso, éstas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en la cual se señala que: «El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial». Asimismo, los numerales 1 al 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil establecen los requisitos de procedencia del recurso: **i)** que el recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; **ii)** se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como, **iii)** demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, finalmente **iv)** indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **SEXTO:** El recurso de casación interpuesto cumple con la exigencia prevista en el citado artículo 388 numeral 1 del Código Procesal Civil, pues de los actuados se observa que la parte recurrente interpuso recurso de apelación (folios 88 – 93), contra la sentencia de primera instancia, porque la misma le resultó adversa. Asimismo, respecto al numeral 4 del mencionado artículo la parte recurrente señala que su pedido casatorio es revocatorio. **SEPTIMO:** De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Suprema distingue que se denuncia la siguiente causal casatoria: **Infracción normativa por interpretación errónea del Decreto de Urgencia N° 074-2010** El casacionista sostiene que la Sala Superior ha incurrido en una interpretación errónea de la norma invocada, ya que la misma establece que sólo permite su otorgamiento al pensionista que haya adquirido tal condición con carácter de definitiva al 31 de diciembre de 2010. Alega que mediante la emisión de resolución administrativa con fecha 09 de abril de 2018, se le otorga la pensión definitiva a Mariano Arturo Sanchez Espinoza; en conclusión, al 31 de diciembre de 2010 no ostentaba la calidad de pensionista en el Sistema Nacional de Pensiones – Decreto Ley N° 19990, inobservando que el derecho previsional es de configuración legal. **OCTAVO:** En línea con la función de calificación que a esta Corte Suprema corresponde en la presente etapa, y de conformidad con los artículos 384 y 388 (numeral 2) del Código Procesal Civil, se debe evaluar que se haya descrito con claridad y precisión la infracción de carácter normativo que se denuncia, atendiendo a que el examen que habilita dicho medio impugnatorio excepcional se debe circunscribir a una evaluación jurídica del caso, que a su vez se realizará sobre la base de los hechos ya determinados por las instancias de mérito y luego de la valoración de los medios probatorios. En efecto, queda claro que en sede casatoria no se puede ingresar a verificar nuevamente la ocurrencia de los hechos ya acreditados o descartados a nivel de instancia, y menos aún corresponde realizar una nueva valoración de los medios probatorios ya meritados, precisamente, con la finalidad de demostrar o desvirtuar tales hechos, puesto que ello no es la finalidad del recurso de casación, orientado a la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y a la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **NOVENO:** En tal sentido, con respecto a la causal resumida en el considerando séptimo de la presente resolución, cabe precisar que la interpretación errónea se presenta cuando el juzgador ha elegido de manera correcta la norma que es aplicable al caso concreto; sin embargo, al momento de aplicar dicha norma a los hechos expuestos en el proceso, le atribuye un sentido distinto al que corresponde. En el presente caso, a pesar de haberse sustentado la denuncia en un supuesto de infracción normativa por interpretación errónea de dispositivo denunciado, la parte recurrente no ha cumplido con la exigencia antes descrita, pues no señala de modo expreso y concreto cuál es la interpretación de la disposición supuestamente infringida – llevadas a cabo por la instancia de mérito– que considera errónea y cuál es la interpretación de la misma que sí considera correcta, así como las razones concretas que sostienen su apreciación (esto es de qué modo ha obtenido el resultado interpretativo que considera correcto), a efectos de poder establecer con precisión los alcances de la evaluación de la Sala de Casación. Por estas consideraciones, concluye esta Sala Suprema que la causal denunciada no cumple con los presupuestos para su procedencia, conforme a

los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, por lo cual la causal analizada resulta en **improcedente**. **DÉCIMO:** Adicionalmente, cabe resaltar lo señalado en la Sentencia N° 00802-2020-PA/TC de fecha diecisiete de diciembre de dos mil veinte, fundamento jurídico 19 que establece: Ahora bien, corresponde dejar establecido que la casación, aun cuando se utilice comúnmente en casi todos los procesos judiciales ordinarios, no ha dejado de ser un recurso extraordinario. **Y es extraordinario porque su viabilidad se encuentra circunscrita solo a determinadas resoluciones judiciales y por específicas causales legalmente preestablecidas, y porque en su formulación deben satisfacerse requisitos de forma que, en contraste con los recursos ordinarios,** resultan ser altamente especializados, de modo tal que impone como carga procesal a la parte recurrente, entendiéndose a su defensa técnica, mayor diligencia y pericia para la interposición de este recurso. [...]. **DECISION:** Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada **Oficina de Normalización Previsional – ONP**, de fecha veintinueve de marzo del dos mil veintidós (folios 166 - 176 del Expediente Judicial Digitalizado), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número diez, del diecisiete de febrero de dos mil veintidós (folios 134 – 139), emitida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por María Luz Coveñas Valverde Vda. de Sanchez contra Oficina de Normalización Previsional – ONP, sobre acción contencioso administrativa; notifíquese por Secretaría y devolver los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema Delgado Aybar**. SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, YALAN LEAL, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR.

- ¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.
- ² Antes previstos en los artículos 35 inciso 3 sub numeral 3.1, y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS.
- ³ Considerando que las modificatorias introducidas al Código Procesal Civil a través de la Ley N° 31591, publicada el 26 de octubre de 2022, no son de aplicación al presente caso, por mandato de la Segunda Disposición Final del acotado Código.

C-2249333-16

CASACIÓN N° 33533-2022 LIMA

Lima, dieciséis de noviembre de dos mil veintitrés

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Eduardo Saldaña Puelles**, de fecha tres de enero de dos mil veintidós (folios 315 – 323 del Expediente Principal), contra la sentencia de vista del dieciséis de noviembre de dos mil veintidós (folios 308 - 313), emitida por la Quinta Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **confirmó** la sentencia apelada contenida en la resolución número diecinueve, del treinta y uno de agosto de dos mil veinte (folios 281 - 286), que declaró **infundada** la demanda en todos sus extremos. **SEGUNDO:** Conforme a lo previsto en los artículos 34 inciso 3 sub numeral 3.1, y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 – Ley del Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS², concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente al caso de autos, se debe proceder a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, conforme a las modificaciones dispuestas por la acotada Ley N° 29364³. **TERCERO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** ha sido interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificado el recurrente con la resolución impugnada; y, **iv)** no adjunta la tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerado por ser una entidad del Estado, en virtud de lo establecido en el artículo 24 literal “i” del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. **CUARTO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria; por ello, sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho

objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; para coadyuvar a dichos fines, la fundamentación del recurso debe ser clara, precisa y concreta; debiendo indicarse ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o desarrollando las razones por las cuales se sostiene que se habría producido el apartamiento inmotivado de un precedente judicial. **QUINTO:** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en el cual se señala que: «El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial». Asimismo, los numerales 1 al 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil establecen los requisitos de procedencia del recurso: **i)** que el recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; **ii)** se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como, **iii)** demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, finalmente **iv)** indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **SEXTO:** El recurso de casación interpuesto cumple con la exigencia prevista en el citado artículo 388 numeral 1 del Código Procesal Civil, pues de los actuados se observa que la parte recurrente interpuso recurso de apelación (folios 293 - 298), contra la sentencia de primera instancia, porque la misma le resultó adversa. Asimismo, respecto al numeral 4 del mencionado artículo la parte recurrente señala que su pedido casatorio es anulatorio y/o revocatorio. **SEPTIMO:** De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Superior distingue que se denuncian las siguientes causales casatorias: **a) Infracción normativa al numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú** El casacionista señala que la Sala Superior incurre en una vulneración del debido proceso y la tutela jurisdiccional al denegar la pensión de cesantía con el cargo de Jefe de División de la Gerencia Departamental de Huánuco, cargo con mayor nivel al momento del cese, con el argumento ilegal y malicioso de que el demandante no ha sido designado sino solo encargado como Jefe de División y que no consta en autos que la encargatura otorgada al demandante mediante el Memorándum N° 472-G-DPTAL-IPSS-HCO del 20 de noviembre de 1990, se prolongó hasta el cese del demandante ocurrido el 31 de diciembre de 1990. **b) Infracción normativa al artículo 26 numerales 2 y 3 de la Constitución Política del Perú** Sostiene que la Sala Superior ha desconocido el carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley al demandante, toda vez que la abundante jurisprudencia dictada por la Corte Suprema ha establecido que la designación incluye la encargatura que se ha prolongado en el tiempo y ha dejado de ser excepcional, así como a desconocido el derecho constitucional de interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma, puesto que si para la Sala Laboral había duda en la duración de la encargatura a la fecha del cese del demandante, ha debido aplicar este derecho constitucional en favor del demandante, máxime si quién ha debido presentar en este proceso los medios probatorios que demuestren que el encargo de Jefe de División del demandante no duró hasta el 31 de diciembre de 1990, ha debido ser la entidad demandada y no el demandante, tal como lo establece la sentencia de vista en su noveno considerando. **c) Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 32 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, así como el artículo 196 del Código Procesal Civil, respecto a la carga de la prueba** Refiere que la Sala de mérito ha vulnerado las normas invocadas, por lo que al no haber respetado la ley, habría incidido directamente en la decisión contenida en la sentencia de vista, si se tiene en cuenta que la Sala Laboral al dictar la sentencia denegando la pensión de cesantía al demandante con el cargo de Jefe de División en la Gerencia Departamental de Huánuco, Nivel Ejecutivo 6, “señalando que el Memorándum N° 472-G-DPTAL-IPSS-HCO del 20 de Noviembre de 1990, solo prueba que a partir de esa fecha se le encargó al actor la División de Personal en forma interina, sin que conste en los actuados que tal encargatura se haya prolongado hasta el 31 de diciembre de 1990, que es la fecha de cese del actor, y que por lo mismo es el demandante quién debe probar que la encargatura se prolongó hasta el 31 de diciembre de 1990”, indiciando que se ha vulnerado claramente las citadas normas legales, porque de acuerdo con la ley la carga de la prueba corresponde a quién afirma los hechos que sustentan su pretensión, no dice la norma que quién debe

probar sea solo el demandante y no la demandada, por lo que si el demandante ha señalado con toda claridad en el proceso que mediante el Memorándum N° 472-G-DPTAL-IPSS-HCO del 20 de Noviembre de 1990, se le encargó el cargo de Jefe de la División de Personal y que ha desempeñado este cargo hasta la fecha del cese ocurrido el 31 de diciembre de 1990, corresponde a la entidad demandada y no al demandante contradecir esta afirmación si es falsa, y por lo mismo probar que no desempeñó el cargo de Jefe de División hasta la fecha del cese ocurrido el 31 de diciembre de 1990, para cuyo efecto debió haber ofrecido la prueba correspondiente, y en este caso es claro que Essalud, no ha contradicho la pretensión con una prueba, es decir no ha acompañado ninguna resolución o memorándum con la cual demuestre que anuló o dejó sin efecto la encargatura de Jefe de División antes del cese del actor, es decir antes del 31 de diciembre de 1990, por lo que al no existir esta prueba, debe entenderse que el demandante cesó desempeñando el cargo de jefe de división. **d) Infracción normativa al artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial** El casacionista indica que la Sala Superior ha vulnerado sus derechos constitucionales y pensionarios al no haber respetado lo dispuesto en el artículo 22 del Texto Único Ordenado del Poder Judicial, que obliga a todas las instancias jurisdiccionales a cumplir con las ejecutorias dictadas por la Corte Suprema que fijan principios jurisprudenciales, y que por lo mismo ha incidido en la decisión contenida en la sentencia de vista. Invoca las sentencias expedidas por la Corte Suprema en las casaciones números 074-2001-LIMA y 03028-2008-LIMA, toda vez que estas ejecutorias han señalado claramente “que para fines de nivelación de pensión del Decreto Ley N° 20530, no se debe distinguir entre encargatura y designación, sino que se debe interpretar la norma de manera favorable al trabajador, entendiéndose que la designación incluye aquella encargatura que se prolonga y deja de ser excepcional en los hechos”. **OCTAVO:** En línea con la función de calificación que a esta Corte Suprema corresponde en la presente etapa, y de conformidad con los artículos 384 y 388, numeral 2, del Código Procesal Civil, se debe evaluar que se haya descrito con claridad y precisión la infracción de carácter normativo que se denuncia, atendiendo a que el examen que habilita dicho medio impugnatorio excepcional se debe circunscribir a una evaluación jurídica del caso, que a su vez se realizará sobre la base de los hechos ya determinados por las instancias de mérito y luego de la valoración de los medios probatorios. En efecto, queda claro que en sede casatoria no se puede ingresar a verificar nuevamente la ocurrencia de los hechos ya acreditados o descartados a nivel de instancia, y menos aún corresponde realizar una nueva valoración de los medios probatorios ya meritados, precisamente, con la finalidad de demostrar o desvirtuar tales hechos, pues ello no es la finalidad del recurso de casación, orientado a la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y a la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **NOVENO:** Revisados los argumentos de las causales **a), b), c) y d)** del considerando séptimo que sustentan el recurso de casación, se advierte que la parte demandante pretende un reexamen de los medios probatorios aportados por su parte, a fin de establecer que aquellos sí son idóneos para acreditar su cargo desempeñado hasta la fecha de cese como jefe de División y, con ello, una regularización de la pensión de jubilación. No obstante, no considera que la demanda ha sido declarada infundada por insuficiencia probatoria, no solo porque el actor ha aportado como medio de prueba documento tal como Memorándum N° 472-G-DPTAL-IPSS-HCO que solo se observa que a partir de dicha fecha se le encargó al recurrente la División de Personal en forma interina, sin que esta se haya desnaturalizado por haber excedido el periodo presupuestal, sino fundamentalmente porque no se ha ofrecido documentación adicional que lo respalde. **9.1.** Por otro lado, si bien el recurrente refiere que se le debió reconocer el último cargo en el que cesó en el cual prestó servicios como Jefe de División en calidad de designado, cabe precisar que el colegiado superior observa que los documentos presentados no acreditan el reconocimiento del cesante en dicho cargo – contrariamente a lo sostenido por el recurrente- la Sala de mérito sí efectúa una valoración de los medios probatorios presentados, evidenciando con ello, no estar de acuerdo con el criterio vertido por la instancia de mérito, lo cual no se condice con la causal material invocada. Por lo indicado, las referidas causales no satisfacen las exigencias previstas en los numerales 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, deviniendo en **improcedente**. **DECIMO:** Igualmente, es imperioso destacar que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha reconocido la naturaleza extraordinaria del recurso de casación que exige de los recurrentes un mayor diligencia al momento de su interposición.

Así, el máximo interprete constitucional ha señalado que: [...] corresponde dejar establecido que la casación, aun cuando se utilice comúnmente en casi todos los procesos judiciales ordinarios, no ha dejado de ser un recurso extraordinario. Y es extraordinario porque su viabilidad se encuentra circunscrita solo a determinadas resoluciones judiciales y por específicas causales legalmente preestablecidas, y porque en su formulación deben satisfacerse requisitos de forma que, en contraste con los recursos ordinarios, resultan ser altamente especializados, de modo tal que impone como carga procesal a la parte recurrente, entiéndase a su defensa técnica, mayor diligencia y pericia para la interposición de este recurso⁴. **10.1.** Ahora bien, en cuanto al requisito previsto en el artículo 388 (inciso 3) del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, referido a la incidencia directa de la infracción normativa denunciada que el recurrente debe demostrar, se ha precisado que: [...] atendiendo al carácter eminentemente formal del recurso de casación, dicho requisito debe encontrarse expresamente desarrollado en una sección específica dentro del cuerpo del recurso. Así, para el juez ordinario que califica su procedencia, debe ser evidente dicho desarrollo, lo cual descarta la posibilidad de dar por satisfecho este requisito solo porque supuestamente se encontraría implícito en la argumentación de fondo del propio recurso. Cabe también precisar que cuando la norma exige demostrar la incidencia de la infracción normativa en la decisión impugnada, ello se refiere a su influjo o repercusión en la parte dispositiva del fallo, que altere el sentido de este. Así, resulta tan importante la verificación de este requisito para el diseño del sistema casatorio, que de ausentarse –sea porque no existe tal incidencia o sea por negligencia del recurrente–, el recurso resulta inviable, conforme a lo establecido en la propia ley.⁵ **10.2.** Siendo ello así, al advertirse las omisiones y defectos del recurso de casación interpuesto, determinados en los considerandos precedentes, y en atención a la jurisprudencia constitucional mencionada, por exclusiva responsabilidad del recurrente resulta inviable la procedencia del recurso que interpone. **DECISIÓN:** Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Eduardo Saldaña Puelles**, de fecha tres de enero de dos mil veintidós (folios 315 – 323 del Expediente Principal), contra la sentencia de vista del dieciséis de noviembre de dos mil veintiuno (folios 308 – 313), emitida por la Quinta Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por Eduardo Saldaña Puelles contra Seguro Social de Salud - ESSALUD, sobre acción contencioso administrativa; notifíquese por Secretaría y devolver los actuados. Interviene como **ponente** la **señora Jueza Suprema Delgado Aybar SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR.**

¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² Antes previstos en los artículos 35 inciso 3 sub numeral 3.1, y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS.

³ Considerando que las modificatorias introducidas al Código Procesal Civil a través de la Ley N° 31591, publicada el 26 de octubre de 2022, no son de aplicación al presente caso, por mandato de la Segunda Disposición Final del acotado Código.

⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00041-2020-PA/TC, del veinticinco de febrero de dos mil veintiuno; fundamento 17.

⁵ *Ibidem*; fundamentos 19 y 20.

C-2249333-17

CASACIÓN N° 51895-2022 LIMA

Lima, veintiuno de noviembre de dos mil veintitrés

VISTOS; el expediente judicial y cuaderno de casación; y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el demandante, **Agustín Bardales Pardo**, el quince de diciembre de dos mil veintiuno (fojas ciento treinta y siete a ciento cuarenta y dos del expediente judicial digitalizado), contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución del diecinueve de noviembre de dos mil veintiuno (fojas ciento diecinueve a ciento veintidós), emitida por la Quinta Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **confirmó la sentencia de primera instancia** contenida en la resolución número siete, de fecha veintiuno de julio de dos mil veinte (fojas noventa y dos a noventa y cuatro), que declaró **infundada la demanda**. En tal sentido, corresponde se proceda a verificar si el referido recurso cumple o no con lo dispuesto en los artículos 34 (inciso 3) y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que

regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, en concordancia con lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por el artículo 1 de la Ley N° 29364, de aplicación supletoria y según su texto aplicable. Formalidad del Recurso de Casación **SEGUNDO:** En ese propósito, se tiene que el modificado artículo 387° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, en su texto entonces vigente, prevé los requisitos de admisibilidad que debe contener el recurso de casación, estableciendo con ese fin que este se interpone: **1)** contra las sentencias y autos expedidos por las Salas Superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso; **2)** ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada o ante la Corte Suprema de Justicia de la República, acompañando copia de la cédula de notificación de la resolución impugnada y de la expedida en primer grado, certificada con sello, firma y huella digital por el abogado que autoriza el recurso y bajo responsabilidad de su autenticidad. En caso que el recurso sea presentado ante la Sala Superior, esta deberá remitirlo a la Corte Suprema sin más trámite dentro del plazo de tres (3) días; **3)** dentro del plazo diez (10) días, contados desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda; y, **4)** adjuntando el recibo de la tasa respectiva, salvo contase con auxilio judicial o disposición normativa que a ello la exonere. **TERCERO:** Superado el análisis de admisibilidad corresponderá, en su caso, analizar el cumplimiento de los requisitos de procedencia. Como anotación previa, deviene necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal, que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. Es por esa razón que el legislador nacional ha establecido, a través de lo regulado en el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable en autos, que sus fines se encuentran limitados a: **(i)** la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto; y, **(ii)** la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **CUARTO:** En esa misma línea de pensamiento, por medio de la modificación efectuada al artículo 386 del Código Procesal Civil, por el artículo 1 de la Ley N° 29364, publicada el veintiocho de mayo de dos mil nueve, aplicable en autos, se ha regulado como únicas causales del recurso de casación: la infracción normativa o el apartamiento inmotivado del precedente judicial, que tengan incidencia directa sobre el sentido de la decisión contenida en la resolución impugnada. En consecuencia, su fundamentación por parte del recurrente debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada, o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. Sobre los requisitos de procedencia **QUINTO:** Asimismo, el modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, en su texto aplicable, establece como requisitos de procedencia del recurso de casación los siguientes: **1)** Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; **2)** Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **SEXTO:** Con relación al recurso de casación interpuesto el demandante, **Agustín Bardales Pardo**, atendiendo a los requisitos de admisibilidad previstos en el modificado artículo 387 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, se tiene que el referido recurso extraordinario cumple con ellos, toda vez que: **i)** ha sido interpuesto contra una sentencia expedida en revisión por una Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** se ha interpuesto ante la Quinta Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, que emitió la resolución impugnada; **iii)** ha sido interpuesto dentro del plazo de diez días contados desde el día siguiente de notificada la resolución recurrida; y, **iv)** el recurrente no ha acompañado la tasa judicial por interposición de la casación, al encontrarse exonerado de dicha exigencia, de acuerdo a lo regulado por el inciso i) del artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; en ese contexto, se tiene que el recurso ha superado el examen de admisibilidad, debiéndose continuar con la verificación del cumplimiento de los requisitos de fondo. **SÉPTIMO:** En cuanto a la exigencia de fondo prevista en el inciso 1 del modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria y en su texto pertinente, se tiene que el recurrente no ha dejado consentir la sentencia de primera instancia que fue

adversa a sus intereses, al declarar infundada la demanda interpuesta por su parte, impugnándola mediante recurso obrante de fojas ochenta y cuatro a noventa del expediente judicial, por lo que se ha satisfecho dicho requisito; y, respecto al cumplimiento del requisito previsto en el inciso 4 del mismo artículo y Código, del recurso se tiene que el pedido casatorio es anulatorio y subordinadamente revocatorio. Establecido ello, corresponde seguidamente verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en los incisos 2 y 3 del dispositivo legal acotado. **OCTAVO:** La recurrente, en el recurso materia de control objetivo de legalidad, articula la formulación de las siguientes causales: **a) Infracción normativa de los artículos 26 y 51 de la Constitución Política del Perú; y del artículo 40 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 - Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR** Sostiene que el fallo aprobado atenta contra los derechos invocados, por cuanto no ha tomado en cuenta que existe jurisprudencia del Tribunal Constitucional, como la del Expediente N° 65-2002-AA/TC, que precisa que el pago de intereses pensionarios deben ser amparados según lo dispuesto en el artículo 1242 y siguientes del Código Civil, precisando que se podía ordenar el reintegro de pago de intereses y pensiones devengadas sin necesidad que sean demandadas, siendo que el pago de intereses pensionarios ha sido reconocido por el intérprete constitucional en reiterada jurisprudencia, por lo que espera alcanzar la justicia en su caso. **b) Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 la Constitución Política del Perú** Alega que se viola la tutela jurisdiccional efectiva, el debido proceso y la debida motivación de las resoluciones judiciales, pues deja en la incongruencia y demuestra arbitrariedad cuando en la sentencia de vista, considerandos décimo séptimo y décimo octavo, confirma declarando infundada la demanda, sin valorar pruebas que sustentan su posición, aduciendo que no está acreditado el derecho a otorgar el pago de devengados e intereses, lo que muestra arbitrariedad y la violación del principio de prohibición de la reformatio in peius –artículo 370 del Código Procesal Civil– y de lo que se desprende la falta de adecuada motivación; además, no se ha tomado en cuenta que se viola su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, en tanto pretende el restablecimiento del derecho universal y progresivo a la seguridad social, considerando que sufre de presión alta y está delicado de salud. **NOVENO:** En relación a la causal resumida en el **literal a)** del considerando anterior, en principio, no queda claro bajo qué modalidad ocurriría la infracción que se plantea, esto es, si se considera respecto a la norma invocada se produjo una aplicación indebida, una interpretación errónea o una inaplicación, lo que desde ya evidencia que no se describe con claridad y precisión cómo es que la instancia superior de mérito habría incurrido en la infracción normativa denunciada, por lo que bajo dicha presentación textual la labor casatoria de calificación de esta Sala Suprema no es viable, por estricta responsabilidad del impugnante. No obstante, al amparo de los derechos al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, ambos recogidos en la Constitución Política del Estado, y a pesar de la anotada deficiencia, este Colegiado Supremo examinará lo escuetamente alegado en el Recurso de Casación. **9.1.** Del análisis de los argumentos expuestos por el recurrente, se advierte que si bien identifica las disposiciones normativas cuya infracción denuncia, no cumple con describir, con claridad y precisión, en qué realmente consistiría la infracción normativa que invoca, dado que plantea argumentos que no logran plasmar con concreción cuáles serían las razones por las cuáles considera que la Sala Superior debía reconocer a su favor el pago de intereses conforme a ley, cuando no amparó la pretensión principal vinculada con el incremento de su pensión de jubilación a una pensión máxima, al sostenerse en el considerando sexto de la resolución recurrida: [...] el actor refiere que su pretensión está orientada a obtener el incremento de su pensión de jubilación de acuerdo a la evolución de las remuneraciones mínimas que alcanza a la suma actual de S/. 930.00 mensual; sin embargo, de la revisión del escrito de demanda se aprecia que, si bien el accionante pretende el incremento de su pensión, no desarrolla los fundamentos fácticos y jurídicos por los cuales le correspondería dicho incremento, razón por el cual el juzgador desestimó la pretensión; por tanto, carece de sustento lo ahora expuesto por el apelante, debiéndose desestimar el segundo agravio. En este sentido, en el recurso casatorio no se especifica de forma concreta de qué manera la Sala de mérito vulneró la normativa invocada, así como tampoco se demuestra la incidencia directa que tendría la infracción invocada sobre la decisión adoptada por el Colegiado Superior. **9.2.** Por lo tanto y contrariamente a lo expresado en el recurso de casación, la Sala Superior asume un juicio valorativo sobre

lo actuado durante el procedimiento administrativo, sustentando las premisas y análisis realizado en congruencia con el petitorio de la demanda previamente delimitado, que la conllevó a concluir en la decisión emitida, de modo que no se observa en el caso concreto de qué forma se podría haber incurrido en la infracción planteada y, en esencia, lo perseguido con el recurso es una revaloración por esta Sala Suprema del causal probatorio aportado a los de la materia, lo que no es propio de la actividad casatoria, dados los fines del recurso que prevé el artículo 384 del Código Procesal Civil; por lo mismo, la causal examinada no cumple con los requisitos de procedencia previstos en los numerales 2 y 3 del modificado artículo 388 del acotado Código, deviniendo en **improcedente**. **DÉCIMO:** En relación a la causal resumida en el **literal b)** del octavo considerando de la presente resolución, se advierte que el recurrente básicamente alega vulneración al debido proceso por presuntamente afectarse su derecho a la debida motivación, así como el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva. Sobre ello, tenemos lo siguiente: **10.1.** El inciso 5 del artículo 139 de la Carta Política del Perú, garantiza a las partes involucradas en una controversia el acceso a una respuesta del juzgador que se encuentre adecuadamente sustentada en argumentos que la justifiquen lógicamente y razonablemente, sobre la base de los hechos acreditados en el proceso y el derecho aplicable al caso y que, además, resulten congruentes con las pretensiones y alegaciones esgrimidas por aquellos dentro del proceso. **10.2.** Por su parte, el debido proceso es un principio y derecho de la función jurisdiccional, consagrado en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que tiene por función velar por el respeto irrestricto de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales que lo integran, dando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional de sus derechos, a través de un procedimiento regular en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, ejercer el derecho de defensa, de producir pruebas y obtener una sentencia debidamente motivada. **10.3.** Del análisis de los fundamentos del recurso de casación, se advierte que el recurrente cuestiona de forma general que no se justificó adecuadamente la decisión arribada por la Sala Superior, aduciendo que no se valoraron las pruebas aportadas al proceso que acreditaban el pago de devengados e intereses, que se vulneró el principio de reformatio in peius, y que se lesionó su derecho a la seguridad social; sin embargo, en ningún extremo del recurso se especifica de forma concreta de qué manera la Sala de mérito vulneró el debido proceso, así como tampoco se señala la incidencia directa que tendría la infracción invocada sobre la decisión adoptada por el Colegiado Superior, tomando en consideración lo actuado en el proceso y los fundamentos desarrollados en la sentencia de vista. **10.4.** Sobre lo mismo, se debe tener en cuenta que: [...] el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza que, de manera pormenorizada, todas las alegaciones de las partes tengan que ser objeto de un pronunciamiento expreso y detallado. En realidad, lo que este derecho exige es que el **razonamiento empleado por el juez guarde relación con el problema que le corresponde resolver**. De ahí que el deber de motivación de las resoluciones judiciales alcance también a la suficiencia de la argumentación brindada por los órganos jurisdiccionales, dentro del ámbito de sus competencias². [Énfasis agregado] Por ello, la sola alegación de que la Sala Superior habría emitido pronunciamiento sin analizar debidamente los elementos de juicio aportados en el proceso, o haciendo referencia a la trasgresión del principio de prohibición de reforma en peor y del anotado derecho a la seguridad social, no es clara ni concreta para apreciar la vulneración que se denuncia, ni menos en cuanto al derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, dado que el estudio de la pretensión del demandante, que exigía el incremento de su pensión a una pensión máxima, implicó que las instancias de mérito revisen si al actor le correspondía dicho derecho, como así ocurrió en la sentencia de vista, conforme con lo expuesto en el considerando anterior, al exponer que, si bien el accionante pretendió con su demanda el incremento de su pensión, no desarrolló los fundamentos fácticos y jurídicos por los cuales le correspondería dicho aumento. **10.5.** En ese sentido y contrariamente a lo expresado en el recurso de casación, la Sala Superior asume un juicio valorativo sobre lo actuado durante el procedimiento administrativo, sustentando las premisas y análisis realizado en congruencia con el petitorio de la demanda previamente delimitado (determinar si corresponde ordenar a la demandada el incremento de la remuneración de pago mensual a una pensión máxima reconociendo las bonificaciones extraordinarias con su reintegro e intereses legales), que la llevó a concluir en la decisión emitida, de modo que no se observa en el caso

concreto de qué forma se podría haber incurrido en la infracción planteada, más todavía cuando se aprecia un análisis de las actuaciones administrativas que habrían permitido sustentar, finalmente, la desestimación de la demanda; por lo mismo, la causal examinada tampoco cumple con los requisitos de procedencia previstos en los numerales 2 y 3 del artículo 388 del acotado Código, modificado por la Ley N° 29364, por lo que la causal analizada deviene en **improcedente**. **DECISIÓN:** Por las razones expuestas y de conformidad con lo regulado además por el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el demandante, **Agustín Bardales Pardo**, el quince de diciembre de dos mil veintiuno (fojas ciento treinta y siete a ciento cuarenta y dos), contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución del diecinueve de noviembre de dos mil veintiuno (fojas ciento diecinueve a ciento veintidós), emitida por la Quinta Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima. Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por Agustín Bardales Pardo contra la Oficina de Normalización Previsional, sobre nulidad de resolución administrativa en materia previsional. Notifíquese por Secretaría y devuélvase los actuados. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema Yalán Leal. SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR.

¹ En adelante, todas las citas provienen de este expediente, salvo indicación contraria.

² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 07025-2013-AA/TC; fundamento 7.

C-2249333-18

CASACIÓN N° 7137-2020 SAN MARTIN

PROCESO ESPECIAL

TEMA: BONIFICACIÓN ESPECIAL MENSUAL POR PREPARACIÓN DE CLASES Y EVALUACIÓN

SUMILLA: Los alcances de la sentencia de vista en modo alguno deben interpretarse de manera restrictiva, como ha señalado el recurrente en su recurso de casación; es decir, si bien la sentencia de vista ha determinado ciertos periodos a efectos de realizar el cálculo de la bonificación especial solicitada en la demanda de autos, ello no implica que la bonificación solicitada por el demandante únicamente le sea calculada y eventualmente otorgada hasta la fecha de su cese, por cuanto la norma aplicable en el presente caso no contempla dicho supuesto de exclusión, de modo que la bonificación debe ser otorgada desde el veintiuno de mayo de mil novecientos noventa —fecha en la cual entró en vigencia la Ley N° 25212— en forma continua y permanente.

PALABRAS CLAVE: Ley del profesorado, bonificaciones, recálculo

Lima, tres de noviembre de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTA

La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia: I. **MATERIA DEL RECURSO** Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandado, **Felipe Blas Quenaya**, de fecha veintiuno de enero de dos mil veinte, obrante a foja ciento sesenta y ocho del expediente judicial principal¹, contra la **sentencia de vista** del trece de diciembre de dos mil diecinueve, obrante a fojas ciento cincuenta y cuatro, que **confirmó** la sentencia de primera instancia de fecha veintitrés de septiembre de dos mil diecinueve, de fojas ciento dieciséis, que declaró fundada en parte la demanda, en consecuencia nula la resolución administrativa ficta, que se ha generado por no haber dado respuesta expresa a la solicitud de fecha diecisiete de agosto de dos mil dieciocho; y ordena que la entidad demandada Unidad de Gestión Educativa Local de San Martín cumpla con emitir una resolución administrativa a favor del demandante en la que se disponga el pago del reintegro de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, equivalente al 30% de su remuneración total o íntegra por el periodo comprendido entre el veintiuno de mayo de mil novecientos noventa y uno, en que ha ejercido el cargo de profesor de aula; y precisa, además, que el pago del reintegro de la bonificación adicional por el desempeño del cargo administrativo será en el equivalente al 5% de su remuneración total o íntegra, por el periodo comprendido entre el uno de enero de mil novecientos noventa y dos y el treinta de septiembre de mil novecientos

noventa y dos, con deducción de los importes que hayan sido abonados por dichos conceptos sobre la base de la remuneración total permanente. II. **CAUSALES DE CASACIÓN** Mediante resolución del dieciséis de junio de dos mil veintiuno, la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró procedente el recurso de casación interpuesto, por la causal de **infracción normativa del artículo 48 de la Ley N° 24029, modificado por la Ley N° 25212**. III. **ANTECEDENTES 1. Demanda** Mediante escrito de fojas treinta y seis, **Felipe Blas Quenaya** interpuso demanda contra la Unidad de Gestión Educativa Local de San Martín y otros, a fin de que se declare la nulidad de la resolución administrativa ficta, ante el silencio administrativo negativo generado, al no haber resuelto la entidad la actuación administrativa omitida, acorde a lo señalado en el artículo 21 (numeral 2) del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS. Asimismo, solicita se expida a favor del demandante la resolución de reintegro de pago de bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación calculado en el mismo porcentaje que se le viene abonando (35%) de su remuneración total o íntegra, a partir del veintiuno de mayo de mil novecientos noventa y adelante, así como el pago de la continua con el monto correcto calculado conforme a ley en forma mensual y permanente, disponiéndose además el pago de devengados, que se liquidarán en ejecución de sentencia, más intereses legales. 2. **Sentencia de primera instancia** Mediante sentencia del veintitrés de septiembre de dos mil diecinueve (fojas ciento dieciséis), el Juzgado Civil Transitorio de Tarapoto, de la Corte Superior de Justicia de San Martín, declaró fundada en parte la demanda y declaró nula la resolución administrativa ficta que se generó por no haberse dado respuesta expresa a la solicitud del diecisiete de agosto de dos mil dieciocho. Así, ordenó a la demandada que cumpla con emitir resolución administrativa a favor del demandante, en la que se disponga el pago del reintegro de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación equivalente al 30% de su remuneración total o íntegra, por el periodo comprendido entre el veintiuno de mayo de mil novecientos noventa y el treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y uno, en los que ha ejercido el cargo de profesor de aula, conforme a la Ley N° 24029, modificada por Ley N° 25212; así como el pago del reintegro de la bonificación adicional por el desempeño del cargo administrativo equivalente al 5% de su remuneración total o íntegra, por el periodo comprendido entre el uno de enero de mil novecientos noventa y dos hasta el treinta de septiembre de mil novecientos noventa y dos, con deducción de los importes que hayan sido abonados por dichos conceptos sobre la base de la remuneración total permanente, más intereses legales, que se liquidarán en ejecución de sentencia, sin costas ni costos. 3. **Sentencia de segunda instancia** Mediante sentencia de vista del trece de diciembre de dos mil diecinueve (foja ciento cincuenta y cuatro), la Sala Civil Descentralizada de Tarapoto, de la Corte Superior de Justicia de San Martín, **confirmó** el auto contenido en la resolución número tres, de fecha dos de septiembre de dos mil diecinueve², así como la sentencia de primera instancia, que declaró fundada en parte la demanda. En consecuencia, declaró nula la resolución administrativa ficta que se generó por no haber dado respuesta expresa a la solicitud del diecisiete de agosto de dos mil dieciocho y ordenó a la entidad demandada emitir resolución administrativa a favor del demandante en la que se disponga el pago de reintegro de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, equivalente al 30% de su remuneración total o íntegra, por el periodo comprendido entre el veintiuno de mayo de mil novecientos noventa y uno, en los que ha ejercido el cargo de profesor de aula. IV. **ANÁLISIS PRIMERO:** La Corte Suprema de Justicia de la República, como órgano de casación, ostenta atribuciones expresamente reconocidas en la Constitución Política del Perú, desarrolladas en el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, atribuciones que sustentan la unidad, exclusividad e independencia en el ejercicio de la función casatoria que desempeña en la revisión de casos. **SEGUNDO:** La infracción normativa constituye un vicio de derecho en que incurre el juzgador en una resolución, determinando que el caso sea pasible de ser examinado por medio del recurso de casación, siempre que esté ligada por conexidad lógica a lo decidido. En tal sentido, se puede conceptualizar la infracción normativa como la afectación de las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior de Justicia al emitir una resolución que pone fin al proceso, lo que da pie a que la parte que se considere afectada interponga el recurso de casación. **TERCERO:** Asimismo, la infracción normativa

subsume las causales que fueron contempladas anteriormente en el Código Procesal Civil en su artículo 386, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material e, incluso, se incluyen otro tipo de normas, como son las de carácter adjetivo. Dentro del contexto, corresponde emitir pronunciamiento sobre la causal de naturaleza material invocada por el demandante y actual recurrente. **CUARTO:** Es derecho fundamental del ciudadano obtener de la administración pública decisiones congruentes y coherentes, y es obligación del Poder Judicial efectuar el respectivo control jurídico, conforme a lo señalado anteriormente. Por ello, es posible afirmar que la existencia de una vulneración de los principios del debido proceso en detrimento de los derechos del demandante merece un pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema dirigido a tutelarlos. Delimitación de la controversia **QUINTO:** Estando a lo señalado y en concordancia con las causales por las que fue admitido el recurso de casación interpuesto, consistente en **infracción normativa del artículo 48 de la Ley N° 24029, modificado por la Ley N° 25212**, concierne a esta Sala Suprema determinar si la Sala Superior infringió la norma citada al confirmar la sentencia apelada, que declaró fundada en parte la demanda. **SEXTO:** Al advertirse que se declaró procedente la causal de naturaleza material señalada, corresponde realizar el análisis que sustenta la causal descrita. Para este fin, corresponde citar el dispositivo en comentario: **Ley N° 25212** Artículo 48.- El profesor tiene derecho a percibir una bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación equivalente al 30% de su remuneración total. El Personal Directivo y Jerárquico, así como el Personal Docente de la Administración de Educación, así como el Personal Docente de Educación Superior incluidos en la presente Ley, perciben, además, una bonificación adicional por el desempeño del cargo y por la preparación de documentos de gestión equivalente al 5% de su remuneración total. El profesor que presta servicios en: zona de frontera, Selva, zona rural, altura excepcional, zona de menor desarrollo relativo y emergencia tiene derecho a percibir una bonificación por zona diferenciada del 10% de su remuneración permanente por cada uno de los conceptos señalados hasta un máximo de tres. De la lectura y valoración de la sentencia de vista, se tiene que esta consignó que, de la validación del material probatorio anexo a la demanda de autos, se pudo acreditar que el demandante tuvo la condición de cesante desde el uno de octubre de mil novecientos noventa y dos, en el cargo de coordinador de OBE (cargo directivo). Asimismo, señala que el demandante laboró dentro del periodo de vigencia de la norma que reguló la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, así como la bonificación adicional por la preparación de documentos de gestión, por lo que, reunía todos los requisitos para la percepción de ambas. Del mismo modo, se estableció que el demandante laboró como profesor desde el veintiuno de mayo de mil novecientos noventa hasta el treinta y uno de diciembre de dos mil veintiuno, y como coordinador de OBE desde el uno de enero de mil novecientos noventa y dos hasta el treinta de septiembre de mil novecientos noventa y dos. En ese sentido, el colegiado superior señaló que al demandante le correspondía el pago de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, equivalente al 30% de su remuneración total o íntegra, desde el veintiuno de mayo de mil novecientos noventa hasta el treinta y uno de diciembre de dos mil veintiuno y, además, el pago del beneficio adicional por cargo directivo y preparación de documentos de gestión desde el uno de enero de mil novecientos noventa y dos hasta el treinta de septiembre de mil novecientos noventa y dos, en el equivalente al 35%, solo hasta la fecha antes de su cese. Seguidamente, en el considerando décimo cuarto de la sentencia de vista, en lo concerniente al derecho de los profesores cesantes a percibir la bonificación especial por preparación de clases y evaluación equivalente al 30% de la remuneración total, el colegiado superior señaló que la Corte Suprema de Justicia de la República había establecido que la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación le corresponde a los activos y cesantes, ya que la norma que la otorgó no hace distinción alguna sobre el particular; asimismo, le asiste el derecho a que el cálculo de su pensión definitiva de cesantía (pensión inicial) tenga en cuenta la incidencia del concepto de bonificación especial mensual por preparación de clases en su remuneración de referencia bajo el rubro de "bonificación especial" en el porcentaje según corresponda de la "remuneración total" (Casación N° 3294-2014 San Martín, de fecha veintiséis de mayo de dos mil quince). Agrega que, en virtud a los medios probatorios valorados, se pudo determinar que al demandante se le está otorgando la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación en la suma de diecinueve soles con

setenta y un céntimos (S/ 19.71), la misma que fue calculada con base en la remuneración total permanente, por lo que le corresponde percibir el reintegro correspondiente calculado sobre la base de la remuneración total (íntegra), además del 5% por el desempeño de cargo y preparación de documentos de gestión únicamente por los periodos señalados en el fundamento décimo segundo de la sentencia de vista; debiendo dicho recálculo debe ser considerado en el cálculo de su remuneración de su primera pensión de cesantía. Ahora bien, al remitirnos a valorar el recurso de casación, se advierte que el recurrente discrepa con el criterio asumido por la Sala Civil Superior, pues considera que el colegiado superior asume el criterio equivocado de que el reintegro de la bonificación por preparación de clases le corresponde al actor solamente hasta la fecha de su cese, desconociendo el hecho de que el demandante a la fecha viene percibiendo la citada bonificación pero en un monto diminuto en su condición de cesante, en virtud de lo regulado en el artículo 2 de la Ley N° 24029. Toda vez que, en el presente caso, la controversia no reside en determinar si a la parte demandante le corresponde o no el derecho, sino en determinar si corresponde que se le cancele con base en una remuneración total o íntegra, como lo señalaba el artículo 48 de la Ley N° 24029. Ante ello, se observa en autos que la sentencia de vista amparó parcialmente la pretensión del demandante y confirmó la sentencia que declaró fundada en parte la demanda y en consecuencia declaró nula la resolución administrativa ficta que se generó por no haberse dado respuesta expresa a la solicitud del diecisiete de agosto de dos mil dieciocho, y ordenó que la entidad demandada Unidad de Gestión Educativa Local de San Martín cumpla con emitir resolución administrativa a favor del demandante en la que se disponga el pago de reintegro de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación equivalente al 30% de su remuneración total o íntegra por el periodo comprendido entre el veintiuno de mayo de mil novecientos noventa y el treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y uno, en los que ha ejercido el cargo de profesor de aula; y el pago del reintegro de la bonificación adicional por el desempeño del cargo administrativo, que será en el equivalente al 35% de su remuneración total o íntegra, por el periodo comprendido entre el uno de enero de mil novecientos noventa y dos hasta el treinta de setiembre de mil novecientos noventa y dos, con deducción de los importes que hayan sido abonados por dichos conceptos sobre la base de la remuneración total permanente. En ese sentido, conviene advertir que los alcances de la Ley N° 25212 estuvieron vigentes desde el veintiuno de mayo de mil novecientos noventa hasta el veinticinco de diciembre de dos mil doce. Además, los periodos fueron correctamente determinados por la Sala Superior. No obstante, el recuso casatorio expone que el colegiado superior erró al considerar que el reintegro de la bonificación por preparación de clase únicamente le correspondería al demandante solo hasta la fecha de su cese. En cuanto a ello, cabe señalar que, de la lectura integral de la sentencia de vista, no se logra validar tal supuesto, esto es, no se advierte extremo alguno en que expresamente sostenga que la bonificación solicitada por el demandante únicamente le será entregada hasta la fecha de su cese. Sin embargo, este colegiado supremo advierte que un extremo de la sentencia de vista consignó expresamente lo siguiente: En ese sentido, conforme se aprecia de las boletas de pago de folios 5 a 27, al demandante se le está otorgando la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación en la suma de S/ 19.71 la misma que ha sido calculada en base a la remuneración total permanente, por lo que le corresponde percibir el reintegro correspondiente calculado sobre la base de la remuneración total (íntegra) además del 5% por el desempeño de cargo y preparación de documentos de gestión **únicamente por los periodos señalados en el fundamento décimo segundo;** debiendo dicho recálculo ser considerado en el cálculo de su remuneración de su primera pensión de cesantía. [Énfasis agregado] Ahora bien, al remitirnos a valorar el considerando décimo segundo de la sentencia de vista, se tiene que el mismo detalla: [...] que el demandante tuvo la condición de cesante a partir del 01 de octubre de 1992 en el cargo de Coordinador de OBE (cargo directivo). Se colige que el demandante efectivamente laboró dentro del periodo de vigencia de la norma que reguló la bonificación especial por preparación de clases y evaluación y la bonificación adicional por la preparación de documentos de gestión, cumpliendo los requisitos para su percepción. Asimismo, se tiene que conforme fluye del informe escalafonario N° 1023 de fojas 30 a 33, que el actor laboró como profesor durante el 21 de mayo de 1990 hasta el 31 de diciembre de 1991, y como Coordinador de OBE desde el 01 de enero de 1992 hasta el 30 de setiembre de 1992. Lo anteriormente expuesto permite advertir que la

controversia generada por el demandante y que suscitó la interposición del recurso de casación se sustenta en un criterio interpretativo, por cuanto si bien el colegiado supremo advierte que la sentencia de vista cumplió con analizar en forma correcta los alcances normativos descritos en la bonificación especial por preparación de clases y evaluación, también se advierte que la redacción de la parte final del considerando décimo cuarto de la sentencia de vista genera confusión. Esto se debe a que el considerando décimo cuarto establece que el otorgamiento de la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación, así como la referida al desempeño de cargo y preparación de documentos, le corresponde al demandante únicamente por los periodos señalados en el fundamento décimo segundo, esto es, desde el veintiuno de mayo de mil novecientos noventa hasta el treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y uno, periodo en que el demandante se desempeñó como profesor, y desde el uno de enero de mil novecientos noventa y dos hasta el treinta de septiembre de mil novecientos noventa y dos, periodo en que el demandante se desempeñó como coordinador de OBE. Ello genera que la parte recurrente interprete que el reintegro únicamente le correspondería, respecto a esos periodos. Lo anteriormente expuesto genera que este colegiado supremo enfatice y determine en la presente ejecutoria suprema que los alcances de la sentencia de vista en modo alguno deben interpretarse de manera restrictiva, como ha señalado el recurrente en su recurso de casación. Es decir, si bien la sentencia de vista ha determinado ciertos periodos a efectos de realizar el cálculo de la bonificación especial solicitada en la demanda, ello **no implica que la bonificación solicitada por el demandante únicamente le sea calculada y eventualmente otorgada hasta la fecha de su cese**, por cuanto la norma aplicable en el presente caso no contempla dicho supuesto de exclusión. Dicha bonificación debe ser otorgada desde el veintiuno de mayo de mil novecientos noventa —fecha en la cual entró en vigencia la Ley N° 25212— en forma continua y permanente. Efectuada la aclaración, el resto de los argumentos que sustentaron el recurso de casación son desestimados, pues el recurrente sostiene que la bonificación por preparación de clases se debe efectuar con base en la remuneración total y no con base en la remuneración total permanente. Asimismo, alega que la sentencia de vista optó por apartarse de aplicar determinados precedentes judiciales. Con relación a ello, se tiene que, al valorar los alcances vertidos por el colegiado superior en la sentencia de vista, se aprecia que en ella se señaló que la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación, así como por el desempeño de cargo y preparación de documentos, debía ser calculada con base en la remuneración total o íntegra. Asimismo, no se advierte que la sentencia de vista haya optado por apartarse de aplicar determinados precedentes judiciales, toda vez que, conforme se ha descrito con anterioridad, el considerando décimo cuarto de la sentencia de vista refirió que, acorde a lo precisado en la Casación N° 3294-2014 San Martín, correspondía otorgar la bonificación especial solicitada por el demandante, la cual debía calcularse con base en la remuneración total o íntegra. Se concluye que los argumentos expuestos en el recurso de casación deben ser desestimados en su totalidad, toda vez que lo reclamado por la parte recurrente fue oportunamente otorgado por el colegiado superior. Esto es, la parte recurrente en forma errada sustenta sus argumentos respecto de extremos que sí le fueron otorgados por el colegiado superior, motivo por el cual corresponde desestimarlos en su totalidad. Por tanto, al haberse verificado que los argumentos del recurrente no logran desvirtuar los fundamentos de la sentencia de vista, corresponde desestimar la presente causal, más aún si la Sala Superior determinó que el otorgamiento de la bonificación especial mensual por preparación de clases y evaluación, así como por el desempeño de cargo y preparación de documentos debía ser calculada con base en la remuneración total o íntegra. Sin embargo, se torna pertinente reiterar lo aportado por este colegiado supremo en los considerandos 6.7 y 6.8 de la presente sentencia casatoria, con el firme propósito de establecer criterios precisos respecto de la bonificación a otorgar al demandante y actual recurrente. **SEPTIMO:** En consecuencia, al haberse determinado que los argumentos del recurrente no logran desvirtuar los fundamentos de la sentencia de vista, y que no se ha producido la infracción del artículo 48 de la Ley N° 24029, que fue modificado por la Ley N° 25212, se tiene que la sentencia de grado se encuentra arreglada a derecho. Por tanto, corresponde declarar infundado el recurso de casación. **V. DECISIÓN** Por estas consideraciones y según lo dispuesto por el artículo 397 del Código Procesal Civil, **DECLARARON INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por **Felipe**

Blas Quenaya, del veintiuno de enero de dos mil veinte obrante a fojas ciento sesenta y ocho, contra la **sentencia de vista** del trece de diciembre de dos mil diecinueve obrante a fojas ciento cincuenta y cuatro, que **confirmó** la sentencia de primera instancia, del veintitrés de septiembre de dos mil diecinueve de fojas ciento dieciséis, que declaró fundada en parte la demanda; y **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por **Felipe Blas Quenaya** contra la **Unidad de Gestión Educativa Local de San Martín, la Dirección Regional de Educación de San Martín, el Gobierno Regional de San Martín y el Procurador Público del Gobierno Regional de San Martín**, sobre nulidad de acto administrativo. Notifíquese por Secretaría y devuélvase los actuados. Interviene como ponente el señor **Juez Supremo Pereira Alagón**. SS. YAYA ZUMAETA, CABELLO MATAMALA, YALÁN LEAL, **PEREIRA ALAGÓN**, CORANTE MORALES.

¹ Todas las citas remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² Mediante el citado auto (fojas ciento seis a ciento ocho), el Juzgado Civil Transitorio de Tarapoto, de la Corte Superior de Justicia de San Martín, declaró infundada la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa y a la vez declaró saneado el proceso.

C-2249333-19

CASACIÓN N° 1134-2022 LIMA

TEMA: NATURALEZA JURÍDICA DE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS EN EL PROCEDIMIENTO DE COBRANZA COACTIVA DIRIGIDO POR LA SUNAT

SUMILLA: Los procedimientos administrativos tributarios difieren en su tratamiento de los procedimientos administrativos puros, en la medida que los primeros están referidos al ejercicio de la facultad de cobranza coactiva de la administración tributaria y, como tal, el ejercicio de dicha facultad se ejercerá conforme a las disposiciones establecidas en el Reglamento de Procedimientos de Cobranza Coactiva, aprobado mediante Resolución de Superintendencia N° 216-2004/SUNAT, conforme a lo establecido en el artículo 114 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aplicable a los procedimientos correspondientes a los tributos que administra y recauda la SUNAT; mientras que los procedimientos de ejecución coactiva tramitados en las demás entidades de la administración pública deberán observar las disposiciones que establece el Texto Único Ordenado de la Ley N° 26979, Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva, aprobado por Decreto Supremo N° 018-2008-JUS. En el presente caso, la Sala Superior aplicó indebidamente el inciso 1 del artículo 23 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 26979, al no tener en cuenta que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 02460-Q-2018, del siete de agosto de dos mil dieciocho, tiene naturaleza tributaria, por haber sido expedida en el marco de un procedimiento tributario de cobranza coactiva.

PALABRAS CLAVE: Procedimiento de cobranza coactiva, causar estado, incidencia en la obligación cobrada.

Lima, veinticuatro de agosto de dos mil veintitrés.

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTA La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a Ley, se emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN** En el presente proceso sobre nulidad de resolución administrativa, la demandante **B y LL Sociedad de Responsabilidad Limitada Contratistas Generales** interpuso recurso de casación mediante escrito del diecisiete de diciembre de dos mil veinte (foja cuatrocientos cuarenta y uno), contra el auto de vista contenido en la resolución número siete, del veintidós de octubre de dos mil veinte (foja cuatrocientos dieciséis), que confirma el auto contenido en la resolución número uno, del veintiuno de marzo de dos mil diecinueve (foja trescientos trece), que declaró improcedente la demanda. Antecedentes Demanda Mediante escrito del diez de octubre de dos mil dieciocho (foja doscientos treinta y dos del expediente judicial digitalizado¹), la empresa **B y LL Sociedad de Responsabilidad Limitada Contratistas Generales** interpuso demanda contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT) y el Tribunal Fiscal, solicitando como petitorio lo siguiente: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 02460-Q-2018, del siete de agosto de dos mil dieciocho y, en consecuencia, la nulidad de la Resolución Coactiva N° 021-007-0279250, del veintinueve de mayo de dos mil dieciocho, el acta de embargo de depósito sin extracción de la Resolución Coactiva N° 021-007-0279250 y la Resolución Coactiva N° 021-007-0283869, del nueve de agosto de dos mil

dieciocho. **Pretensión accesoria:** De conformidad con el inciso 5 del artículo 5 de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, solicita **indemnización por el daño causado** que se configura al iniciar un proceso judicial contra la SUNAT y el Tribunal Fiscal, ya que la demandante se ve en la necesidad de contratar la asesoría jurídica para elaborar la defensa legal; monto que asciende a cinco mil soles con cero céntimos (S/ 5,000.00). Sostiene como argumentos de su demanda los siguientes: a) La SUNAT realizó un embargo arbitrario porque no determinó un valor exacto ni realizó una correcta identificación de los bienes, pues era obligación del ejecutor coactivo verificar la exigibilidad de la deuda tributaria; sin embargo, no consideró que existe un expediente no resuelto (Expediente N° 9333-2017) que tiene incidencia en el procedimiento coactivo cuestionado. Por ello, lo que correspondía era suspender la cobranza coactiva. b) Asimismo, el ejecutor tenía la obligación de justificar y argumentar el embargo sobre la base de la información obtenida en sus indagaciones. Incluso, según el Tribunal Constitucional, los embargos dictados por el ejecutor coactivo deben cumplir con la verosimilitud del derecho, proporcionalidad y peligro en la demora, lo que no ha sucedido. Además, no se ha sustentado la idoneidad de la medida. c) En la Resolución del Tribunal Fiscal N° 02460-Q-2018 tampoco se ha motivado si el ejecutor cumplió con imponer una medida proporcional; por tanto, la resolución adolece de motivación inexistente. Esa misma falta de motivación es la contenida en la Resolución Coactiva N° 021-007-0283869. d) El embargo trabado asciende a ciento noventa y tres mil doscientos treinta y seis soles con cero céntimos (S/ 193,236.00); sin embargo, la SUNAT no realizó una valorización (tasación) correcta de los nueve (09) bienes embargados. La demandante contrató los servicios de la empresa Outsourcing Empresarial del Perú Sociedad Anónima Cerrada, que valorizó los nueve (09) bienes por un monto de ciento diecisiete mil cuatrocientos cuarenta dólares americanos con sesenta y cuatro centavos (US\$ 117,440.64), equivalente a trescientos ochenta y ocho mil setecientos veintiocho soles con cincuenta y dos céntimos (S/ 388,728.52). Con ello, se demuestra que el valor cobrado por la SUNAT es mayor al de la tasación. e) La norma permite que el ejecutor "pueda" contar con el apoyo de un perito para verificar la idoneidad y las características de los bienes a embargar, y es quien debe suscribir el acta. En este caso, era importante la presencia de un perito y que este firme el acta, lo que no sucedió. f) Según el artículo 651 del Código Procesal Civil, "pueden secuestrarse bienes muebles que se encuentren dentro de una fábrica o comercio, cuando estos, aisladamente, no afecten el proceso de producción o de comercio". No obstante, en este caso, los bienes embargados son necesarios e indispensables para la continuidad del giro del negocio (diseño, construcción y supervisión de obras especiales: plantas industriales, hoteles, habilitación urbana, movimientos de tierra, etc.). Incluso, en su jurisprudencia, el Tribunal Fiscal ha señalado que la SUNAT debe acreditar que los bienes embargados no afecten la producción o giro del negocio del deudor. g) La SUNAT no ha tenido en cuenta que los bienes embargados deben estar libres de cargas y gravámenes. De los bienes embargados, por citar, la retroexcavadora, la minixcavadora y el martillo hidráulico están sujetas a prendas bancarias conforme a la Ley N° 28677, Ley de la Garantía Mobiliaria. h) Asimismo, agrega que los errores formales que se presentaron en el procedimiento coactivo fueron los siguientes: i) la empresa nunca fue notificada con la Resolución Coactiva N° 021-007-0279250, es más, no se le comunicó al representante de la empresa sino a personas ajenas a la relación jurídica; ii) en la Resolución Coactiva N° 021-007-0279250, se menciona a seis (06) personas, pero no se justifica su participación, máxime si se considera que en el procedimiento no se estipula la presencia de interventores; iii) el acta de embargo fue firmada por el auxiliar coactivo en vez de que sea firmada por el ejecutor coactivo; asimismo, erróneamente fue firmada por el señor Lima Flores, en calidad de depositario y contribuyente, cuando en realidad debió firmarla el señor Alberto Llave, como representante legal del deudor; iv) la SUNAT nunca debió declarar como depositario al señor Lima Flores, ya que, según el inciso d) del artículo 18 del Reglamento de Procedimiento de Cobranza Coactiva de la SUNAT, "se nombrará como depositario de los bienes al deudor o a su representante legal, a un tercero o a la SUNAT". i) Según el inciso c) del artículo 18 del reglamento, en el acta de embargo debe identificarse al bien embargado, su naturaleza, cantidad, número de serie, marca de fábrica, modo, etc.; sin embargo, en este caso, fueron descritos de forma escueta, con datos genéricos e imprecisos. **Auto de primera instancia** Mediante resolución número uno, del veintiuno de marzo de dos mil diecinueve, (foja trescientos trece), el Séptimo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró **improcedente** la

demanda, por considerar que: a) Según el artículo 23 de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, la demanda será declarada improcedente cuando sea interpuesta contra una actuación no contemplada en el artículo 4 de la ley. Conforme al artículo 148 de la Constitución Política del Perú y el artículo 18 de la Ley N° 27584, las resoluciones administrativas que se impugnan en el proceso contencioso deben haber agotado la vía administrativa y causar estado. b) En este caso, la pretensión consiste en la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 2460-2018, del siete de agosto de dos mil dieciocho, que declara infundada la queja que cuestiona el embargo en forma de depósito sin extracción (hasta por la suma de ciento noventa y tres mil doscientos treinta y seis soles con cero céntimos —S/ 193,236.00—), trabado en el Expediente N° 0210060172930, para que se declare nulo. c) El recurso de queja no está dirigido a determinar la legalidad de un acto administrativo ni resolver temas de fondo. Lo que pretende la demandante es revivir un procedimiento fenecido, que tiene origen en la Resolución Coactiva N° 0210070279250, del treinta y uno de mayo de dos mil dieciocho, que conoció y resolvió el Tribunal Fiscal. Sin embargo, no puede cuestionar, mediante una queja, un procedimiento que ha quedado firme. **Auto de vista** Mediante auto de vista del veintidós de octubre de dos mil veinte (foja cuatrocientos dieciséis), la Segunda Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima, **confirmó** el auto de primera instancia, que declaró improcedente la demanda. Estos son sus argumentos: a) Un acto administrativo que causa estado debe contener un pronunciamiento definitivo sobre la cuestión de fondo planteada en el procedimiento. b) Considerando que la resolución del Tribunal Fiscal declara infundado el recurso de queja, en atención a un análisis de fondo de los cuestionamientos de la empresa sobre el embargo trabado, se tiene que dicho acto "causa estado". Sin embargo, debe considerarse que un elemento sustancial en la calificación de la demanda es la competencia por materia y la competencia funcional. c) La misma parte ha señalado que lo que en realidad impugna es la resolución coactiva en la que se dispone el embargo. Por tanto, la empresa debió interponer demanda de revisión judicial ante la Corte Superior, conforme a la Ley N° 26979, Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva. El juez en lo contencioso administrativo no es competente para conocer cuestionamiento alguno sobre los procedimientos de ejecución y/o cobranza coactiva seguidos en contra de los administrados, como es el caso. En consecuencia, la demanda es improcedente por incompetencia. **Causales procedentes del recurso de casación** Mediante auto de calificación del veintiséis de abril de dos mil veintitrés (foja 103 del cuaderno de casación), la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la demandante **B y LL Sociedad de Responsabilidad Limitada Contratistas Generales**, por las siguientes causales: a) **Aplicación indebida del inciso 1 del artículo 23 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 26979, Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva, aprobado por Decreto Supremo N° 018-2008-JUS.** Indica que la Sala Superior aplicó el artículo citado, que está comprendido dentro del marco legal de los actos de ejecución coactiva que ejercen las entidades de la administración pública, incluyendo las obligaciones tributarias de los Gobiernos Locales, a pesar de que este caso versa sobre una deuda tributaria tramitada por la SUNAT, la misma que tiene su propio procedimiento de cobranza coactiva regulado por el Código Tributario. Arguye que el Texto Único Ordenado de la Ley N° 26979 solo es aplicable a obligaciones tributarias de Gobiernos Locales, conforme a lo previsto en su artículo 24, que regula el ámbito de aplicación de dicha ley, de la siguiente manera: "Las normas contenidas en el presente capítulo se aplicarán exclusivamente al Procedimiento correspondiente a obligaciones tributarias a cargo de los Gobiernos Locales". Añade que, en este caso, correspondía la aplicación de las disposiciones del Código Tributario, específicamente de los artículos 114 y 122 que regulan el procedimiento de cobranza coactiva específico para deudas tributarias que provienen de SUNAT; así como también que, de haberse aplicado dichos artículos, la Sala Superior hubiera podido advertir que el artículo 23 del TUO de la Ley N° 26979 no era aplicable. b) **Inaplicación del artículo 114 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF.** Sostiene que el colegiado superior no ha tomado en cuenta que la naturaleza tributaria proviene de la SUNAT y que dicha entidad tiene su propio procedimiento de cobranza coactiva regulado en los artículos 114 a 123 del Código Tributario, complementado con el Reglamento de Procedimiento de Cobranza Coactiva, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 216-2004/SUNAT, que regula el procedimiento correspondiente respecto de los tributos que

administra o recuda la SUNAT. **c) Inaplicación del artículo VII del título preliminar del Código Procesal Civil y del inciso 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil.** Refiere que el auto de vista adolece de incongruencia extra petum, es decir, entre el petitorio de la demanda y lo que se resolvió; puesto que, contiene un pronunciamiento sobre un tema ajeno a la pretensión solicitada, esto es, la incompetencia del Juez Contencioso Administrativo para conocer sobre los procedimientos de ejecución y/o cobranza coactiva. Máxime, si nunca se cuestionó si la demanda debía tramitarse bajo el proceso de revisión judicial, el mismo que tampoco es aplicable al caso. Señala que, en el recurso de apelación presentado contra la resolución que declaró improcedente la demanda, se alegó que la resolución del Tribunal Fiscal constituye un acto administrativo que causa estado y que agotó la vía administrativa; sin embargo, de forma contradictoria, la Sala Superior reconoció que dicha resolución causa estado y, pese a ello, decidió confirmar la decisión del Juzgado, lo que denota la incongruencia que contiene el auto de vista. **d) Inaplicación de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** Menciona que el colegiado superior vulneró el derecho a la tutela jurisdiccional de la empresa, al confirmar la improcedencia de la demanda sobre la base de una pretensión distinta a la solicitada dejándola en un estado de indefensión. Argumenta que el auto de vista adolece de motivación sustancialmente incongruente, al no contener un pronunciamiento racionalmente válido y lógico, además de fundamentarse en un aspecto no discutido, pues —al momento de apelarse la improcedencia de la demanda— el único argumento consistía en que la queja sí causaba estado, extremo que, a pesar de ser reconocido por la Sala Superior, fue soslayado para optar por confirmar la decisión del Juzgado. **CONSIDERANDOS PRIMERO. El recurso de casación 1.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **1.2.** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial, sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento “y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional”², y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **1.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso³, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **Análisis de las causales de naturaleza procesal SEGUNDO.** Aplicación indebida del inciso 1 del artículo 23 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 26979, Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva, aprobado por Decreto Supremo N° 018-2008-JUS; e inaplicación del artículo 114 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF **2.1.** Advertiéndose que se declaró procedente el recurso de casación promovido únicamente por causales procesales, se procede al análisis de las mismas en el orden en que fueron propuestas. Para este fin, corresponde citar los dispositivos legales cuya infracción se alega: **Texto Único Ordenado de la Ley N° 26979, Ley de**

Procedimiento de Ejecución Coactiva, aprobado por Decreto Supremo N° 018-2008-JUS Artículo 23.- Revisión judicial del procedimiento El procedimiento de ejecución coactiva puede ser sometido a un proceso que tenga por objeto exclusivamente la revisión judicial de la legalidad y cumplimiento de las normas previstas para su iniciación y trámite para efectos de lo cual resultan de aplicación las disposiciones que se detallan a continuación: **23.1** El obligado, así como el tercero sobre el cual hubiera recaído la imputación de responsabilidad solidaria a que se refiere el artículo 18 de la presente Ley, están facultados para interponer demanda ante la Corte Superior, con la finalidad de que se lleve a cabo la revisión de la legalidad del procedimiento de ejecución coactiva, en cualquiera de los siguientes casos: **a)** Cuando iniciado un procedimiento de ejecución coactiva, se hubiera ordenado mediante embargo, la retención de bienes, valores y fondos en cuentas corrientes, depósitos, custodia y otros, así como los derechos de crédito de los cuales el obligado o el responsable solidario sea titular y que se encuentren en poder de terceros, así como cualquiera de las medidas cautelares previstas en el artículo 33 de la presente Ley. **b)** Después de concluido el procedimiento de ejecución coactiva, dentro de un plazo de quince (15) días hábiles de notificada la resolución que pone fin al procedimiento. **Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF Artículo 114.- COBRANZA COACTIVA COMO FACULTAD DE LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA** La cobranza coactiva de las deudas tributarias es facultad de la Administración Tributaria, se ejerce a través del Ejecutor Coactivo, quien actuará en el procedimiento de cobranza coactiva con la colaboración de los Auxiliares Coactivos. [...] **2.2.** Al fundamentar las presentes causales, la recurrente sostiene principalmente que la Sala Superior aplicó indebidamente el artículo 23 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 26979, Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva, aprobado por Decreto Supremo N° 018-2008-JUS, que comprende el marco legal de los actos de ejecución coactiva que ejercen las entidades de la administración pública, incluyendo las obligaciones tributarias de los Gobiernos Locales, cuando este caso versa sobre una deuda tributaria tramitada por la SUNAT, entidad que tiene su propio procedimiento de cobranza coactiva regulado por el Código Tributario. En consecuencia, para la recurrente, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 26979 solo es aplicable a obligaciones tributarias de Gobiernos Locales conforme a lo previsto en su artículo 24, y, en el presente caso, correspondía la aplicación de los artículos 114 y 122 del Código Tributario, que regulan el procedimiento de cobranza coactiva específico para deudas tributarias cobradas por la SUNAT. Agrega que el colegiado superior no ha tomado en cuenta que la naturaleza tributaria proviene de la SUNAT y que dicha entidad tiene su propio procedimiento de cobranza coactiva regulado en los artículos 114 a 123 del Código Tributario, complementados con el Reglamento de Procedimiento de Cobranza Coactiva, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 216-2004/SUNAT, que regula el procedimiento correspondiente respecto a los tributos que administra o recauda la SUNAT. **2.3.** Ante ello, cabe precisar que la Sala Superior confirmó el auto de improcedencia de la demanda emitido en primera instancia, señalando que en el presente proceso se impugna una resolución del Tribunal Fiscal que declaró infundado un recurso de queja, y que dicha resolución causó estado; sin embargo, considera que en la calificación de la demanda debió tomarse en cuenta la competencia por materia y la competencia funcional; asimismo, que en realidad se impugna una resolución coactiva en la que se dispone un embargo, por lo que la empresa debió interponer una demanda de revisión judicial ante la Corte Superior, conforme lo establece la Ley N° 26979, Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva, todo ello por considerar que el juez en lo contencioso administrativo no es competente para conocer impugnaciones contra procedimientos de ejecución y/o cobranza coactiva, por lo que la demanda deviene improcedente al haber sido presentada ante un órgano que carece de competencia. **2.4.** Ante ello, resulta importante precisar que los procedimientos administrativos tributarios de competencia de la SUNAT difieren en su tratamiento de los procedimientos administrativos puros y de otros procedimientos administrativos tributarios, en la medida que los primeros están referidos, si nos centramos en la dimensión pertinente al caso, al ejercicio de la facultad de cobranza coactiva de la SUNAT, y, como tal, el ejercicio de dicha facultad se ejercerá conforme a las disposiciones establecidas en el Reglamento de Procedimientos de Cobranza Coactiva, aprobado mediante Resolución de Superintendencia N° 216-2004/SUNAT, conforme a lo establecido en el artículo 114 del Texto Único Ordenado del Código Tributario antes citado, aplicable a los procedimientos correspondientes a los tributos que administra y recauda la

SUNAT, mientras que los procedimientos de ejecución coactiva tramitados en las demás entidades de la Administración Pública —algunas de las cuales también tienen las funciones de administrar tributos— deberán observar las disposiciones que establezca la Ley N° 26979, Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva. **2.5.** En este orden de ideas, se advierte que la Sala Superior aplicó indebidamente el inciso 1 del artículo 23 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 26979, Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva, aprobado por Decreto Supremo N° 018-2008-JUS, al no tener en cuenta que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 02460-Q-2018, del siete de agosto de dos mil dieciocho, cuya nulidad se pretende en el presente proceso, tiene naturaleza tributaria y ha sido expedida en el marco de un procedimiento tributario⁴ de cobranza coactiva dirigido por la SUNAT; por tanto, correspondía la aplicación del artículo 114 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF. La inaplicación al presente caso de dicho dispositivo ocasionó que la Sala Superior declare improcedente la demanda, por considerar equivocadamente que dicha resolución del Tribunal Fiscal debió impugnarse en un proceso de revisión judicial, y que la demanda debía presentarse ante la Sala Superior especializada en lo contencioso administrativo de turno. Por tanto, las **causales materia de análisis deben declararse fundadas**. TERCERO. Inaplicación del artículo VII del título preliminar del Código Procesal Civil, del artículo 50 (inciso 6) del Código Procesal Civil; y de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú **3.1.** Al respecto, las normas invocadas establecen: Constitución Política del Perú Artículo 139°.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] 3. La observancia al debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. [...] 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan. **Código Procesal Civil Título preliminar Artículo VII: Juez y Derecho** El Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes. Artículo 50°. Son deberes de los Jueces en el proceso: [...] 6. Fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad, respetando los principios de jerarquía de las normas y el de congruencia. **3.2.** En este sentido, iniciamos el análisis de las presentes causales haciendo mención al debido proceso (o proceso regular), recogido en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, derecho complejo que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho, incluyendo el Estado, que pretenda hacer uso abusivo de sus prerrogativas. **3.3.** El derecho al proceso regular constituye un conjunto de garantías de las cuales goza el justiciable, que incluyen el derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa), derecho a ser juzgado por un juez imparcial que no tenga interés en un determinado resultado del juicio, derecho a la tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate), derecho a la prueba, derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso y derecho al juez legal. **3.4.** El derecho al debido proceso comprende también, entre otros derechos, el de motivación de las resoluciones judiciales, previsto en el numeral 5 del artículo 139 de la Carta Fundamental, esto es, obtener una resolución fundada en derecho mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron, dispositivo que es concordante con lo preceptuado por el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil⁵ y el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS⁶. **3.5.** Además, la exigencia de motivación suficiente garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional⁷. **3.6.** El **proceso regular** en su expresión de motivación escrita de las resoluciones judiciales entiende que una motivación defectuosa

puede expresarse en los siguientes supuestos: **a) Falta de motivación propiamente dicha:** cuando se advierte una total ausencia de motivación en cuanto a la decisión jurisdiccional emitida en el caso materia de conflicto, sea en el elemento fáctico y/o jurídico; **b) Motivación aparente:** cuando el razonamiento en la sentencia sea inconsistente, sustentado en conclusiones vacías que no guardan relación con el real contenido del proceso; **c) Motivación insuficiente:** cuando se vulnera el principio lógico de la razón suficiente, es decir que el sentido de las conclusiones a las que arriba el juzgador no se respalda en pruebas fundamentales y relevantes, de las cuales este debe partir en su razonamiento para lograr obtener la certeza de los hechos expuestos por las partes y la convicción que lo determine en un sentido determinado, respecto de la controversia planteada ante la judicatura; y **d) Motivación defectuosa en sentido estricto:** cuando se violan las leyes del hacer/pensar, tales como la de no contradicción (nada puede ser y no ser al mismo tiempo), la de identidad (correspondencia de las conclusiones a las pruebas), y la del tercio excluido (una proposición es verdadera o falsa, no hay tercera opción), entre otros, omitiendo los principios elementales de la lógica y la experiencia común. **3.7.** Asimismo, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales tiene como una de sus expresiones el **principio de congruencia**, establecido en el numeral 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil, concordante con el artículo VII del título preliminar del mismo cuerpo normativo, el cual exige la identidad que debe mediar entre la materia, las partes, los hechos del proceso y lo resuelto por el juzgador, en virtud de lo cual los jueces no pueden otorgar más de lo demandado o cosa distinta a lo pretendido, ni fundar sus decisiones en hechos no aportados por los justiciables, con obligación, entonces, de pronunciarse sobre las alegaciones expuestas por las partes, tanto en sus escritos postulatorios como, de ser el caso, en sus medios impugnatorios, de tal manera que cuando se decide u ordena sobre una pretensión no postulada en el proceso, y menos fijada como punto controvertido, o a la inversa, cuando se excluye dicho pronunciamiento, se produce una incongruencia, lo que altera la relación procesal y transgrede las garantías del proceso regular. **3.8.** En el sentido descrito, se tiene que la **observancia del principio de congruencia implica** que en toda resolución judicial exista **i) coherencia** entre lo peticionado por las partes y lo finalmente resuelto, sin omitir, alterar o excederse de dichas peticiones (congruencia externa), y **ii) armonía** entre la motivación y la parte resolutive (congruencia interna), de tal manera que la decisión sea el reflejo y externalización lógica, jurídica y congruente del razonamiento del juzgador, conforme a lo actuado en la causa concreta, todo lo cual garantiza la observancia del derecho al debido proceso, resguardando a los particulares y a la colectividad de las decisiones arbitrarias, conforme a lo establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 11 de la Sentencia N° 1230-2003-PCH/TC. **3.9.** Entonces, el derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). **3.10.** Resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas, pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda de las peticiones ante él formuladas. **3.11.** En el presente caso, la recurrente fundamenta sus causales señalando, entre otros, que el auto de vista adolece de incongruencia extra petita, es decir, entre el petitorio de la demanda y lo que se resolvió no existe correcta correspondencia, toda vez que contiene pronunciamiento sobre un tema ajeno a la pretensión solicitada: la incompetencia del juez en lo contencioso administrativo para conocer los procedimientos de ejecución y/o cobranza coactiva, aspecto que no fue cuestionado en el trámite del proceso; asimismo, indica que el colegiado superior vulneró el derecho a la tutela jurisdiccional de la demandante, al confirmar la improcedencia de la demanda sobre la base de una pretensión distinta a la solicitada. **3.12.** Siendo ello así y conforme ha quedado establecido precedentemente, la Sala Superior, al emitir pronunciamiento sobre la incompetencia del juez en lo contencioso administrativo sobre la base de una norma equivocada y sin tener en

consideración que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 02460-Q-2018, del siete de agosto de dos mil dieciocho —impugnada en el presente proceso— tiene naturaleza tributaria de competencia de la SUNAT por haber sido expedida en el marco de un procedimiento tributario de cobranza coactiva de dicha entidad, y, consecuentemente, al haber declarado improcedente la demanda por considerar que dicha resolución del Tribunal Fiscal debió impugnarse en un proceso de revisión judicial, vulnera el derecho al debido proceso de la recurrente, por lo que, de igual manera, corresponde declarar **fundadas las causales** materia de análisis. **3.13.** En consecuencia, al haberse declarado fundadas las causales de naturaleza procesal formuladas en el recurso de casación, corresponde declarar fundado el recurso, en consecuencia nulo el auto de vista, que confirmó el auto de improcedencia de la demanda, y ordenar que la Sala Superior emita nueva resolución conforme a las precisiones planteadas en la presente ejecutoria suprema. **DECISIÓN** Por tales fundamentos y de acuerdo a lo regulado por el artículo 396 del Código Procesal Civil, en su texto aplicable, **SE RESUELVE: 1. DECLARAR FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la empresa demandante B y LL Sociedad de Responsabilidad Limitada Contratistas Generales, el diecisiete de diciembre de dos mil veinte (foja cuatrocientos cuarenta y uno). **2. DECLARAR NULO** el auto de vista contenido en la resolución número siete, del veintidós de octubre de dos mil veinte (foja cuatrocientos dieciséis), y **ORDENAR** que la Sala Superior emita nuevo pronunciamiento con atención a lo expuesto en la presente ejecutoria suprema. **3. DISPONER** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por B y LL Sociedad de Responsabilidad Limitada Contratistas Generales contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria y el Tribunal Fiscal, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor **Juez Supremo Burneo Bermejo. SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.**

- 1 Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.
- 2 HITTERS, Juan Carlos (2002) Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.
- 3 MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.
- 4 Conforme a lo señalado en el artículo 112 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, que establece: "Los procedimientos tributarios, además de los que establezca la Ley, son: [...] 2. Procedimiento de cobranza coactiva. [...]".
- 5 **Código Procesal Civil**
Artículo 122°. Las resoluciones contienen: [...] 3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado.
- 6 **Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial**
Artículo 12°. Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan.
- 7 El Tribunal Constitucional en el Expediente N.º 1480-2006-AA/TC ha puntualizado que:
[...] el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo y decididas por los jueces ordinarios.

C-2249333-20

CASACION N° 14903-2023 LIMA

Lima, veintitrés de noviembre de dos mil veintitrés

VISTOS; el expediente digital y el cuaderno de casación remitido a este Supremo Tribunal; y, **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Poder Judicial**, a través del Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial, mediante escrito presentado el veintisiete de junio de dos mil veintidós (fojas doscientos cinco a doscientos diecinueve del expediente digital¹), contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución número quince, de fecha siete de junio de dos mil veintidós (fojas ciento noventa y tres a doscientos uno), emitida por la Décima Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, **que confirmó la sentencia apelada de primera instancia** contenida en la

resolución número cuatro, de fecha treinta de julio de dos mil veintiuno (fojas ciento doce a ciento veintiuno uno), **que declaró fundada la demanda**, en consecuencia, ordena al Poder Judicial cumpla a cabalidad con el mandato contenido en el Artículo Cuarto de la Resolución de Gerencia de Personal y Escalafón Judicial N° 1867-GEPJ-GG-PJ del tres de diciembre de dos mil siete, más devengados e intereses legales. En tal sentido, corresponde se proceda a verificar si el referido recurso cumple o no con lo dispuesto en los artículos 34°, inciso 3, y 35° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, en concordancia con lo previsto en los artículos 387° y 388° del Código Procesal Civil, modificados por el artículo 1° de la Ley N° 29364, de aplicación supletoria, vigentes a la fecha de interposición del recurso de casación.

SEGUNDO: En ese propósito, se tiene que el modificado artículo 387 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, en su texto entonces vigente, prevé los requisitos de admisibilidad que debe contener el recurso de casación, estableciendo con ese fin que este se interpone: **1)** contra las sentencias y autos expedidos por las Salas Superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso; **2)** ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada o ante la Corte Suprema de Justicia de la República, acompañando copia de la cédula de notificación de la resolución impugnada y de la expedida en primer grado, certificada con sello, firma y huella digital por el abogado que autoriza el recurso y bajo responsabilidad de su autenticidad. En caso que el recurso sea presentado ante la Sala Superior, esta deberá remitirlo a la Corte Suprema sin más trámite dentro del plazo de tres (3) días; **3)** dentro del plazo diez (10) días, contados desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda; y, **4)** adjuntando el recibo de la tasa respectiva, salvo contase con auxilio judicial o disposición normativa que a ello la exonerare.

TERCERO: Superado el análisis de admisibilidad corresponderá, en su caso, analizar el cumplimiento de los requisitos de procedencia. Como anotación previa, deviene necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal, que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. Es por esa razón que el legislador nacional ha establecido, a través de lo regulado en el artículo 384° del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable en autos, que sus fines se encuentran limitados a: **(i)** la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto; y, **(ii)** la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **CUARTO:** En esa misma línea de pensamiento, por medio de la modificación efectuada al artículo 386° del Código Procesal Civil, por el artículo 1° de la Ley N° 29364, publicada el veintiocho de mayo de dos mil nueve, aplicable en autos, se ha regulado como únicas causales del recurso de casación: la infracción normativa o el apartamiento inmotivado del precedente judicial, que tengan incidencia directa sobre el sentido de la decisión contenida en la resolución impugnada. En consecuencia, su fundamentación por parte del recurrente debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada, o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **QUINTO:** Asimismo, el modificado artículo 388° del Código Procesal Civil, en su texto vigente en autos, establece como requisitos de procedencia del recurso de casación los siguientes: **1)** Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando ésta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; **2)** Describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; **3)** Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, **4)** Indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **SEXTO:** Con relación al recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Poder Judicial**, a través del Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales de la citada entidad, atendiendo a los requisitos de admisibilidad previstos en el modificado artículo 387° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, se tiene que el referido recurso extraordinario cumple con ellos, toda vez que: **i)** ha sido interpuesto contra una sentencia expedida en revisión por una Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** se ha interpuesto ante la Décima Sala Laboral Permanente

de la Corte Superior de Justicia de Lima, que emitió la resolución impugnada; **iii**) ha sido interpuesto dentro del plazo de diez días contados desde el día siguiente de notificada la resolución recurrida; y, **iv**) el recurrente se encuentra exonerado del pago de la tasa judicial por interposición de la casación, de conformidad con lo dispuesto en el literal g) del artículo 24° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En ese contexto, y como se ha adelantado, el recurso ha superado el examen de admisibilidad, debiéndose continuar con la verificación del cumplimiento de los requisitos de fondo. **SEPTIMO:** En cuanto a la exigencia de fondo prevista en el inciso 1 del modificado artículo 388° del Código Procesal Civil, aplicable al proceso, se tiene que la entidad recurrente no ha dejado consentir la sentencia de primera instancia que fue adversa a sus intereses, al declarar fundada la demanda interpuesta en su contra, impugnándola mediante recurso de apelación (fojas trescientos veinticuatro a trescientos veintinueve), por lo que ha satisfecho este requisito; y, respecto al cumplimiento de la exigencia prevista en el inciso 4 del mismo artículo y Código, del recurso de casación se tiene que el pedido casatorio es anulatorio en lo principal y revocatorio como subordinado. Establecido ello, corresponde seguidamente verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en los incisos 2 y 3 del dispositivo legal acotado. **OCTAVO:** En el presente caso, la parte recurrente, en el recurso materia de control objetivo de legalidad, articula la formulación de las siguientes causales: **a) Infracción normativa de los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú** Sostiene que las instancias de mérito han resuelto sobre aspectos genéricos y han dispuesto el cumplimiento de una resolución administrativa sin tener en cuenta que el Poder Judicial no cuenta con una partida específica para el pago del monto demandado. **b) Infracción normativa del artículo 4 de la Ley N° 28449** Alega que la Sala Superior no ha tenido en consideración que ha quedado prohibido cualquier tipo de nivelación de pensiones con las remuneraciones percibidas por el personal activo. **c) Infracción normativa de la Décimo Primera Disposición Transitoria y Final de la Ley N° 26553, Ley para el Presupuesto del Sector Público del año 1996** Refiere que la norma citada dio origen a la bonificación por función jurisdiccional por lo que era indispensable su análisis para determinar de manera concreta si ostenta o no la naturaleza remunerativa pretendida en el proceso. La norma ha establecido de forma muy clara que la bonificación por función jurisdiccional no tiene carácter remunerativo por consiguiente no debe incluir ni incidir en los beneficios sociales de los trabajadores ni tampoco en la pensión que percibe el ex trabajador, tal como lo ha establecido el Tribunal Constitucional en reiterada y uniforme jurisprudencia como la recaída en los Expedientes N° 03903-2007-PA/TC y 00214-2006-PC/TC, entre otras. **d) Infracción normativa del artículo 6 del del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR y del inciso a) del artículo 19 del Texto Único Ordenado de la Ley por compensación por Tiempo de Servicios, aprobado por Decreto Supremo N° 001-97-TR** Sostiene que la Sala Superior resuelve la naturaleza remunerativa del bono por función jurisdiccional y del bono por movilidad sin considerar si estos reúnen o no los requisitos para ser considerado como remuneración o gratificación extraordinaria. Lo cierto es que los conceptos señalados fueron emitidos como gratificaciones extraordinarias a título de liberalidad por el Poder Judicial, por ende, no tienen carácter remunerativo, pues las leyes de presupuesto público para cada año prohibían cualquier incremento de la remuneración. **e) Infracción normativa de la Tercera Disposición Transitoria de la Ley N° 28411, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto, y el artículo 19 de la Ley 28112, Ley Marco de la Administración Financiera del Sector Público** Estima que las instancias de mérito debieron tener en cuenta las normas citadas pues, como se tiene referido el Poder Judicial no cuenta por ahora con una partida específica para el pago del monto demandado y se encuentra sujeto a la condición de que el Ministerio de Economía provea los recursos económicos para su cumplimiento. **NOVENO:** En línea con la función de calificación que a esta Corte Suprema corresponde en la presente etapa, y de conformidad con los artículos 384 y 388, numeral 2, del Código Procesal Civil, se debe evaluar que se haya descrito con claridad y precisión la infracción de carácter normativo que se denuncia, atendiendo a que el examen que habilita dicho medio impugnatorio excepcional

se debe circunscribir a una evaluación jurídica del caso, que a su vez se realizará sobre la base de los hechos ya determinados por las instancias de mérito y luego de la valoración de los medios probatorios. En efecto, queda claro que en sede casatoria no se puede ingresar a verificar nuevamente la ocurrencia de los hechos ya acreditados o descartados a nivel de instancia, y menos aún corresponde realizar una nueva valoración de los medios probatorios ya meritados, precisamente, con la finalidad de demostrar o desvirtuar tales hechos, pues ello no es la finalidad del recurso de casación, orientado a la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y a la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **DÉCIMO:** Con relación a los argumentos que sustentan las causales contenidas en los literales a) y e) del octavo considerando, se advierte que los mismos no precisan cuál sería el presunto error incurrido por la sentencia de vista, ni en qué extremos se verificaría la vulneración del derecho al debido proceso, a la motivación de las resoluciones judiciales o a las normas que rigen el presupuesto público; por el contrario, únicamente se limitan a cuestionar la falta de una partida específica para atender el pago del saldo pensionario que la misma entidad reconoció adeudar al emitir la Resolución de Gerencia de Personal y Escalafón Judicial N° 1867-GEPJ-GG-PJ, cuyo cumplimiento se demanda. Cabe anotar, además, que el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 3919-2010-PC/TC ha establecido que: “[...] la disponibilidad presupuestaria no puede ser obstáculo, ni menos aún considerada una condicionalidad para el cumplimiento de disposiciones vigentes y claras como el caso de autos, lo que debe concordarse con el artículo 118° de la Constitución Política del Perú, según el cual corresponde al Presidente de la República cumplir y hacer cumplir las sentencias y resoluciones de los órganos jurisdiccionales”. En consecuencia, el recurso de casación, en los extremos analizados, no cumple con el requisito previsto en el numeral 3 del artículo 388° del Código Procesal Civil, por lo que estas causales devienen en improcedentes. **DÉCIMO PRIMERO:** En lo que respecta a la causal contenida en el literal b) del octavo considerando, cabe señalar que la norma invocada resulta impertinente para el análisis y solución de la presente causa, pues no es materia de controversia establecer si corresponde o no la nivelación de la pensión otorgada al demandante, sino el cumplimiento de los alcances del Artículo Cuarto de la Resolución de Gerencia de Personal y Escalafón Judicial N° 1867-GEPJ-GG-PJ, que dispuso que el pago del saldo faltante de la pensión de cesantía otorgada al demandante se ejecute cuando Poder Judicial autorice los recursos correspondientes. En tal sentido, este extremo del recurso de casación tampoco cumple con el requisito previsto en el numeral 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, deviniendo en improcedente. **DÉCIMO SEGUNDO:** En lo que concierne a las denuncias casatorias contenidas en los literales c) y d) del octavo considerando, resulta evidente que lo que pretende la demandada, a través de los argumentos que los sustentan, es que este Tribunal Supremo modifique las conclusiones fácticas arribadas por la instancia superior, conforme a las cuales el mandato contenido en el Artículo Cuarto de la Resolución de Gerencia de Personal y Escalafón Judicial N° 1867-GEPJ-GG-PJ tiene virtualidad suficiente para ser exigible, tanto más si se encuentra establecido jurisprudencialmente que el bono por función jurisdiccional sí tiene naturaleza remunerativa y, por tanto, pensionable; conclusión que se sustenta en el II Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral realizado el 8 y 9 de mayo de dos mil catorce, y en diversas ejecutorias supremas como las recaídas en las Casaciones números 5384-2011 Lima, 2470-2010 Piura y 1372-2015 Lima, entre otras, cuyo criterio jurídico el Colegiado Superior asume como suyo, dando solución a la presente litis. En tal sentido, al no advertirse cuestionamiento respecto a estos argumentos concretos, estimamos que este extremo del recurso de casación no cumple con el requisito previsto en el numeral 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, por lo que las causales analizadas devienen en improcedentes. **DECISION:** Por las razones expuestas y de conformidad con lo regulado por el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, aplicable en autos, resolvieron **DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso de casación** interpuesto por la parte demandada, **Poder Judicial**, a través del Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial, mediante escrito presentado el veintisiete de junio de dos mil veintidós (fojas doscientos cinco a doscientos diecinueve, contra la

sentencia de vista contenida en la resolución número quince, de fecha siete de junio de dos mil veintidós (fojas ciento noventa y tres a doscientos uno), emitida por la Décima Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima. Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por Calixto Marcelo Loza Almeyda, sobre cumplimiento de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvase los actuados. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema Yalán Leal, SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR.

¹ En adelante, todas las citas provienen de este expediente, salvo indicación contraria.

C-2249333-21

CASACIÓN N° 47285-2022 LAMBAYEQUE

Lima, treinta y uno de octubre de dos mil veintitrés

VISTO Vienen a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el demandante, **Pineda Collao Asunción**, mediante escrito presentado el siete de abril de dos mil veintidós (fojas doscientos tres a doscientos trece¹), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número once del veintidós de marzo de dos mil veintidós (fojas ciento noventa y cinco a doscientos uno), emitida por Tercera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque que revoca la sentencia de primera instancia contenida en la resolución número siete de fecha veintinueve de octubre de dos mil veinte (fojas ciento treinta y dos a ciento treinta y ocho), que declaró fundada la demanda y, reformándola, declararon infundada la demanda. **CONSIDERANDO: Primero:** Corresponde calificar si dicho recurso cumple o no con lo dispuesto en los artículos 34 (inciso 3) y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, en concordancia con lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, modificados por el artículo 1 de la Ley N° 29364, de aplicación supletoria en el proceso contencioso administrativo. **Fines del recurso de casación Segundo:** El recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. Por esta razón, nuestro legislador ha establecido en el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, que sus fines se encuentran limitados i) a la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y ii) a la uniformidad de la jurisprudencia nacional establecida por la Corte Suprema de Justicia. **Requisitos de admisibilidad Tercero:** Cabe anotar que el modificado artículo 387 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, establece los requisitos de admisibilidad del recurso de casación. Señala que se interpone: 1.- Contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso; 2.- ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada o ante la Corte Suprema, acompañando copia de la cédula de notificación de la resolución impugnada y de la expedida en primer grado, certificada con sello, firma y huella digital, por el abogado que autoriza el recurso y bajo responsabilidad de su autenticidad. En caso de que el recurso sea presentado ante la Sala Superior, esta deberá remitirlo a la Corte Suprema sin más trámite dentro del plazo de tres días; 3.- dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda; 4.- adjuntando el recibo de la tasa respectiva. [...]. **Cuarto:** Efectuada la revisión de los requisitos de admisibilidad, se advierte que el recurso impugna una resolución expedida por una Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada y dentro del plazo de diez días de notificada (foja doscientos dos), con relación al arancel judicial, la parte recurrente se encuentra exonerada de presentar el referido arancel, al amparo del inciso i) del artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. Por tanto, se cumple con los requisitos precisados en este inciso de la referida norma. **Requisitos de procedencia Quinto:** El modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, establece los siguientes requisitos de procedencia del recurso de casación: 1.- Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2.- describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del

precedente judicial; 3.- demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; 4.- indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. [...] **Sexto:** Respecto al requisito de procedencia previsto en el inciso 1 del modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente, se advierte que, la resolución de primera instancia, no le fue adversa a la parte recurrente; por lo que se establece la exigibilidad y el cumplimiento de este requisito. **Causales denunciadas Séptimo:** El recurso de casación presentado por el demandante, **Pineda Collao Asunción**, sustenta en las siguientes causales: **a) Infracción normativa del artículo 70 del Decreto Ley N° 19990, incidencia señalada en el artículo 1 de la Ley 29364.** La parte recurrente refiere que, la Sala Superior no toma en cuenta Sentencias del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema que sí reconocen la validez de los certificados de trabajo para acreditar aportes. Añade la parte recurrente que las labores sí han sido permanentes, pues recibía sus boletas de pago, siendo suscritos por los representantes legales de los empleadores. Refiere la parte recurrente que la Sala Superior infringe el artículo 70 del Decreto Ley N° 19990 al no considerar que los certificados de trabajo debidamente firmados y sellados por el empleador, puedan ser considerados por sí solo como medios probatorios idóneos para acreditar aportaciones. La parte recurrente refiere que reúne más de 20 años de aportaciones que deben ser reconocidas por la administración, conforme lo dispone el artículo 54 del DS N° 011-74-TR modificado por el artículo 3 del DS N° 063-2007-EF, que establece que dichos documentos pueden ser considerados para acreditar los periodos de aportación de conformidad con el artículo 70 del Decreto Ley N° 19990, independientemente de que se hayan efectuado o no las respectivas aportaciones. **b) Inaplicación del principio de "iura novit curia", consagrado en el artículo VIII del Código Procesal Constitucional y del artículo 196 y 197 del Código Procesal Civil.** La parte recurrente refiere que, la Sala Superior no ha valorado los medios probatorios en forma conjunta y razonada, asimismo inaplicó las normas que configuran la afectación de derecho fundamental a la pensión. Añade que ha cumplido con presentar documentación adicional para acreditar aportes y acceder a una pensión mínima, en el sentido de que sus empleadores han suscrito documentos laborales y su declaración jurada de empleados y también han informado a su despacho sobre la validez y autenticidad de documentos laborales según informes de obran en autos, materiales probatorios que la demandada ONP no los ha cuestionado de modo alguno. **c) Infracción normativa de los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado.** La parte recurrente refiere que, la decisión de la Sala Superior ha vulnerado el derecho fundamental a la pensión, al debido proceso y al derecho a una debida motivación, con argumentos facticios fuera de la esfera legal y lo único que hace la Sala Superior es vulnerar los derechos sociales de los asegurados, cuando bien saben, que el Estado debe velar por la subsistencia y seguridad social del trabajador. **Octavo:** Antes de proceder con el análisis del recurso de casación, es necesario reiterar que el mismo constituye un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. En ese sentido, la fundamentación por parte del recurrente debe ser clara, precisa y concreta, y debe indicar ordenadamente cuáles son las infracciones normativas y su incidencia directa sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o como se produce el apartamiento de los precedentes vinculantes dictados por la Corte Suprema de Justicia de la República. **Noveno:** Emitiendo pronunciamiento respecto al literal c) del quinto considerando de la presente resolución, esta Sala Suprema Esta Sala Suprema debe precisar que la motivación de las decisiones judiciales y el debido proceso son garantías de la correcta administración de justicia y, a la vez, derechos fundamentales recogidos y protegidos en el artículo 139 (incisos 3 y 5) de la Constitución Política del Estado y diversas normas de carácter legal como el artículo VII del título preliminar del Código Procesal Civil, por el cual se exige la fundamentación de los autos y las sentencias, siendo que dicha motivación debe contar con una exposición ordenada y precisa de los hechos y el derecho que justifican la emisión de la sentencia. Así como en el artículo 8, numeral 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y artículo 14 numeral 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; que garantizan que las decisiones judiciales se adopten conforme a las razones que el derecho suministra, y respetando el derecho a ser oído, el derecho a la defensa, entre otros. De la referida causal se desprende que, la parte recurrente manifiesta la decisión de la Sala Superior ha vulnerado el derecho fundamental a la pensión, al debido

proceso y al derecho a una debida motivación, con argumentos facticos fuera de la esfera legal y lo único que hace la Sala Superior es vulnerar los derechos sociales de los asegurados, cuando bien saben, que el Estado debe velar por la subsistencia y seguridad social del trabajador. En ese sentido, es necesario señalar que la Sala Superior refiere argumentos de forma razonada y suficiente; pues se aprecia que en el cuarto considerando de la sentencia de vista considera los antecedentes administrativos; asimismo del quinto al séptimo considerando se aprecia los argumentos jurídicos que aplica la Sala Superior al caso en concreto; por último, del octavo al décimo segundo, argumenta la Sala Superior las razones por las cuales considera que la documentación presentada en la etapa administrativa no ha generado convicción razonada en la relación laboral que existió entre el actor y la empleadora, asimismo refiere la Sala Superior que tampoco es posible el reconocimiento de las aportaciones porque no se habían remitido la totalidad de los libros de planillas, además, que se constató que no figuraban el registro de aportaciones en el reporte del sistema de cuenta individual de empleadores y asegurados. Cabe mencionar que, el órgano jurisdiccional no siempre comparte el criterio de las partes o de una de ellas, lo que no significa que no esté debidamente motivada una resolución. En ese sentido la parte recurrente no describe con claridad y precisión las razones concretas de la infracción denunciada, por lo que corresponde declarar **improcedente** la causal denunciada, al no cumplir con los requisitos señalados en el inciso 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil. **Decimo:** Emitiendo pronunciamiento respecto de los literales **a) y b)** del quinto considerando de la presente resolución, la parte recurrente refiere que la Sala Superior no toma en cuenta Sentencias del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema que sí reconocen a los certificados de trabajo la validez para acreditar aportes. De lo expuesto, se advierte que el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional establece lo siguiente: "Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo, formulando la regla jurídica en la que consiste el precedente"; es decir, las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo, formulando la regla jurídica que determina el alcance del precedente. Revisadas las Casaciones N° 068-2011-Lambayeque, N° 9692-2009-Lambayeque, N° 1725-2010 Lambayeque, N° 3035-2011-Lambayeque, se aprecia que las mismas no tienen calidad de precedente vinculante; por tanto, no existía obligación del órgano jurisdiccional de aplicarlas al caso concreto. Asimismo, la parte recurrente cuestiona la valoración de los medios probatorios efectuada por la Sala Superior pues no otorgó la validez legal que le correspondía a los documentos; refiere la parte recurrente que estos acreditan las labores que han sido permanentes. De lo expuesto, se infiere que la parte recurrente pretende la revaloración de los medios probatorios por esta Sala Suprema, con la consecuente modificación de la base fáctica que dio mérito al criterio asumido por la Sala Superior, sin embargo, no le corresponde a esta Sala Suprema actuar como una tercera instancia, en tanto, lo pretendido por las partes recurrentes no se condice con la naturaleza del recurso de casación. Por otro lado, si bien el recurrente refiere que se le debió computar los años de aportación a la ONP aun cuando el empleador no hubiese cumplido con el pago de tales aportes, cabe precisar que la Sala Superior no supedita el cómputo del tiempo de aportaciones al aludido pago, sino que observa que los documentos presentados no acreditan el vínculo laboral durante todo el periodo sostenido por la parte recurrente, considerando el criterio establecido en la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04762-2007-PA/TC, de modo que –contrariamente a lo sostenido por el recurrente– la Sala de mérito sí efectuó una valoración de los medios probatorios presentados, evidenciando todo ello no estar de acuerdo con el criterio vertido por la instancia de mérito, lo cual no se condice con la causal material invocada. Por lo que corresponde declarar **improcedente** las causales denunciadas, al no cumplir con los requisitos señalados en el inciso 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil. **DECISIÓN** Por estas consideraciones, **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el demandante, **Pineda Collao Asunción**, mediante escrito presentado el siete de abril de dos mil veintidós (fojas doscientos tres a doscientos trece), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número once del veintidós de marzo de dos mil veintidós (fojas ciento noventa y cinco a doscientos uno), emitida por Tercera Sala Laboral de la Corte

Superior de Justicia de Lambayeque; y, **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano, conforme a la ley; en los seguidos por el demandante **Pineda Collao Asunción**, contra la **Oficina de Normalización Previsional - ONP**, sobre Nulidad de Resolución Administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como **ponente**, el señor Juez Supremo Pereira Alagón. SS. YAYA ZUMAETA, CABELLO MATAMALA, **PEREIRA ALAGÓN**, DELGADO AYBAR, LINARES SAN ROMÁN.

¹ Todas las citas sobre las fojas remiten al expediente principal N° 05253-2019-0-2001-JR-LA-02, conforme se aprecia, salvo indicación contraria.

C-2249333-22

CASACIÓN N° 48130-2022 ICA

Lima, catorce de noviembre de dos mil veintidós

VISTOS; y, **CONSIDERANDO:** **PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Alberto Máximo García Peña**, de fecha veinticinco de mayo de dos mil veintidós (folios 155 – 157 del Expediente Judicial Digitalizado¹), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número nueve, de fecha veintisiete de abril de dos mil veintidós (folios 144 – 150), emitida por la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ica, que **confirmó** la sentencia apelada contenida en la resolución número cinco, del trece de enero de dos mil veintidós (folios 113 – 119), que declaró **infundada** la demanda. **SEGUNDO:** Conforme a lo previsto en los artículos 34 inciso 3 sub numeral 3.1, y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 – Ley del Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS², concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, aplicable supletoriamente al caso de autos, se debe proceder a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, conforme a las modificaciones dispuestas por la acotada Ley N° 29364³. **TERCERO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** ha sido interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada; **iii)** fue interpuesto dentro del plazo de diez días de notificado el recurrente con la resolución impugnada; y, **iv)** no adjunta la tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerado, en virtud de lo establecido en el artículo 24 literal "i" del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. **CUARTO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria; por ello, sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; para coadyuvar a dichos fines, la fundamentación del recurso debe ser clara, precisa y concreta; debiendo indicarse ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o desarrollando las razones por las cuales se sostiene que se habría producido el apartamiento inmotivado de un precedente judicial. **QUINTO:** En cuanto a las causales del recurso, estas se encuentran contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en el cual se señala que: «El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial». Asimismo, los numerales 1 al 4 del artículo 388 del Código Procesal Civil establecen los requisitos de procedencia del recurso: **i)** que el recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; **ii)** se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; así como, **iii)** demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, finalmente **iv)** indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **SEXTO:** El recurso de casación interpuesto cumple con la exigencia prevista en el citado artículo 388 numeral 1 del Código Procesal Civil, pues de los actuados se observa que la parte recurrente interpuso recurso de apelación (folios 122 – 125), contra la sentencia de primera instancia, porque la misma le resultó adversa. Asimismo, respecto al numeral 4 del mencionado artículo la

parte recurrente señala que su pedido casatorio es anulatorio.

SEPTIMO: De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Sala Suprema distingue que se denuncia la siguiente causal casatoria: **Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 81 del Decreto Ley 19990** Sostiene que la Sala Superior incurre en una interpretación errónea de la norma invocada, al referirse sobre la fecha de contingencia o inicio de la pensión de la jubilación, sin embargo el recurrente en su pretensión únicamente trata sobre la correcta aplicación del artículo 81 del Decreto Ley 19990, más no pretende esclarecer la fecha real de la contingencia para el inicio de la pensión, ya que la pretensión va directamente con el periodo para el cálculo de los devengados cuando lo correcto debe ser a partir del 14 de noviembre de 1999 y no del 07 de diciembre de 2000.

OCTAVO: En línea con la función de calificación que a esta Corte Suprema corresponde en la presente etapa, y de conformidad con los artículos 384 y 388 (numeral 2) del Código Procesal Civil, se debe evaluar que se haya descrito con claridad y precisión la infracción de carácter normativo que se denuncia, atendiendo a que el examen que habilita dicho medio impugnatorio excepcional se debe circunscribir a una evaluación jurídica del caso, que a su vez se realizará sobre la base de los hechos ya determinados por las instancias de mérito y luego de la valoración de los medios probatorios. En efecto, queda claro que en sede casatoria no se puede ingresar a verificar nuevamente la ocurrencia de los hechos ya acreditados o descartados a nivel de instancia, y menos aún corresponde realizar una nueva valoración de los medios probatorios ya merituados, precisamente, con la finalidad de demostrar o desvirtuar tales hechos, puesto que ello no es la finalidad del recurso de casación, orientado a la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y a la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **NOVENO:** En tal sentido, con respecto a la causal resumida en el considerando séptimo de la presente resolución, cabe precisar que la interpretación errónea se presenta cuando el juzgador ha elegido de manera correcta la norma que es aplicable al caso concreto; sin embargo, al momento de aplicar dicha norma a los hechos expuestos en el proceso, le atribuye un sentido distinto al que corresponde. En el presente caso, a pesar de haberse sustentado la denuncia en un supuesto de infracción normativa por interpretación errónea de dispositivo denunciado, la parte recurrente no ha cumplido con la exigencia antes descrita, pues no señala de modo expreso y concreto cuál es la interpretación de la disposición supuestamente infringida – llevadas a cabo por la instancia de mérito- que considera errónea y cuál es la interpretación de la misma que sí considera correcta, así como las razones concretas que sostienen su apreciación (esto es de qué modo ha obtenido el resultado interpretativo que considera correcto), a efectos de poder establecer con precisión los alcances de la evaluación de la Sala de Casación. Por estas consideraciones, concluye esta Sala Suprema que la causal denunciada no cumple con los presupuestos para su procedencia, conforme a los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, por lo cual la causal analizada resulta en **improcedente**. **DÉCIMO:** Del mismo modo, cabe resaltar lo señalado en la Sentencia N° 00802-2020-PA/TC de fecha diecisiete de diciembre de dos mil veinte, fundamento jurídico 19 que establece: Ahora bien, corresponde dejar establecido que la casación, aun cuando se utilice comúnmente en casi todos los procesos judiciales ordinarios, no ha dejado de ser un recurso extraordinario. **Y es extraordinario porque su viabilidad se encuentra circunscrita solo a determinadas resoluciones judiciales y por específicas causales legalmente preestablecidas, y porque en su formulación deben satisfacerse requisitos de forma que, en contraste con los recursos ordinarios, resultan ser altamente especializados, de modo tal que impone como carga procesal a la parte recurrente, entendiéndose a su defensa técnica, mayor diligencia y pericia para la interposición de este recurso. [...].**

DECISIÓN: Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Alberto Máximo García Peña**, de fecha veinticinco de mayo de dos mil veintidós (folios 155 – 157 del Expediente Judicial Digitalizado), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número nueve, de fecha veintisiete de abril de dos mil veintidós (folios 144 – 150), emitida por la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ica. Por último, **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en el proceso seguido por Alberto Máximo García Peña contra la

Oficina de Normalización Previsional - ONP, sobre acción contencioso administrativa; notifíquese por Secretaría y devolver los actuados. Interviene como **ponente la señora Jueza Suprema provisional Yalán Leal**. SS. YAYA ZUMAETA, BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, **YALÁN LEAL**, PEREIRA ALAGÓN.

¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² Antes previstos en los artículos 35 inciso 3 sub numeral 3.1, y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS.

³ Considerando que las modificatorias introducidas al Código Procesal Civil a través de la Ley N° 31591, publicada el 26 de octubre de 2022, no son de aplicación al presente caso, por mandato de la Segunda Disposición Final del acotado Código.

C-2249333-23

CASACIÓN N° 5466-2020 LAMBAYEQUE

TEMA: AFECTACIÓN DEL DEBIDO PROCESO Y LA DEBIDA MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

SUMILLA: De conformidad con lo señalado por el Tribunal Constitucional en el fundamento 59 de la resolución expedida el ocho de julio de dos mil cinco, recaída en el Expediente N° 1417-2005-AA/TC, que constituye precedente vinculante, no existe posibilidad de rechazar reclamos, recursos o demandas que versen sobre materia previsional, argumentando el vencimiento de plazos prescriptivos o de caducidad. En tal sentido, no resultaba válido que la sentencia de vista confirmara la sentencia apelada, que declaró la improcedencia de la demanda por haber operado el plazo de caducidad de la demanda, lo que acarrea su nulidad.

PALABRAS CLAVE: precedente vinculante en materia de derecho pensionario, Sentencia del Tribunal Constitucional N° 1417-2005-AA/TC, artículo 18 del Decreto Ley N° 20530, afectación del debido proceso y la debida motivación

Lima, seis de noviembre de dos mil veintitrés

QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA. VISTOS La causa número 5466-2020 Lima;

en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; la Sala integrada por los señores Jueces Supremos Yaya Zumaeta (presidente), Burneo Bermejo, Yalán Leal y Pereira Alagón y Corante Morales, luego de verificada la votación de acuerdo a ley, emite la siguiente sentencia: **I. ASUNTO** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por **Lidia Elvira Ampuero de González**, mediante escrito del dos de diciembre de dos mil diecinueve (fojas doscientos ochenta y nueve del expediente principal¹) contra la sentencia de vista emitida por la Tercera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, con la resolución número doce, del once de octubre de dos mil diecinueve (fojas doscientos setenta y nueve), que **confirma** la sentencia apelada, emitida por el Sexto Juzgado Laboral de la misma Corte Superior, con resolución número siete, del once de junio de dos mil diecinueve (fojas doscientos treinta y uno), que declara **improcedente** la demanda. **I.1. Antecedentes I.1.1**

Demanda Con fecha veintitrés de octubre de dos mil diecisiete, la señora **Lidia Elvira Ampuero de González** interpone demanda contencioso administrativa (fojas cuarenta y siete) contra la Gerencia de la Red Asistencial Lambayeque (EsSalud). Sus pretensiones son: **i)** la nulidad de la resolución ficta denegatoria de su apelación contra la Resolución N° 1084-GRALA-JAV-2016, del veintidós de diciembre de dos mil dieciséis, al haberse declarado improcedente su petición administrativa sobre reconocimiento y pago de la bonificación prevista en el artículo 18 del Decreto Ley N° 20530; **ii)** se ordene a la demandada el reconocimiento de la bonificación prevista en el artículo 18 del Decreto Ley N° 20530 según el clasificador de cargos; **iii)** el pago de los devengados e intereses legales generados desde la fecha de cese. **Fundamentos de la demanda a)** La demandante sostiene que prestó servicios en el Hospital Nacional Almanzor Aguinaga Asenjo. A su solicitud, cesó en el cargo y con línea de carrera como ejecutivo 5: jefe supervisora de Enfermería, conforme lo establecen las Resoluciones N° 1057-OADM-GRALA-JAV-ESSALUD-2013 y N° 176-GRALA-JAV-ESSALUD-2008, que le reconocen **treinta y ocho (38) años, tres (03) meses y dos (02) días** al servicio del Estado. **b)** Solicita a la demandada el reconocimiento y cancelación mensual de la bonificación prevista por el artículo 18 del Decreto Ley N° 20530, la misma que fue resuelta mediante **Resolución N° 1084-OADM-RALAM-JAV-ESSALUD-2016, que declara improcedente su petición**, contra la cual interpuso recurso de apelación, no resuelto en el plazo establecido. **Contestación de la demanda** Argumenta el demandado EsSalud que, si bien la demandante solicita el otorgamiento de la bonificación prevista en el artículo

18 del Decreto Ley N° 20530, por haber laborado más de treinta (30) años, sin embargo, ello no le corresponde, por cuanto no constituyen mandatos de pago, sino una política de remuneraciones y bonificaciones para los servidores en actividad. 1.1.2 Sentencia de primera instancia El Sexto Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque emite sentencia mediante resolución número siete, del once de junio de dos mil diecinueve, que declara improcedente la demanda. Son fundamentos de la sentencia de primera instancia: **a)** Con la Resolución N° 542-OADM-GRALA-JAV-ESSALUD-2008 (foja trece), se declara procedente la solicitud de pensión definitiva de cesantía - Decreto Ley N° 20530 a favor de la actora en el cargo y línea de carrera de enfermera 5 (EN5). Dicha resolución ha adquirido **la calidad de acto administrativo firme**, respecto a la cual no corresponde ningún cuestionamiento ulterior, como el propuesto por la actora. **b)** Afirma el Juzgado que no se advierte informalidad alguna en el Resolución N° 1084-OADM-RALAM-JAV-ESSALUD-2016, de fecha veintidós de diciembre de dos mil dieciséis (foja seis), en cuanto considera improcedente la solicitud de folios ocho relativa al pago de bonificación al amparo del artículo 18 del Decreto Ley N° 20530, pues habría resuelto conforme a ley. En tal sentido, debe desestimarse la demanda al amparo del artículo 427 inciso 2 del Código Procesal Civil. **c)** Por último, añade que el presente caso no está relacionado con la defensa del contenido esencial del derecho a una pensión (se está solicitando reconocimiento del mayor nivel dentro de la escala magisterial) y menos en los términos en que ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional mediante Expediente N° 1417-2005-AA/TC, fundamento 37b. Por otro lado, no se cuestiona en autos la denegación injustificada de acceso al sistema de seguridad social; la denegatoria injustificada de acceso a una pensión de jubilación no obstante cumplir los requisitos; la afectación al monto mínimo vital de una pensión (cuatrocientos quince soles, S/ 415.00); la negativa injustificada para acceder a una pensión de viudez o de orfandad (Cfr. el fundamento 37, literales a), b), c), y d), de la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 1417-2005-AA/TC). Por tal motivo, no son de aplicación los privilegios procesales relativos a la oportunidad procesal de los pensionistas para cuestionar la actuación administrativa, de conformidad con el fundamento 59 de la citada sentencia. **1.1.3 Sentencia de vista** La Tercera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque emite sentencia de vista mediante la resolución número doce, del once de octubre del dos mil diecinueve, que confirma la sentencia de primera instancia, contenida en la resolución número siete, del once de junio de dos mil diecinueve, que declaró improcedente la demanda, precisando que dicha improcedencia se debe a la caducidad conforme al artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo. La sentencia de vista se fundamenta en lo siguiente: Lo que la demandante realmente pretende es la nulidad de la resolución que, según refiere, omitió considerar la bonificación a que se contrae el artículo 18 del Decreto Ley N° 20530: la Resolución N° 1057.OADM-GRALA-JAV-ESSALUD-2013, del primero de octubre de dos mil trece, donde aparecen todos los conceptos remunerativos que la demandada tuvo en cuenta para efectos del nuevo cálculo de la pensión. Es decir, la actora tomó pleno conocimiento del contenido de la resolución en el año dos mil trece, sin que haya efectuado ninguna articulación, por lo que a la fecha de interposición de la demanda habría vencido el plazo estipulado en el artículo 17 de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo (más de tres meses desde que tuvo conocimiento de la liquidación). Por lo tanto, concluye la sentencia de vista que la presente demanda debe declararse improcedente, por haber vencido el plazo para la interposición de la demanda contencioso administrativa y no por no haber agotado la vía administrativa, como lo señala el juez de primera instancia. **1.2 Recurso de casación** Mediante escrito del dos de diciembre de dos mil diecinueve (fojas doscientos ochenta y nueve), **Lidia Elvira Ampuero de Gonzáles** interpone recurso de casación contra la sentencia de vista, que confirma la sentencia apelada, que declaró improcedente la demanda. **Denuncias casatorias a) Infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** Argumenta que, la sentencia de vista adolece de motivación aparente, debido a que no establece una adecuada justificación de lo resuelto; asimismo, no se habría considerado que existe una regulación específica que establece la pretendida bonificación, siendo que la misma no le fue otorgada a la recurrente a pesar de cumplir con los requisitos para su percepción, lo que constituye una afectación permanente a su derecho previsional por tener esta naturaleza alimentaria. Auto calificadorio Mediante resolución suprema del

dieciocho de julio de dos mil veintidós, la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia declaró **procedente** el recurso de casación interpuesto por la demandante por la causal de infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú y, de manera excepcional, por la infracción del artículo 18 del Decreto Ley N° 20530 (foja treinta del cuaderno de casación). III. **CONSIDERANDO** Primero: Delimitación del petitorio **1.1** Es materia de pronunciamiento de fondo, el recurso de casación interpuesto por la señora **Lidia Elvira Ampuero de Gonzales** contra la sentencia de vista del once de octubre de dos mil diecinueve, que confirma la sentencia apelada, que declaró improcedente la demanda, precisando que la improcedencia obedece a que había vencido el plazo para la interposición de la demanda contencioso administrativa. **1.2** La recurrente trae a casación **la infracción normativa del artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú.** **1.3** En tal sentido, en el presente caso, la línea argumentativa a desarrollar inicia con absolver las causales procesales denunciadas por la recurrente, examinando si la sentencia impugnada ha incurrido en ellas. De resultar fundado el recurso, ello acarrearía la nulidad de la sentencia impugnada. **Segundo: Sobre la infracción normativa del artículo 139 incisos 3) y 5) de la Constitución 2.1** Es importante señalar que el artículo 139 de la Constitución establece los principios de la función jurisdiccional y además acoge la protección de derechos fundamentales de carácter procesal, como sucede con el derecho al debido proceso contemplado en el inciso 3, cuya observancia es obligatoria, en tanto el debido proceso constituye una garantía para los justiciables y el juez deviene el primer garante de los derechos fundamentales. Es necesario relevar que el debido proceso es un derecho fundamental que goza de reconocimiento en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y se concibe como un derecho complejo que implica a su vez un conjunto de manifestaciones que pueden ser entendidas también como derechos². En esa línea, advertimos que entre los distintos criterios que abarca el derecho del debido proceso se encuentran principalmente **i)** el derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); **ii)** el derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; **iii)** el derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); **iv)** el derecho a la prueba; **v)** el derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y **vi)** el derecho al juez legal. Así pues, este derecho fundamental asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante ley orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas. **2.2** De otro lado, se advierte que el derecho fundamental a la motivación de las decisiones judiciales, reconocido en el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución³, acogido en tratados sobre derechos humanos, e incluido como garantía procesal en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; ha obtenido interpretación por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (vinculante para el Perú en atención a la cuarta disposición final transitoria de la Constitución Política del Estado), que establece que es un derecho que permite verificar la materialización del derecho a ser oído y que la argumentación de un fallo demuestra que los alegatos y pruebas han sido debidamente tomados en cuenta, analizados y resueltos⁴, que es un derecho a ser juzgado por las razones que el derecho suministra: [...] la motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática [...]. En esa misma línea, el Tribunal Constitucional ha establecido en la sentencia emitida el treinta y uno de enero de dos mil veintitrés⁵, fundamento diecisiete, que: “la exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas garantiza que los jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables (Cfr. sentencia emitida en el Expediente 01230-2002-HC/TC, fundamento once). De

este modo, la motivación de las resoluciones judiciales se revela tanto como un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional como un derecho constitucional que asiste a todos los justiciables (Cfr. sentencia emitida en el Expediente 08125-2005-HC/TC, fundamento 10)”. Aunado a ello, se debe precisar que este derecho no tiene relevancia únicamente en el ámbito del interés particular correspondiente a las partes involucradas en la litis, sino que además tiene valoración esencial dentro del sistema de justicia en su conjunto, dado que la debida motivación de resoluciones constituye una garantía del proceso judicial, que hace que sea factible conocer cuáles son las razones que sustentan la decisión tomada por el juez a cargo del caso desarrollado. **2.3** Al respecto, corresponde analizar si la sentencia de vista cumplió o no con expresar las razones de hecho y de derecho por las cuales confirmó la sentencia apelada, que declaró improcedente la demanda. **2.3.1** En tal contexto, se aprecia que la sentencia de vista establece como premisa normativa lo estipulado por el artículo 17 de la Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo⁶, argumentando que ha caducado el plazo de tres meses para interponer la presente demanda; ello debido a que la resolución administrativa cuya nulidad pretendería la demandante es la Resolución N° 1057-OADM-RALAM-JAV-ESSALUD-2013, expedida el primero de octubre de dos mil trece y no la Resolución N° 1084-GRALA-ESSALUD-JAV-2016, impugnada en su escrito de demanda. **2.3.2** La presente controversia trata sobre reconocimiento y pago de la bonificación prevista en el artículo 18 del Decreto Ley N° 20530, debido a que la demandante afirma que prestó servicios por treinta y ocho (38) años, tres (03) meses y dos (02) días en el Hospital Nacional Almanzor Aguinaga Asenjo, al servicio del Estado. Por tanto, se discute un derecho pensionario y, por ende —dada su naturaleza, de carácter mensual y permanente—, la afectación al citado derecho se produce mes a mes, mientras la administración no reconozca el derecho peticionado. De ello se verifica que la afectación producida es de tracto sucesivo o continuado, es decir, que tiene una ejecución sucesiva y sus efectos se producen y reproducen periódicamente. Por tanto, en ningún caso debería declararse la improcedencia de la demanda por el vencimiento del plazo de caducidad. **2.3.3** El criterio antes expuesto resulta concordante con lo señalado por el Tribunal Constitucional en el fundamento 59 de la resolución expedida el 08 de julio de 2005, recaída en el Expediente N° 1417-2005-AA/TC⁷: Todos los poderes públicos, incluida la Administración Pública, deberán tener presente, tal como lo ha precisado este Colegiado de manera uniforme y constante —en criterio que *mutatis mutandis* es aplicable a cualquier proceso judicial o procedimiento administrativo que prevea plazos de prescripción o caducidad— que las afectaciones en materia pensionaria tienen la calidad de una vulneración continuada, pues tienen lugar mes a mes, motivo por el cual **no existe posibilidad de rechazar reclamos, recursos o demandas que versen sobre materia previsional, argumentando el vencimiento de plazos prescriptivos o de caducidad**. En tal sentido, en los casos de demandas contencioso administrativas que versen sobre materia pensionaria, el Juez se encuentra en la obligación de considerar el inicio del cómputo de los plazos de caducidad previstos en el artículo 17 de la Ley N° 27584, a partir del mes inmediatamente anterior a aquel en que es presentada la demanda, lo que equivale a decir, que, en ningún caso, podrá declararse la improcedencia de tales demandas por el supuesto cumplimiento del plazo de caducidad. [Énfasis agregado] **2.3.4** Al efectuar el control de derecho de la sentencia de vista, se aprecia que, en su considerando noveno, expone: **NOVENO:** Que, encontrándose demostrado que lo que realmente se pretende es la nulidad de la resolución que según refiere la actora, omitió considerar la Bonificación a que se contrae el Artículo 18 del D. Ley 20530, y que es la N° 1057.OADM-GRALA-JAV-ESSALUD-2013, tiene fecha de expedición el 01 de octubre del 2013, donde aparece todos los conceptos remunerativos que la demandada tuvo en cuenta para efectos del nuevo cálculo de la pensión, es decir la actora tomó pleno conocimiento del contenido de la resolución en el año 2013, sin que haya efectuado ninguna articulación, por lo que lo pretendido (omisión de considerar la bonificación del Artículo 18 del D. Ley 20530), a la fecha de interposición de la demanda habría transcurrido el plazo estipulado en el Artículo 17 del TUO. de la Ley (más de tres meses, desde que tuvo conocimiento de la liquidación), por lo la presente demanda debe declararse improcedente, por haber vencido el plazo para la interposición de la demanda contenciosa administrativa, y no por no haber agotado la vía administrativa, como ha sido declarada por el Juez A-quo, mediante la recurrida. **2.3.5** Conforme al criterio desarrollado por el máximo intérprete de la Constitución en el precedente

vinculante antes señalado, no resultaba válido que la sentencia de vista confirmara la sentencia apelada, que declaró la improcedencia de la demanda por haber operado el plazo de caducidad de la demanda. Asimismo, es del caso señalar que el criterio antes expuesto ha sido desarrollado en diversas sentencias, como en la Casación N° 9367-2018 Lambayeque, emitida el diecinueve de septiembre de dos mil diecinueve, por la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República. En tal sentido, se aprecia que la sentencia de vista ha incurrido en las infracciones normativas denunciadas de afectación del derecho de la demandante al debido proceso y a la debida motivación de las resoluciones judiciales. Por tanto, corresponde declarar **fundado** el recurso de casación de la demandante, declarar **nula** la sentencia de vista y declarar la insubsistencia de la sentencia de primera instancia. Corresponde, pues, que el Juzgado respectivo renueve el acto, emitiendo nuevo pronunciamiento con arreglo a ley, en breve plazo, teniendo en consideración que la recurrente es adulta mayor. **DECISIÓN** Por tales consideraciones, de conformidad con el artículo 396 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por **Lidia Elvira Ampuero de Gonzáles**, mediante escrito del dos de diciembre de dos mil diecinueve. Por ende, **DECLARARON NULA** la sentencia de vista emitida por la Tercera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque con la resolución número doce, del once de octubre de dos mil diecinueve, que confirma la sentencia apelada, emitida por el Sexto Juzgado Laboral de la misma Corte Superior, con resolución número siete, del once de junio de dos mil diecinueve, que declaró improcedente la demanda. Así, **DECLARARON INSUBSISTENTE** la sentencia de primera instancia y corresponde que el Juzgado respectivo renueve el acto, emitiendo nuevo pronunciamiento con arreglo a ley y en breve plazo, teniendo en consideración que la recurrente es adulta mayor. En los seguidos por **Lidia Elvira Ampuero de Gonzáles** contra de la Gerencia Red Asistencial Lambayeque (EsSalud), sobre reconocimiento y pago de la bonificación prevista en el artículo 18 del Decreto Ley N° 20530. Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Yalán Leal**. SS. YAYA ZUMAETA, BURNEO BERMEJO, **YALÁN LEAL**, PEREIRA ALAGÓN, CORANTE MORALES.

¹ En adelante, todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta

² SALMÓN, Elizabeth y BLANCO, Cristina (2012). El derecho al debido proceso en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lima, PUCP, p. 23.

³ Principios de la Administración de Justicia
Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2009). Caso Tristán Donoso vs. Panamá; párrafo 153.

⁵ Expediente N° 02398-2022-PA/TC LIMA ESTE AJEPER S.A.

⁶ **Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo**
Artículo 17.- Plazos

La demanda deberá ser interpuesta dentro de los siguientes plazos: 1. Cuando el objeto de la impugnación sean las actuaciones a que se refieren los numerales 1, 3, 4, 5 y 6 del Artículo 4 de esta Ley, el plazo será de tres meses a contar desde el conocimiento o notificación de la actuación impugnada, lo que ocurra primero. [...]

Los plazos a los que se refiere el presente artículo son de caducidad.

⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 01417-2005-PA/TC, Manuel Anicama Hernández, **que constituye precedente vinculante**.

C-2249333-24

CASACIÓN N° 19989-2021 LAMBAYEQUE

Lima, catorce de noviembre de dos mil veintitrés

VISTOS Viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por **Dario Espinoza Carranza**, representado por su sucesión procesal, de fecha dieciséis de abril de dos mil veintiuno (fojas ciento once del expediente principal¹), contra la sentencia de vista emitida mediante resolución número nueve del diecinueve de febrero de dos mil veintiuno (fojas ciento cinco), que confirma la sentencia apelada emitida mediante resolución número seis de fecha veintiocho de setiembre de dos mil veinte (fojas ochenta y tres), que declara infundada la demanda. CONSIDERANDO **Primero:** Se debe

proceder a calificar si dicho recurso cumple o no con lo dispuesto en los artículos 35 (inciso 3) y 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, en concordancia con lo previsto en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil², modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, de aplicación supletoria en el proceso contencioso administrativo. **Fines del Recurso de Casación Segundo:** El recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. Es por esta razón que nuestro legislador ha establecido, a través de lo prescrito en el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, que sus fines se encuentran limitados a, i) la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y ii) la uniformidad de la jurisprudencia nacional establecida por la Corte Suprema de Justicia. **Admisibilidad del recurso Tercero:** Cabe anotar que el artículo 387 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, establece requisitos de admisibilidad del recurso de casación: 1.- Contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso; 2.- ante el órgano jurisdiccional que emitió la resolución impugnada o ante la Corte Suprema, acompañando copia de la cédula de notificación de la resolución impugnada y de la expedida en primer grado, certificada con sello, firma y huella digital, por el abogado que autoriza el recurso y bajo responsabilidad de su autenticidad. En caso de que el recurso sea presentado ante la Sala Superior, esta deberá remitirlo a la Corte Suprema sin más trámite dentro del plazo de tres días; 3.- dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda; 4.- adjuntando el recibo de la tasa respectiva. [...] **Cuarto:** Efectuada la revisión de los requisitos de admisibilidad, se advierte que el recurso impugna una resolución expedida por la Primera Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada y dentro del plazo de diez días de notificada. En relación al arancel judicial por concepto de casación, no se adjunta la tasa judicial por concepto de casación, al encontrarse exonerado en virtud de lo establecido en el artículo 24 literal "i" del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Siendo así, se cumple con los requisitos precisados en el tercer considerando de la presente resolución. **Requisitos de procedencia Quinto:** El modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, establece los siguientes requisitos de procedencia del recurso de casación: 1.- Que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, cuando esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; 2.- describir con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3.- demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; 4.- indicar si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. [...] **Sexto:** Respecto al requisito de procedencia previsto en el inciso 1 del modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, se advierte que el recurrente apeló la resolución emitida en primera instancia, que le fue desfavorable, conforme se verifica del recurso de apelación (fojas noventa), por ende, esta exigencia se cumple. En relación al requisito previsto en el numeral 4 del citado dispositivo, advertimos en la casación, materia de calificación, pedido revocatorio de la sentencia de vista, por lo que esta exigencia también ha sido cumplida. **Causales denunciadas Séptimo:** El recurrente Darío Espinoza Carranza representado por su sucesión procesal, sustenta su recurso de casación en las siguientes causales: a) **Infracción normativa por inaplicación del principio de iura novit curia, contemplado en el artículo VII del título preliminar del Código Civil y del Código Procesal Civil [...]** ES DEBER DEL JUEZ EXAMINAR DE OFICIO LA DEMANDA BAJO TODOS LOS ASPECTOS JURÍDICOS POSIBLES Y, POR CONSIGUIENTE LA MEJOR DOCTRINA QUE EL JUEZ PUEDE APLICAR PARA ASÍ PODER OTORGAR EL RECONOCIMIENTO DE AÑOS APORTADOS EN BASE A LAS REMUNERACIONES EN ESPECIES, LAS CUALES FORMAN PARTE DE LA REMUNERACION DEL DEMANDANTE EN MERITO A LOS AÑOS QUE APORTO Y QUE ESTE DEBE RECONOCERLE. PUES, QUE DE LOS MEDIOS PROBATORIOS PUESTOS LOS CUALES FUERON PUESTOS A SU DISPOSICION EN SEDE JUDICIAL, MEDIANTE HOJA DE LIQUIDACIÓN D.L 19990 DE FECHA 18 DE DICIEMBRE DE 1997 Y EL CÁLCULO QUE SE TOMA EN CUENTA PARA LA PENSION DE REFERENCIA DE MI PATROCINADO ES DE 36 ANTERIORES REMUNERACIONES, SIENDO ADEMÁS QUE SE ADVIERTE QUE NO HAN SIDO

CONSIDERANDO LA REMUNERACIÓN EN ESPECIE PERCIBIDA POR EL ACTOR EN DICHO PERIODO, NI LAS GRATIFICACIONES, CONSIDERANDO ÚNICAMENTE SÓLO EL HABER BÁSICO Y LAS GRATIFICACIONES DEL ACTOR; POR LO QUE CORROBORADO ADEMÁS CON SUS BOLETAS DE PAGO QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO DEL ACTOR, LOS CONCEPTOS DE BONO DE MAESTRANZA, SUBSISTENCIA Y DE TELA, NO HAN SIDO CONSIDERADOS POR LA ONP EN EL CÁLCULO DE SU LIQUIDACION, QUE ASÍ, POR LO ANTES SEÑALADO, HA QUEDADO CORROBORADO QUE LA OFICINA DE NORMALIZACION PREVISIONAL, PARA EL CÁLCULO DE LA REMUNERACION DE REFERENCIA DEL ACTOR SOLO HA CONSIDERADO CIFRAS INEXACTAS, SIN CONSIDERAR LAS REALES ÚLTIMAS REMUNERACIONES DEL ACTOR, CON LOS CONCEPTOS CORRESPONDIENTES. b) **Infracción normativa por la inaplicación del principio de suplencia de deficiencias formales contemplado en el inciso 4 del artículo 2 de la Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo - Ley N° 27584 [...]** QUE SI BIEN EXISTE UNA DIFERENCIA ENTRE LO PRETENDIDO POR EL ACTOR EN SEDE ADMINISTRATIVA A LO PRETENDIDO EN SEDE JUDICIAL, SIENDO INCLUSO QUE ESTE NO HA PRESENTADO TAMPOCO PRUEBA ALGUNA EN DONDE EFECTIVAMENTE SE VERIFIQUE QUE EL CÁLCULO DE LA REMUNERACIÓN DE REFERENCIA; ES EN BASE ESTE PRINCIPIO QUE EL JUEZ DEBE SUPLENIR LAS DEFICIENCIAS FORMALES EN LAS QUE SE PUEDA INCURRIR LAS PARTES SIN PERJUICIO DE PODER DISPONER DE SUBSANACIÓN DE LAS MISMAS POR UN PLAZO RAZONABLE. c) **Infracción normativa por la inaplicación del principio de favorecimiento del proceso contemplado en el inciso 3 del artículo 2 de la Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo - Ley N° 27584 [...]** DEBO PRECISAR QUE SU JUZGADO DEBÍO REMITIR EN BASE A ESTE PRINCIPIO Y SALVAGUARDANDO EL DERECHO QUE LE CORRESPONDE A MI PATROCINADO A LAS EX EMPLEADORAS O A LAS ENTIDADES CORRESPONDIENTES SEAN ESTAS ESSALUD O OSINEA PARA PODER EMITIR UN FALLO JUSTO ASIMISMO DEJA MUCHO QUE DESEAR QUE EXISTIENDO DUDA, PREFIERA POR AQUELLA QUE PERJUDICA AL DEMANDANTE Y NO POR LA QUE MAS FAVORECE, YA QUE HAY QUE VALORAR LO QUE DE FAVORABLE EXISTE EN LA CAUSA, TOMANDO EN CUENTA LA NATURALEZA DE LA PRETENSION. NO OLVIDEMOS QUE, EL JUEZ COMO DIRECTOR DEL PROCESO TIENE EL DEBER DE VENTILAR LOS HECHOS EXPUESTO POR LAS PARTES, Y EN TAL VIRTUD, DEBE DIRIGIR EL PROCESO AL ESTABLECIMIENTO DE LA VERDAD JURÍDICO OBJETIVA, PARA LO CUAL CUENTA CON DETERMINADOS PODERES DE INICIATIVA PROBATORIA QUE SON INDEPENDIENTES DE LA CARGA DE PRUEBA QUE INCUMBE A LAS PARTES Y QUE SE ENCUENTRAN PREVISTOS EN LOS ARTÍCULOS ARRIBA SEÑALADOS, EN TAL SENTIDO EN EJERCICIO A LA POTESTAD QUE RECONOCE LA LEY Y TOMANDO EN CUENTA LA NATURALEZA DEL PRESENTE PROCESO, RESULTA IMPERATIVO QUE SE CURSE EL OFICIO CORRESPONDIENTE. d) **Inaplicación del artículo 8 del Decreto Ley 19990 respecto a remuneraciones [...]** PARA EFECTOS DEL CÁLCULO DE MI PENSIÓN DE JUBILACIÓN, SE HAN TOMADO REMUNERACIONES TOTALMENTE DISÍMILES Y QUE NO CORRESPONDEN A LAS REALMENTE PERCIBIDAS POR EL RECURRENTE. LO QUE HA OCASIONADO QUE MI REMUNERACIÓN DE REFERENCIA NO SEA LA QUE REALMENTE ME CORRESPONDE PARA EFECTOS DEL CÁLCULO DE MI PENSIÓN, RESULTANDO ESTA DIMINUTA, HECHO QUE ME PRODUCE AGRAVIO Y VULNERA MI DERECHO PENSIONARIO. ES POR ELLO, QUE LA RECURRENTE ESTÁ SOLICITANDO EL RECALCULO DE PENSIÓN DE JUBILACIÓN EN BASE A LAS 12 ÚLTIMAS REMUNERACIONES ANTERIORES A SU CESE, CONSIDERANDO PARA ELLO TODOS LOS CONCEPTOS QUE LA INTEGRAN Y QUE TIENEN CARÁCTER REMUNERATIVO COMO LA REMUNERACIÓN EN ESPECIE, GRATIFICACIONES CONFORME AL CUADRO DE LAS REMUNERACIONES Y SALARIOS EN ESPECIES, PERCIBIDA Y PAGADAS POR MI EX - EMPLEADORA AGRRO INDUSTRIAL CAYALTI S.A.A. e) **Inaplicación del artículo 9 del Decreto Ley 19990 respecto a remuneraciones** CÉNTRANDONO EN LA PRETENSION PRINCIPAL DE LA DEMANDA, SI BIEN NO SE PUEDE DETERMINAR CUÁLES SERÍAN LOS CONCEPTOS NO CONSIDERADOS POR LA DEMANDADA, SE PUEDE CONCLUIR VÁLIDAMENTE QUE NO HAN SIDO CONSIDERADOS TODOS LOS MONTOS REALMENTE PERCIBIDOS POR EL DEMANDANTE, TALES COMO LAS GRATIFICACIONES DE JULIO Y DICIEMBRE Y

REMUNERACIONES EN ESPECIE, ES DECIR CONCEPTOS QUE TIENEN LA CONDICIÓN DE REGULARES Y PERMANENTES Y POR TANTO DEBEN SER INCLUIDOS EN LA DETERMINACIÓN DE LA REMUNERACIÓN DE REFERENCIA, DE ACUERDO A LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 8 DEL D. LEY 19990, QUE ESTABLECE, QUE PARA LOS FINES DEL SISTEMA PENSIONARIO SE CONSIDERA REMUNERACIÓN ASEGURABLE EL TOTAL DE LAS CANTIDADES PERCIBIDAS POR EL ASEGURADO POR LOS SERVICIOS QUE PRESTA A SU EMPLEADOR O EMPRESA, CUALQUIERA QUE SEA LA DENOMINACIÓN QUE SE LES DÉ, SÓLO CON LAS EXCEPCIONES INDICADAS EN EL ARTÍCULO 9 DEL D.L. 19990. **f) Inaplicación del artículo 73 del Decreto Ley N° 19990** SEÑOR PRESIDENTE, SE DEBE TENER EN CUENTA QUE EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA PENSIÓN TIENE NATURALEZA DE DERECHO SOCIAL, QUE COMO TAL IMPONE A LOS PODERES PÚBLICOS LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR LAS PRESTACIONES ADECUADAS CON LA FINALIDAD DE SUBVENIR LAS NECESIDADES MÍNIMAS Y VITALES DE LOS PENSIONISTAS PARA PERMITIRLES ALCANZAR Y SATISFACER ADECUADAMENTE EL EJERCICIO DEL DERECHO A UNA VIDA DIGNA. **g) Inaplicación del artículo 19 del Reglamento del Decreto Ley 19990 respecto al cálculo de la remuneración [...]** SE DEBE TENER EN CUENTA PREVIA VERIFICACIÓN Y CONSTATAción EN LOS CUADROS DE LAS REMUNERACIONES Y SALARIOS EN ESPECIES, GRATIFICACIONES PERCIBIDAS Y PAGADAS EXPEDIDAS POR MI EX – EMPLEADORA EMPRESA AGRO INDUSTRIAL CAYALTI S.A.A., QUE CONSTA EN AUTOS, SU DESPACHO DEBERÁ DECLARAR FUNDADO MI RECURSO, Y ORDENARÁ A LA DEMANDADA PROCEDA A CONSIDERAR PARA EL CÁLCULO DE MI PENSIÓN Y REMUNERACIÓN DE REFERENCIA MIS REALES DOCE ÚLTIMAS REMUNERACIONES PERCIBIDAS, CONSIDERÁNDOSE TODOS LOS CONCEPTOS QUE LA INTEGRAN (REMUNERACIÓN EN ESPECIE), CONFORME A LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS. **h) Aplicación indebida del artículo 2 del Decreto Ley N° 099-2002 EF** EL AD QUEM SEÑALA QUE SI BIEN MEDIANTE HOJA DE LIQUIDACIÓN D.L 19990 DE FECHA 18 DE DICIEMBRE DE 1997, QUE EL CÁLCULO TOMADO EN CUENTA PARA SU PENSIÓN DE REFERENCIA ES DE 36 MESES ANTERIORES, NO OBSTANTE SE ADVIERTE DE QUE NO SE HA CONSIDERADO LA REMUNERACIÓN EN ESPECIE LA MISMA QUE FORMÓ PARTE DE LA REMUNERACIÓN DEL DEMANDANTE; ASI COMO LAS GRATIFICACIONES, CONSIDERANDO ÚNICAMENTE SÓLO EL HABER BÁSICO Y LAS GRATIFICACIONES DEL ACTOR; POR LO QUE CORROBORADO ADEMÁS CON SUS BOLETAS DE PAGO QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO DEL ACTOR, LOS CONCEPTOS DE BONO DE MAESTRANZA, SUBSISTENCIA, Y DE TELA, NO HAN SIDO CONSIDERADOS POR LA ONP EN EL CÁLCULO DE SU LIQUIDACIÓN DEBIENDO TOMARSE EN CUENTA QUE A QUEDADO CORROBORADO QUE LA ONP SOLO A TOMADO EN CUENTA PARA EL CÁLCULO DE LAS REMUNERACIONES DE REFERENCIA DEL ACTOR CIFRAS INEXACTAS, SIN CONSIDERAR LAS REALES 12 ÚLTIMAS REMUNERACIONES DEL ACTOR, CON LOS CONCEPTOS CORRESPONDIENTES. EN ESTE SENTIDO CORRESPONDE SE AMPARE LA DEMANDA, DISPONIENDO UN NUEVO CÁLCULO DE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN DEL DEMANDANTE, CONSIDERANDO EL MONTO DE LAS REMUNERACIONES ASEGURABLES QUE PERCIBIÓ, INCLUYENDO LAS REMUNERACIONES EN ESPECIE (BONOS DE SUBSISTENCIA, MAESTRANZA, TELA). **i) Infracción normativa consistente en la afectación al debido proceso, inobservancia de los precedentes vinculantes** Cita las sentencias recaídas en el EXP. N° 0569-2003-AC/TC y EXP. N° 2868-2004-AA/TC, sobre el principio iura novit curia. Además, de la Sentencia Expediente N° 03457-2007-PA/TC, Casación N° 229-2012, Sentencia Expediente N° 007-96-I/TC, Sentencia N° 1776-2004-AA/TC, entre otros. Además, refiere, que en el presente caso se ha vulnerado el derecho al debido proceso, ya que la demanda ha sido declarada infundada en primera instancia, y que la Sala Superior declaró infundada la demanda sin previamente haber valorado los medios probatorios de manera correcta y en su conjunto, y que si ambas instancias hubieran analizado los medios probatorios ofrecidos y la normativa relacionada al caso materia de autos su demanda sería amparada. **Octavo:** Antes de proceder con el análisis del recurso de casación, es necesario reiterar que constituye un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal y solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. En ese sentido, la fundamentación de la

parte recurrente debe ser clara, precisa y concreta, y debe indicar ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que inciden directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o el apartamiento de los precedentes vinculantes dictados por la Corte Suprema de Justicia de la República. Análisis de las causales denunciadas **Noveno:** Del análisis conjunto de las causales denunciadas **a), b) y c)** descritas en el séptimo considerando, sobre la inaplicación de los principios iura novit curia, suplencia de deficiencias formales y favorecimiento del proceso, se advierte que su formulación no ha sido clara ni precisa, ya que de acuerdo a los argumentos de los sustentan, se colige que ellas están dirigidas a cuestionar aspectos fácticos que ya han sido objeto de pronunciamiento por las instancias de mérito, pretendiendo que esta Sala Suprema en mérito a los principios denunciados revise los hechos establecidos por las instancias de mérito. Por tanto, al incumplirse las exigencias previstas en el inciso 2 del modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, la acotada causal deviene **improcedente**. **Décimo:** Respecto de las causales denunciadas **d), e), f) g) y h)** descritas en el séptimo considerando, sobre la inaplicación de los artículos 8, 9 y 73 del Decreto Ley 19990 y del artículo 19 del Reglamento del Decreto Ley 19990; así como la aplicación indebida del artículo 2 del Decreto Ley N° 099-2002 EF; esta Sala Suprema advierte que, los fundamentos del recurso de casación presentados por la recurrente han sido expuestos como si se tratara de un recurso de apelación, pues, sus argumentos se basan en aspectos fácticos y de valoraciones probatorias analizadas por las instancias de mérito, apreciándose que lo que la recurrente pretende es una revaloración probatoria de las pruebas aportadas, lo que no se condice con los fines del recurso de casación. En ese sentido, las causales planteadas no cumplen con el requisito de procedencia previsto en los numerales 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil, por lo que devienen **improcedente** **Décimo primero:** Sobre la causal denunciada como **i)** descrita en el séptimo considerando, sobre la afectación al debido proceso, así como la inobservancia de los precedentes vinculantes. Al respecto, esta Sala Suprema no evidencia el cumplimiento del requisito de claridad y precisión, puesto que, de la fundamentación señalada por la recurrente, no se advierten argumentos claros en relación a la norma denunciada, ya que en ellos cuestiona el criterio asumido por las instancias de mérito y la valoración de medios probatorios; por lo que se debe tener presente que esta Corte Suprema en reiteradas ocasiones, ha sostenido que vía recurso de casación no es posible volver a revisar los hechos establecidos en las instancias de mérito, puesto que tal pretensión colisionaría frontalmente con la naturaleza y fines del recurso extraordinario de casación. Asimismo, se advierte que el recurrente hace una cita de diversa jurisprudencia sin indicar de qué forma se habrían inobservado las mismas. En consecuencia, al incumplirse la exigencia prevista en el inciso 2 del modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, la acotada causal deviene improcedente. **DECISIÓN** Por estas consideraciones, al no haberse satisfecho los requisitos de fondo a que se refiere el artículo 388 del Código Procesal Civil y en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 392 del mismo cuerpo normativo, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por **Dario Espinoza Carranza, representado por su sucesión procesal**, de fecha dieciséis de abril de dos mil veintiuno (fojas ciento once), contra la sentencia de vista emitida mediante resolución número nueve del diecinueve de febrero de dos mil veintiuno. En consecuencia, **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por el recurrente contra la Oficina de Normalización Previsional, sobre recálculo de pensión de jubilación. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Cabello Matamala. SS. YAYA ZUMAETA, BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN.**

¹ En adelante, todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² Se precisa que si bien la Ley N° 31591, publicada en el diario oficial El Peruano el veintiséis de octubre de dos mil veintidós, modifica diversos artículos del Código Procesal Civil en relación al recurso de casación; tales modificaciones no son aplicables al caso concreto, conforme a lo dispuesto en la segunda disposición complementaria del citado código.

C-2249333-25

CASACIÓN N° 42820-2022 LIMA

Lima, siete de noviembre de dos mil veintitrés.-

VISTOS; con el expediente judicial digitalizado, y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el

demandante **Oscar Venegas Serna**, el cuatro de junio de dos mil veintiuno (foja ciento cincuenta y uno del expediente judicial digitalizado – No EJE¹), contra la sentencia de vista contenida en la resolución sin número, del siete de mayo de dos mil veintiuno (foja ciento cuarenta y dos), que confirmó la sentencia de primera instancia contenida en la resolución número ocho, del trece de noviembre de dos mil diecinueve (foja noventa y ocho), que declaró infundada la demanda. En tal sentido, conforme a lo previsto en el artículo 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, concordante con el artículo 387 del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al caso de autos, se procederá a calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio establecidos en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil. **SEGUNDO:** De la revisión del recurso de casación, se advierte que cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del Código Procesal Civil, toda vez que: **i)** ha sido interpuesto contra una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** se ha interpuesto ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada; **iii)** ha sido interpuesto dentro del plazo de diez (10) días contados desde el día siguiente de notificada al recurrente con la resolución recurrida; y, por último, **iv)** el recurrente se encuentra exonerado de presentar tasa judicial, de conformidad con lo establecido por el inciso i) del artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, modificado por la Ley N° 27327. En ese contexto, el recurso de casación interpuesto por el demandante Oscar Venegas Serna ha superado el examen de admisibilidad, debiéndose continuar con la verificación del cumplimiento de los demás requisitos previstos en la norma procesal. **TERCERO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que: **(i)** el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; en ese sentido, su fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o las razones por las cuales se habría producido el apartamiento inmotivado del precedente judicial; **(ii)** el recurso extraordinario es aquel que la ley concede a las partes después de haberse cumplido con el principio de la doble instancia. Se trata de un recurso porque es un medio de “transferir la queja expresiva de los agravios” y resulta extraordinario por estar limitados los motivos para su interposición, “por ser limitadas las resoluciones judiciales contra las que puedan interponerse” y porque su estudio “se limita a la existencia del vicio denunciado”; **(iii)** la casación impide reexaminar el íntegro de la sustancia debatida: se trata esencialmente de una jurisdicción de derecho que no permite modificar los juicios de hecho (salvo los casos que tengan que ver con la relación procesal, los errores in procedendo o el control de la lógica) y por ello no constituye tercera instancia judicial. No es posible revaloración probatoria en sede casatoria; **(iv)** cuando la norma alude a infracción normativa hace referencia a las equivocaciones que pudieran existir en la sentencia impugnada sobre la correcta aplicación del derecho, es decir, lo que se examina es saber si en ella existe argumentación racional conforme al ordenamiento jurídico; **(v)** tales infracciones deben describirse con claridad y precisión, debiéndose señalar que cuando la ley indica que se debe demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, lo que hace es señalar que el impugnante tiene que establecer una relación de correspondencia entre los fundamentos de la resolución que rebate y las infracciones que menciona; y **(vi)** lo que debe discutirse en casación son las razones esenciales que fueron el soporte de la sentencia que se impugna; las motivaciones accesorias resultan intrascendentes en torno a la calificación del recurso. **CUARTO:** En cuanto a los requisitos de procedencia, estos se encuentran contemplados en el artículo 386 del Código Procesal Civil, en el cual se señala que: “El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento inmotivado del precedente judicial”. Asimismo, los incisos 1, 2, 3 y 4 del artículo 388 del Código Procesal

Civil, establecen que constituyen requisitos de procedencia del recurso, que: **i)** el recurrente no hubiera consentido la sentencia de primera instancia que le fue adversa, cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso; **ii)** en el recurso se describa con claridad y precisión la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; **iii)** se demuestre la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada; y, finalmente, **iv)** que en el recurso se indique si el pedido casatorio es anulatorio o revocatorio. **QUINTO:** En cuanto al primer requisito de procedencia previsto en el inciso 1 del artículo 388 del Código Procesal Civil, se aprecia que el recurrente ha cumplido con impugnar la resolución de primera instancia que le fuera desfavorable, conforme se verifica del escrito de apelación que corre a foja ciento doce. Por otro lado, respecto a la exigencia regulada en el inciso 4 del precitado artículo 388, del recurso se desprende que el recurrente cumple con indicar que su pedido casatorio es revocatorio. Ahora bien, corresponde verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en los incisos 2 y 3 del dispositivo legal acotado. **SEXTO:** De la revisión del recurso de casación interpuesto, esta Suprema Sala advierte que el recurrente denuncia como causales casatorias, las siguientes: **a) Infracción normativa por aplicación indebida de los artículos 1 y 2 de la Ley N° 25009, Ley de Jubilación de Trabajadores Mineros.** Refiere que, para tener derecho a la pensión minera, de acuerdo con lo previsto por los artículos 1 y 2 de la Ley N° 25009, Ley de Jubilación de Trabajadores Mineros, se deben cumplir con los siguientes requisitos: i) trabajar en una empresa minera o en un centro metalúrgico, y ii) laborar más de treinta (30) años con exposición a riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad; así como sucedió en este caso, en el que el demandante laboró treinta y tres (33) años como obrero minero en la sección de fierro, aspirando productos químicos y manipulando aluminio caliente con un gancho, es decir, expuesto a condiciones de riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad, motivo por el cual, tiene el derecho adquirido de la pensión minera. Sostiene que la demandada no aplicó, de forma inconstitucional, los artículos 1 y 2 de la Ley N° 25009, Ley de Jubilación de Trabajadores Mineros, y el artículo 9 de su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 029-89-TR, donde se establece claramente que el trabajador minero tiene derecho a percibir la pensión de jubilación completa, equivalente al ciento por ciento (100%) del ingreso o remuneración de referencia del trabajador. Agrega que, en la empresa Fábrica de Aluminio y Metales Sociedad Anónima —que se encargaba de fundir aluminio y otros metales—, laboró como obrero expuesto a riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad, esto es, en el régimen de jubilación minera regulado por la Ley N° 25009 y el artículo 20 de su reglamento y que, a pesar de ello, en la sentencia de primera instancia se afirmó que trabajó como empleado; lo cual, en contravención de la citada ley, y de forma arbitraria e injusta —soslayándose el cumplimiento de los requisitos previstos por la norma para acceder a la pensión de jubilación— fue confirmado por la Sala Superior. **b) Infracción normativa por aplicación indebida de doctrina jurisprudencial.** Señala que existen contradicciones jurisprudenciales, en tanto, el Tribunal Constitucional ha emitido sentencia con carácter ejecutoriada, la misma que es vinculante para efectos de los procesos instaurados ante el Poder Judicial. De modo que, con dicha infracción normativa se pretende que la Corte Suprema unifique la jurisprudencia nacional que versa sobre la materia controvertida. **SÉPTIMO:** En referencia a la causal expuesta en el literal a) del considerando que antecede, mediante la cual se denuncia la aplicación indebida de los artículos 1 y 2 de la Ley N° 25009, Ley de Jubilación de Trabajadores Mineros, se precisa que este extremo del recurso de casación ha sido planteado y fundamentado como si se tratara de un recurso de apelación, ya que contiene argumentos que expresan discrepancia respecto del criterio asumido por la Sala Superior. En ese entendido, queda claro que el recurrente en realidad cuestiona la base fáctica fijada por las instancias de mérito, puesto que, el análisis de la infracción normativa denunciada y la absolución de los argumentos que la sustentan implicarían la emisión de un pronunciamiento por parte de esta Sala Suprema, relacionado con las pruebas ya valoradas en instancia judicial ordinaria, lo que no se condice con la naturaleza y los fines del recurso extraordinario de casación; máxime, si se tiene en cuenta que la jurisprudencia uniforme sobre el particular, emitida por la Corte Suprema de Justicia de la República, ha dejado sentado que no compete a los tribunales de casación

efectuar valoración de hechos o medios probatorios, por citar: **Casación N° 137-2000-Lima**, publicada en el diario **El Peruano de fecha veintitrés de marzo del año dos mil**. Atribuir un sentido determinado a un hecho conforme al mérito probatorio que se extraiga de una determinada prueba constituye una facultad del juzgador prevista en la ley procesal, por lo que la conclusión fáctica a que arriba el juzgador sobre los hechos no pueda ser reexaminada en sede casatoria por no ser actividad constitutiva del recurso de casación. **Casación N° 2059-2012-La Libertad**, publicada en el diario oficial **El Peruano el dos de febrero de dos mil trece**. Este Supremo Tribunal no está facultado a debatir aspecto de hechos pues lo contrario significaría revisar la situación fáctica establecida por las instancias de mérito lo cual implica la revaloración de las pruebas resultando dicha actividad ajena a la finalidad prevista por el artículo 384 del Código Procesal Civil esto es la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto así como la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. **Casación N° 1892-077 Lambayeque**, publicada en el diario oficial **El Peruano el treinta de junio de dos mil ocho** [...] resulta contrario a la naturaleza y fines del recurso extraordinario de casación cuestionar los hechos que fueron establecidos en las instancias de mérito, pues el recurso de casación no constituye una tercera instancia en la que se deba efectuar una nueva revisión de lo establecido en las instancias de origen [...]. Sin perjuicio de lo indicado, es pertinente precisar que el Juzgado y la Sala Superior analizaron el caso en consideración a la base fáctica y el acervo probatorio obrante en el expediente y, precisamente, a partir de ello concluyeron que el recurrente no acreditó haber realizado labores en un centro de producción minera, expuesto a riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad; y, que, por ende, no le correspondía acceder al régimen pensionario (especial) minero. Por lo demás, debido a la inconsistencia de la tesis de defensa expuesta en este extremo del recurso de casación, no se puede colegir que el recurrente ha cumplido con formular y sustentar su denuncia de forma clara y precisa. De modo que, esta deficiencia no permite advertir la incidencia y pertinencia que tendría la admisión y posterior análisis de fondo de la mencionada infracción normativa. En consecuencia, al no cumplirse con las exigencias previstas en los incisos 2 y 3 del modificado artículo 388 del Código Procesal Civil, se concluye que este extremo del recurso deviene en **improcedente**. **OCTAVO**: De otro lado, con relación a la causal expuesta en el **literal b** del considerando sexto de la presente resolución, mediante la cual se denuncia la aplicación indebida de la doctrina jurisprudencial, se precisa que el recurrente no ha citado jurisprudencia alguna que, según su criterio, haya sido aplicada de forma indebida; sino que, únicamente, se ha limitado a señalar que existen contradicciones jurisprudenciales de pronunciamientos emitidos por el Tribunal Constitucional y que, por ello, se hace necesaria la unificación de la jurisprudencia nacional respecto de la materia controvertida. De este modo, teniendo en cuenta la línea argumental que sustenta este extremo del recurso casación, se colige que no contiene una explicación clara y precisa de lo que se pretende, lo cual —a su vez— no permite advertir la posible incidencia y trascendencia de la causal casatoria denunciada. En esa misma línea, es pertinente precisar que la deficiencia argumentativa del recurso de casación no puede ser interpretada ni subsanada por este Supremo Tribunal, conforme a la siguiente jurisprudencia: El recurso extraordinario de casación es eminentemente formal y excepcional por cuanto **se estructura con precisa y estricta sujeción a los requisitos que exige la norma procesal** civil constituyendo responsabilidad de los justiciables —recurrentes— saber adecuar los agravios que invocan a las causales que para dicha finalidad se encuentran taxativamente determinadas en la norma procesal toda vez que el **Tribunal de Casación no está facultado para interpretar el recurso ni integrar o remediar las carencias del mismo o dar por supuesta y explícita la falta de causal no pudiendo subsanarse de oficio los defectos incurridos por los recurrentes en la formulación del recurso** ². [Énfasis nuestro] Dicha formalidad ha sido manifestada también por el Tribunal Constitucional Peruano en la sentencia del diecisiete de diciembre de dos mil veinte, recaída en el Expediente N° 00802-2020-PA/TC, la cual precisa que: 19. Ahora bien, corresponde dejar establecido que **la casación**, aun cuando se utilice comúnmente en casi todos los procesos judiciales ordinarios, no ha dejado de ser un recurso extraordinario. Y es extraordinario porque su viabilidad **se encuentra**

circumsrita solo a determinadas resoluciones judiciales y por específicas causales legalmente preestablecidas, y porque en su formulación deben satisfacerse requisitos de forma que, en contraste con los recursos ordinarios, resultan ser altamente especializados, de modo tal que impone como carga procesal a la parte recurrente, entendiéndose a su defensa técnica, mayor diligencia y pericia para la interposición de este recurso. [...] 21. En relación [...], esto es, **demostrar la incidencia directa de la infracción normativa denunciada sobre la decisión impugnada, cabe destacar que, atendiendo al carácter eminentemente formal del recurso de casación, dicho requisito debe encontrarse expresamente desarrollado en una sección específica dentro del cuerpo del recurso.** Así, para el juez ordinario que califica su procedencia, debe ser evidente dicho desarrollo, lo cual descarta la posibilidad de dar por satisfecho este requisito, solo porque supuestamente se encontraría implícito en la argumentación de fondo del propio recurso. 22. Cabe también precisar que cuando la norma exige demostrar la incidencia de la infracción normativa en la decisión impugnada, ello se refiere a su influjo o repercusión en la parte dispositiva del fallo, alterando el sentido de este. Así, resulta tan importante la verificación de este requisito para el diseño del sistema casatorio, que de ausentarse —sea porque no existe tal incidencia o sea por negligencia del recurrente—, el recurso resulta inviable, conforme a lo establecido en la propia ley. [Énfasis nuestro] En consecuencia, atendiendo a las razones expuestas precedentemente, se concluye que la infracción normativa analizada no ha sido formulada cumpliendo las exigencias previstas en los incisos 2 y 3 del artículo 388 del Código Procesal Civil. **NOVENO**: En conclusión, se ha establecido que el recurso de casación interpuesto por el demandante Oscar Venegas Serna no ha cumplido los requisitos de procedencia previstos en el artículo 388 del Código Adjetivo, motivo por el cual, corresponde declararlo **improcedente**; máxime, si se tiene en cuenta que, conforme a lo previsto por el artículo 392 de la acotada norma, los requisitos de procedencia del recurso extraordinario de casación son concurrentes. **DECISIÓN**: Por tales consideraciones, declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el demandante **Oscar Venegas Serna**, el cuatro de junio de dos mil veintiuno (foja ciento cincuenta y uno), contra la sentencia de vista contenida en la resolución sin número, del siete de mayo de dos mil veintiuno (foja ciento cuarenta y dos); **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial **El Peruano**; en los seguidos por Oscar Venegas Serna contra la Oficina de Normalización Previsional, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor **Juez Supremo Burneo Bermejo**. **SS. YAYA ZUMAETA, BURNEO BERMEJO, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN, CORANTE MORALES.**

¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² Casación N° 3842-2014 Lima, publicada en el diario oficial **El Peruano** el uno de agosto de dos mil dieciséis.

C-2249333-26

CASACIÓN N° 11236-2022 ICA

TEMA: REQUISITOS PARA EL OTORGAMIENTO DE LA BONIFICACIÓN DEL FONAHPU

SUMILLA: La ausencia del tercer requisito establecido en el literal c) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF no puede soslayarse invocando el carácter pensionable de la bonificación del FONAHPU, como erradamente interpreta el colegiado superior, pues si bien la Ley N° 27617 le otorga carácter pensionable, ello es válido únicamente para los pensionistas que gozaban de aquella bonificación; es decir, su ámbito de aplicación está referido, en estricto, a los pensionistas que ya percibían la bonificación del FONAHPU y no a todos los pensionistas.

PALABRAS CLAVE: inscripción voluntaria, otorgamiento de bonificación FONAHPU

Lima, diecisiete de noviembre de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA I. VISTA La causa número once mil doscientos treinta y seis guion dos mil veintidós, Ica; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha a través de la plataforma virtual Google Meet; y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **1.**

Objeto del recurso de casación. En el presente proceso sobre nulidad de resolución administrativa, la demandada, **Oficina de Normalización Previsional (ONP)** interpuso recurso de casación el veinticuatro de setiembre de dos mil veintiuno (fojas trescientos sesenta y dos a trescientos noventa y cuatro del expediente judicial digitalizado¹), contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución número diez, del treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno (fojas trescientos cuarenta y nueve a trescientos cincuenta y siete), expedida por la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ica, que **confirmó la sentencia de primera instancia**, contenida en la resolución número seis, del veinticuatro de mayo de dos mil veintiuno (fojas ciento cincuenta y dos a ciento cincuenta y ocho), que declaró **fundada la demanda** interpuesta, en consecuencia, nula la notificación del diecisiete de enero de dos mil veinte —que deniega la bonificación del FONAHPU— y ordenó que la demandada emita resolución otorgando al actor el reconocimiento y la incorporación de la bonificación del FONAHPU a su pensión de jubilación, disponiendo el pago del reintegro devengado y los intereses legales correspondientes desde el treinta de julio de dos mil uno. **2. Causales por las que se ha declarado procedente el recurso de casación.** Mediante resolución del veinticuatro de marzo de dos mil veintitrés (fojas ciento treinta y siete a ciento cuarenta y tres del cuaderno de casación formado por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia), se declaró **procedente** el recurso de casación interpuesto por la Oficina de Normalización Previsional, por las siguientes causales: **a) Infracción del artículo 2 de la Ley N° 27617** Señala que para acceder a la bonificación del FONAHPU se requiere cumplir con los tres requisitos previstos en el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, y que solo podían realizarlo quienes tuvieron la condición de pensionista, por lo que en el presente caso el actor no puede ser beneficiado con dicha prestación, debido a que no se inscribió al FONAHPU durante los plazos señalados en los Decretos de Urgencia N.ºs 034-98 y 009-2000, ya que en este periodo no tuvo la condición de pensionista y, por tanto, no era posible que al darse la Ley N° 27617 se le abone dicha bonificación a su pensión. **b) Infracción del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF** Asevera que no existe norma derogatoria del artículo 3º del Decreto Supremo N° 028-2002-EF, el cual tampoco ha sido declarado inconstitucional, de ahí que la normatividad referida a la materia en controversia guarda perfecta armonía entre sí; en tal sentido, resalta que el citado dispositivo legal establece taxativamente, en su parte final, que el artículo 2 numeral 2.1 de la Ley N° 27617 no resulta aplicable a los pensionistas que no se inscribieron durante los procesos de incorporación al FONAHPU, supuesto en el cual está comprendido el demandante. **c) Excepcionalmente, infracción normativa de los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú 3. Cuestión jurídica en debate** En el caso particular, la cuestión jurídica en debate consiste en verificar si corresponde otorgar a favor del demandante el concepto de bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), y si correspondía la presentación de una solicitud de inscripción dentro de los plazos previstos en la ley para acceder a tal beneficio. **II. CONSIDERANDO: Referencias principales del proceso judicial PRIMERO:** Antes de absolver las denuncias planteadas y para contextualizar el caso particular, es pertinente iniciar el examen que corresponde a este Tribunal Supremo con un sumario recuento de las principales actuaciones vinculadas con el desarrollo de la presente causa judicial. Así, tenemos: **h.1. Materialización del derecho de acción** Con fecha once de marzo de dos mil veinte, el demandante, **Felipe Gómez Canales**, acude al órgano jurisdiccional para interponer demanda (fojas uno a diez), planteando como petitorio lo siguiente: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad de la notificación del dieciséis de setiembre de dos mil diecinueve, que deniega el beneficio del FONAHPU y se ordene la incorporación de la bonificación del FONAHPU a su pensión de jubilación a partir del treinta de julio de dos mil uno. **Pretensión accesoria:** Se reconozca su derecho a percibir la bonificación del FONAHPU más el pago de devengados e intereses legales. Se sustenta el petitorio argumentando que: **a)** Habiendo cumplido la edad requerida por ley, solicitó su pensión de jubilación, la cual fue concedida mediante Resolución N° 0000063330-2002-ONP/DC/DL.19990, del dieciocho de noviembre de dos mil dos, por la suma de S/ 590.36 (quinientos noventa soles con treinta y seis céntimos), a partir del treinta de julio de dos mil uno; y que luego de ser suspendida fue reactivada por Resolución N° 00000435-2019-ONP/DPR.IF/DL.19990, del

catorce de junio de dos mil diecinueve. **b)** Con fecha quince de enero de dos mil veinte, solicitó la bonificación del FONAHPU, pedido que le fue denegado mediante notificación del diecisiete de enero del mismo año. **c)** A la fecha en que adquirió la calidad de pensionista ya se habían vencido los plazos para solicitar la bonificación del FONAHPU; no obstante, se trata de un derecho que no puede ser recortado pues dicha bonificación adquirió la calidad de pensionable en atención a lo normado en el numeral 2.1. del artículo 2 de la Ley N° 27617; por tanto, corresponde al demandante percibir bonificación desde el día siguiente en que cumplió los requisitos para obtener la calidad de pensionista. **h.2. Contestación de la demanda** La demandada, **Oficina de Normalización Previsional (ONP)**, contesta la demanda mediante escrito presentado el diecinueve de enero de dos mil veintiuno (fojas cincuenta y dos a setenta y cinco), de acuerdo a los siguientes fundamentos: **a)** No corresponde el otorgamiento de la bonificación del FONAHPU, ya que el demandante adquirió la condición de pensionista con posterioridad al vencimiento de los plazos de inscripción (que tuvo lugar el veintiocho de junio de dos mil veinte), por lo que no puede incorporar a su pensión un beneficio que no gozaba, en estricta observancia del principio de legalidad. **b)** La única excepción para la percepción del beneficio es que hubiera existido imposibilidad del demandante de solicitar el beneficio o que no se hubiera podido inscribir por causa atribuible a la ONP, siempre que hubiera solicitado su pensión antes de junio del año dos mil y su pedido no hubiera sido atendido. **c)** La bonificación del FONAHPU solo pueden percibirla los pensionistas que tenían aquella condición a la vigencia del periodo de inscripción, tal como lo ha establecido el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia. **h.3. Sentencia de primera instancia** Mediante resolución número seis, del veinticuatro de mayo de dos mil veintiuno (fojas ciento cincuenta y dos a ciento cincuenta y ocho), el Tercer Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Ica emite sentencia de primera instancia declarando **fundada la demanda**, en consecuencia, **nula la notificación** del dieciséis de enero de dos mil veinte —que deniega la bonificación del FONAHPU— y ordena que la ONP emita resolución administrativa otorgando al demandante el reconocimiento y la incorporación de la bonificación del FONAHPU a su pensión de jubilación, bajo apercibimiento de poner en conocimiento del Ministerio Público el incumplimiento para el inicio del proceso penal correspondiente y la determinación de los daños y perjuicios que resulten de dicho incumplimiento, conforme a lo dispuesto por el inciso 4 del artículo 40 de la Ley N° 27584; y dispone que la entidad demandada pague al actor el reintegro de los devengados y los intereses legales correspondientes desde el treinta de julio de dos mil uno. La decisión del Juez se sustenta en las siguientes consideraciones: **i)** Originalmente, el beneficio del FONAHPU no formaba parte de la pensión y tampoco tenía naturaleza pensionaria ni remunerativa, de conformidad con el texto expreso del segundo párrafo del artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98; sin embargo, con la Ley N° 27617 este beneficio fue incorporado al Sistema Nacional de Pensiones con carácter pensionable, como lo ha expuesto el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en los Expedientes de números 00005-2002-AI, 00006-2002-AI y 00008-2002-AI (acumulados) al señalar: 6.1 Así, el Estado, al incorporar con el carácter de pensionaria la bonificación del FONAHPU, está concediendo un beneficio adicional no previsto en la normatividad previsional original, pues la bonificación anotada no constituye un derecho adquirido (justamente por no tener el carácter de previsional), mientras que, a partir de la aplicación del artículo 2.1 de la Ley N.º 27617, tal bonificación debe ser considerada como parte de la pensión, y pasar a formar parte de dicho derecho adquirido (por la naturaleza previsional ahora reconocida). **ii)** En concordancia con los fundamentos normativos precitados, la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema emite la Casación N° 8789-2009 La Libertad, en la que decidió que corresponde otorgar la bonificación del FONAHPU a favor del pensionista que reunía los requisitos para percibir la prestación antes de que venciera el plazo para la inscripción en dicho Fondo, pero que no pudo cumplir con inscribirse en razón de que su pensión le fue reconocida con posterioridad. **iii)** Ante lo expuesto y advirtiéndose que el demandante adjuntó la Resolución N° 00000435-2019-ONP/DPR.IF/DL.19990, del catorce de junio de dos mil diecinueve, mediante la cual se le otorga pensión de jubilación² a partir del treinta de julio de dos mil uno por la suma de S/ 476.54 (cuatrocientos setenta y seis con cincuenta y cuatro céntimos), el demandante cumpliría con los requisitos establecidos en los incisos a) y b) del artículo 6 del

reglamento. En cuanto al tercer requisito, esto es, haberse inscrito en el FONAHPU dentro del plazo fijado por los Decretos de Urgencia N° 034-98 y N° 009-2000-EF, se debe señalar que a la fecha de la citada resolución en que se reconoció su derecho a la pensión de jubilación ya no existía proceso de inscripción abierto ni norma legal que autorice o permita la inscripción de nuevos pensionistas al FONAHPU y el actor se vio imposibilitado de inscribirse con anterioridad; así, estando a lo dispuesto en la Casación N° 8789-2009 La Libertad, corresponde al demandante percibir la bonificación del FONAHPU desde el día siguiente en que cumplió los requisitos para tener la condición de pensionista, esto es, a partir del catorce de agosto de dos mil diez. **iv)** Resulta procedente el pago de los devengados y no existe fundamento para que su pago difiera en su cálculo de la fecha de contingencia ya establecida para el pago del derecho del cual depende; tal como se ha pronunciado la Corte Suprema en las Casaciones números 01178-2004-Santa, 818-2004-Lima, 8789-2009-La Libertad y 1341-2011, por lo que los devengados deben ser calculados desde el catorce de agosto de dos mil diez. **v)** En cuanto a los intereses, la Ley N° 29951 en la nonagésimo séptima disposición complementaria ha señalado: Dispóngase, a partir de la vigencia de la presente Ley, que el interés que corresponde pagar por adeudos de carácter previsional es el interés legal fijado por el Banco Central de Reserva del Perú. El referido interés no es capitalizable de conformidad con el artículo 1249° del Código Civil y se devenga a partir del día siguiente de aquel en que se produjo el incumplimiento hasta el día de su pago efectivo, sin que sea necesario que el acreedor afectado exija judicial o extrajudicialmente el incumplimiento de la obligación o pruebe haber sufrido daño alguno. Asimismo, establézcase que los procedimientos administrativos, judiciales en trámite o en etapa de ejecución, o cualquier adeudo previsional pendiente de pago a la fecha, se adecuará a lo establecido en la presente disposición. **h.4. Ejercicio del derecho a impugnar** La demandada, **Oficina de Normalización Previsional**, interpone **recurso de apelación** contra la sentencia de primera instancia (fojas ciento setenta y uno a ciento ochenta y ocho), exponiendo los siguientes agravios: **a)** El demandante no se encuentra comprendido dentro de los alcances del Decreto Supremo N° 034-98, toda vez que la bonificación del FONAHPU era para aquellos que ya gozaban de pensión a la fecha de su vigencia, tal como se ha establecido en la sentencia del Tribunal Constitucional expedida en el Expediente N° 005-2022-AI/TC, ratificado por la quinta disposición transitoria final del Decreto Supremo N° 354-2020-EF. **b)** No nos encontramos ante la causal de excepcionalidad referida a un supuesto imposibilidad de inscripción por culpa atribuible a la administración, como se ha establecido en las Casaciones de números 7466-2017-La Libertad, 13861-2017-La Libertad y 1032-2015-Lima; también se inobserva la doctrina vinculante del Tribunal Constitucional recaída en los Expedientes de números 1133-2019-AA/TC, 000314-2012-PA/TC y 2808-2003-AA/TC. **c)** Existe error de hecho y de derecho al afectar el principio constitucional de igualdad en la aplicación de la ley, y al realizar un trato diferenciado que no es objetivo ni razonable, otorgando al demandante un beneficio mayor al de los originales beneficiarios de la bonificación del FONAHPU. **h.5. Sentencia de vista** La Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ica, mediante resolución número diez del treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno (fojas trescientos cuarenta y nueve a trescientos cincuenta y siete), **confirmó** la sentencia apelada de primera instancia, que declaró **fundada la demanda**. Constituyen argumentos principales de la decisión superior, los siguientes: **i)** Debe tenerse en cuenta que al vencimiento del último plazo para la inscripción al beneficio del FONAHPU el actor no tenía la calidad de pensionista; entonces, se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción, por lo que no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto. Este criterio ha sido asumido por la Primera Sala Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema en las Casaciones de números 11345-2015 La Libertad, 6070-2009 La Libertad, 8789-2009 La Libertad y 4567-2010 Del Santa, entre otras. **ii)** Además, debe tenerse en cuenta que si bien en un inicio la participación en este beneficio fue voluntaria, ello cambió a partir de la dación de la Ley N° 27617, publicada el uno de enero de dos mil dos, en cuyo artículo 2 se incorpora la bonificación con el carácter de pensionable, esto es, como parte integrante de la estructura pensionaria y, por tanto, forma parte del derecho de los beneficiarios en razón de la naturaleza previsional reconocida. Así también lo ha señalado el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en los Expedientes de números 005-2002-AI/TC, 006-2002-AI/TC,

008-2002-AI/TC (acumulados). **iii)** Ahora bien, con respecto a los agravios presentados por la ONP, deberá tenerse en cuenta que en los casos citados respecto a la Corte Suprema, estos distan del supuesto de hecho establecido para el presente caso, ya que en dichas sentencias se analiza la imposibilidad del trabajador de inscribirse por motivos de demora de la administración en el trámite de su reconocimiento de pensión de jubilación; a diferencia del presente caso, donde estamos frente a otro supuesto, esto es, el ejercicio en actividad del demandante cuando se cerró el último periodo de inscripción para la bonificación FONAHPU, que guarda concordancia con el supuesto visto por la Corte Suprema en la Casación N° 11345-2015 La Libertad, caso que trataba de un cesante que al momento de culminar el último periodo de inscripción para ser beneficiario de la bonificación FONAHPU se encontraba en actividad. **iv)** Con respecto a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, se advierte que, respecto a la Sentencia N° 1133-2019-AA/TC, no se llegó a una resolución de fondo del asunto, pues se declaró improcedente la demanda por considerar que el derecho contenido en el recurso carece de especial trascendencia constitucional, mientras que con respecto a las sentencias del Tribunal Constitucional N° 00314-2012-AA/TC y N° 2808-2003-AA/TC, estas decisiones si bien han negado a los pensionistas su derecho de acceder a la bonificación del FONAHPU, no tienen el carácter de vinculante. En tal sentido, el colegiado superior mantiene la posición que ha asumido la Corte Suprema en la Casación N° 11345-2015-La Libertad; por tal motivo, los agravios expuestos por la demandada en nada enervan la posición asumida por la Sala Superior. Así pues, esta confirma la sentencia apelada. **Anotaciones acerca del recurso de casación SEGUNDO:** Contextualizado el caso, es pertinente hacer referencia a los alcances del recurso extraordinario de casación, que delimitan la actividad casatoria de esta Sala Suprema. Así, tenemos: **2.1.** El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme lo precisa el artículo 384 del Código Procesal Civil. En materia de casación, es factible el control de las decisiones jurisdiccionales, con el propósito de determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al proceso regular, teniendo en consideración que este supone el cumplimiento de los principios y garantías que regulan al proceso como instrumento judicial, precavido sobre todo el ejercicio del derecho a la defensa de las partes en conflicto. **2.2.** El recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho, partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo en la decisión. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, debe precisarse que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia y que no se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso; constituye, antes bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **2.3.** Por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso³, que debe sustentarse en aquellas previamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso⁴, por lo que, si bien es cierto todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **2.4.** De otro lado, considerándose que en el caso concreto se ha declarado procedente el recurso de casación por causales de infracción normativa material y procesal, corresponde en primer lugar proceder con el análisis de la infracción de normas de carácter procesal —de orden constitucional—, desde que si por ello se declarara fundado el recurso, su efecto nulificante implicaría la anulación de lo

actuado hasta donde se advirtiera el vicio, con disposición, en su caso, de un nuevo pronunciamiento por el respectivo órgano de instancia, en cuyo supuesto carecerá de objeto emitir pronunciamiento sobre la infracción normativa material invocada por la recurrente en el escrito de su propósito; y si, por el contrario, se declarara infundada la infracción procesal, corresponderá emitir pronunciamiento respecto a las infracciones materiales. **Evaluación de la causal casatoria de naturaleza procesal TERCERO:** Iniciamos el análisis casatorio haciendo mención al **debido proceso** (o proceso regular), derecho complejo que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho —incluido el Estado— que pretenda hacer uso abusivo de estos. Como señala la doctrina: [...] por su naturaleza misma, se trata de un derecho muy completamente estructurado, que a la vez está conformado por un numeroso grupo de pequeños derechos que constituyen sus componentes o elementos integradores, y que se refieren a las estructuras, característica del Tribunal o instancias de decisión, al procedimiento que debe seguirse y a sus principios orientadores, y a las garantías con que debe contar la defensa.⁵ Dicho de otro modo, el derecho al proceso regular, reconocido en el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política⁶, constituye un conjunto de garantías de las cuales goza el justiciable, que incluyen el derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa), derecho a ser juzgado por un juez imparcial que no tenga interés en un determinado resultado del juicio, derecho a la tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate), derecho a la prueba, derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso y derecho al juez legal. **3.1.** Así también, el derecho al debido proceso comprende a su vez, entre otros derechos, el de **motivación de las resoluciones judiciales**, previsto en el numeral 5 del artículo 139 de la Carta Fundamental⁷, esto es, el de obtener una resolución fundada en derecho mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron, dispositivo que es concordante con lo preceptuado por el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil⁸ y artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial⁹. Además, la exigencia de motivación suficiente garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional¹⁰. **3.2.** El proceso regular en su expresión de motivación escrita de las resoluciones judiciales, entiende que una motivación defectuosa puede expresarse en los siguientes supuestos: **a)** Falta de motivación propiamente dicha: cuando se advierte una total ausencia de motivación en cuanto a la decisión jurisdiccional emitida en el caso materia de conflicto, sea en el elemento fáctico y/o jurídico; **b)** Motivación aparente: cuando el razonamiento en la sentencia sea inconsistente, sustentado en conclusiones vacías que no guardan relación con el real contenido del proceso; **c)** Motivación insuficiente: cuando se vulnera el principio lógico de la razón suficiente, es decir que el sentido de las conclusiones a las que arriba el juzgador no se respalda en pruebas fundamentales y relevantes, de las cuales este debe partir en su razonamiento para lograr obtener la certeza de los hechos expuestos por las partes y la convicción que lo determine en un sentido determinado, respecto de la controversia planteada ante la judicatura; y **d)** Motivación defectuosa en sentido estricto: cuando se violan las leyes del hacer/pensar, tales como la de no contradicción (nada puede ser y no ser al mismo tiempo), la de identidad (correspondencia de las conclusiones a las pruebas), y la del tercio excluido (una proposición es verdadera o falsa, no hay tercera opción), entre otros, omitiendo los principios elementales de la lógica y la experiencia común. **3.3.** Entonces, el derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El

incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). Resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente a las pretensiones efectuadas; pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas. **CUARTO:** Desarrollados los supuestos teóricos precedentes, corresponde ahora determinar si la resolución judicial recurrida en casación ha transgredido el derecho al debido proceso, en su vertiente de motivación de las resoluciones judiciales, tal como se ha admitido excepcionalmente al declarar procedente el recurso de casación. **4.1.** Así, tenemos que, en el caso concreto, ambas instancias han respetado los principios básicos que inspiran al debido proceso, pues se ha permitido al demandante el acceso al órgano jurisdiccional a través de la calificación positiva de su demanda, así como se ha respetado el derecho de la parte contraria a formular su descargo y ejercer su defensa sin restricciones, con asistencia de un letrado. Igualmente, tanto el demandante como la entidad demandada han hecho uso de su derecho a ofrecer medios probatorios en las etapas procesales pertinentes, así como la facultad de impugnar las decisiones que considera contrarias a sus intereses, formulando recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia y recurso de casación contra la sentencia de vista. **4.2.** En cuanto a la motivación de la sentencia recurrida en casación, no debemos confundir la debida motivación de las resoluciones judiciales con la debida aplicación del derecho objetivo. En el primer caso se examinan los criterios lógicos y argumentativos, en tanto que en el segundo caso debe determinarse si la norma jurídica utilizada ha sido debidamente interpretada y aplicada. Por tanto, el hecho de que la autoridad recurrente no concuerde con la conclusión arribada por la Sala Superior, sobre la base de la aplicación de las normas jurídicas que sirvieron de sustento y las razones que se expusieron, aun cuando estas sean mínimas, ello no implica que el colegiado revisor haya incurrido en un vicio de motivación o, propiamente, en motivación aparente. **4.3.** El caso concreto gira en torno a determinar si corresponde o no otorgar al actor el concepto de bonificación del FONAHPU previsto en el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF, y si se requería la presentación de una solicitud de inscripción, dentro de los plazos previstos en la ley, para acceder a tal beneficio. El Juez de la causa determinó que tal pretensión era fundada, pues el actor tenía la calidad de pensionista y gozaba de una pensión menor a mil soles a la fecha de su jubilación, cumpliendo así con los requisitos establecidos en los incisos a) y b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF; y en cuanto al tercer requisito, esto es, haberse inscrito en el FONAHPU dentro del plazo fijado por los Decretos de Urgencia N° 034-98 y N° 009-2000-EF, el Juez valora que a la fecha de su jubilación ya no existía proceso de inscripción abierto ni norma legal que autorice o permita la inscripción de nuevos pensionistas al FONAHPU, lo que le imposibilitó a inscribirse con anterioridad, por lo que no le resulta exigible este requisito; en tal sentido y de conformidad con el razonamiento contenido en la Casación N° 8789-2009-La Libertad, consideró el Juzgado que corresponde al demandante percibir la bonificación del FONAHPU desde el día siguiente en que cumplió los requisitos para tener la condición de pensionista, esto es, a partir del treinta de julio de dos mil uno. Por su parte, el colegiado superior ha determinado que corresponde otorgar el beneficio al demandante, toda vez que, al vencimiento del último plazo para la inscripción para la bonificación del FONAHPU, el actor no tenía la calidad de pensionista; entonces, se encontraba impedido de ejercer su derecho a inscripción, por lo que no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto, tratándose de un criterio asumido por la Primera Sala Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema en diversas casaciones; además estima que, si bien en un inicio la participación en este beneficio fue voluntaria, ello cambió a partir de la dación de la Ley N° 27617, publicada el uno de enero de dos mil dos, en cuyo artículo 2 se incorpora la bonificación con el carácter de pensionable, esto es, como parte integrante de la estructura pensionaria y, por tanto, forma parte del derecho de los beneficiarios en razón de la naturaleza previsual reconocida; cumple así con pronunciarse sobre el tema debatido con fundamentos consistentes y que guardan relación con la

materia debatida. **4.4.** En esa perspectiva, se aprecia que la sentencia recurrida explica y justifica las premisas fácticas y jurídicas elegidas por el colegiado superior, exponiendo de manera razonada, suficiente y congruente las razones que fundamentan la decisión de los jueces en torno a la materia sometida a su conocimiento, cumpliendo así con la exigencia de logicidad en la justificación interna de la resolución examinada, por lo que no se configura una afectación concreta del derecho constitucional al debido proceso, en su manifestación de debida motivación de las resoluciones judiciales, previstos en los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Norma Fundamental, concordantes con el numeral 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil. Por lo mismo, el recurso de casación en este extremo deviene **infundado**. A continuación, corresponde que nos pronunciemos sobre la causal de infracción normativa de carácter material. **Análisis de la causal casatoria de naturaleza material QUINTO: Respeto a la naturaleza jurídica del FONAHPU 5.1.** La exposición de motivos del Decreto de Urgencia N° 034-2020 señaló que para lograr que los beneficios del proceso de promoción de la inversión privada en las empresas que conforman la actividad empresarial del Estado se distribuyan entre los diversos sectores de la población peruana, y de manera particular, contribuyan a mejorar la situación de los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y de los de las instituciones públicas del Gobierno Central, se propone el establecimiento de un mecanismo especial de ahorro público dentro del esquema integral del Fondo Consolidado de Reservas Previsionales, cuya rentabilidad permita otorgar bonificaciones a los pensionistas. **5.2.** De igual manera, dicha exposición de motivos señala que la bonificación tiene carácter voluntario, y que lo relativo al cálculo de la bonificación, las incompatibilidades para su percepción, condiciones y requisitos para el concurso público y selección de las entidades especializadas que administren las inversiones del FONAHPU, será establecido en el correspondiente reglamento. **5.3.** De lo anterior, se colige que la bonificación del FONAHPU fue creada para lograr la redistribución de los beneficios de la inversión privada en las empresas que conforman la actividad empresarial del Estado y que esta incida en la mejora de la situación de un determinado grupo de pensionistas. Además, dicha bonificación fue planteada desde sus inicios como una de carácter voluntario, tal como lo dispone el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98, por lo que se fijaron plazos para la inscripción facultativa. **5.4.** No obstante, si bien con la entrada en vigencia de la Ley N° 27617 la precitada bonificación adquiere el carácter pensionable, ello no implica que sea obligatoria para todos los pensionistas, sino únicamente para aquellos que ya contaban con dicha condición a la fecha en que concluyó el último plazo para su inscripción, esto es, al veintisiete de junio de dos mil, conforme al artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 009-2000; además de que con la mencionada Ley N° 27617 no se estableció un nuevo cronograma para la inscripción que aperturase la incorporación de nuevos beneficiarios de la bonificación. **5.5.** La bonificación del FONAHPU fue creada con el fin de beneficiar a ciertos sectores sociales menos favorecidos, a fin de que participen de los beneficios del proceso de promoción de la inversión privada, por lo cual la norma buscó delimitar el grupo de pensionistas objetivo, para lo cual se fijó el requisito de que los pensionistas no percibiesen una pensión mayor a S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos) y además se evidenció su carácter eminentemente voluntario al solicitar una previa inscripción. **5.6.** En orden a lo anterior, el otorgamiento de la bonificación del FONAHPU se estructuró sobre la base de los beneficios resultantes del proceso de promoción de la inversión privada, y, como tal, no fue ideada como una medida universal, como ha quedado evidenciado con los requisitos fijados para su otorgamiento; en consecuencia, otorgar la mencionada bonificación a todos los pensionistas con prescindencia de la concurrencia de los requisitos previstos, desnaturaliza la finalidad de la medida, teniendo en cuenta además que la bonificación bajo análisis ha sido planteada de tal forma que dependa de los resultados de los procesos de inversión del Estado. **5.7.** Por otra parte, resulta necesario advertir que la bonificación del FONAHPU no solo fue ideada para beneficiar a un determinado grupo de pensionistas dentro de un marco económico coyuntural, sino que, además, el dispositivo legislativo empleado para la aprobación de la medida tiene un carácter transitorio y extraordinario. **5.8.** Se debe recordar que la bonificación bajo análisis fue aprobada mediante el Decreto de Urgencia N° 034-98, del veintidós de julio de mil novecientos noventa y ocho. Así, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 00008-2003-AI/

TC, ha señalado respecto a los decretos de urgencia, que estos tienen un carácter transitorio, es decir "las medidas extraordinarias aplicadas no deben mantener vigencia por un tiempo mayor al estrictamente necesario para revertir la coyuntura adversa", por lo cual queda claro que el citado Decreto de Urgencia N° 034-98, al crear la bonificación del FONAHPU y darle un carácter eminentemente voluntario, para el cual también se fijaron plazos, no ha buscado establecer una medida permanente y que resulte aplicable transversalmente en el tiempo a todos los pensionistas, sino que dicha medida respondió a una determinada coyuntura. **5.9.** Lo señalado resulta plenamente válido en tanto el propio Decreto Supremo N° 028-2002-EF señaló en su artículo 2 que: "El importe de S/640.00, que anualmente se entrega a los pensionistas del régimen del Decreto Ley N° 19990 beneficiarios de la Bonificación FONAHPU, se incorpora, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, como parte de la pensión [...]"; así también, en su artículo 3 señala que: "Las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentran pendientes de calificación continuarán siendo resueltos por el FONAHPU. **El artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU**". Con lo cual, resulta manifiesto que la mencionada bonificación, además de tener un carácter voluntario, no fue creada como un beneficio para todos los pensionistas, sino únicamente para aquellos que hayan formado parte de los procesos de inscripción. **SEXTO: Respeto del Sistema Nacional de Pensiones y el financiamiento del FONAHPU 6.1.** Por otra parte, resulta imperioso señalar que la seguridad social, entendida como un sistema de protección social, está orientado a brindar prestaciones frente a diversas contingencias de la vida, vinculadas a la salud, la vejez, enfermedades, fallecimiento, entre otras, siendo que según nuestro propio texto constitucional la seguridad social es un derecho **universal y progresivo**, lo que implica que su contenido no puede ser limitado ni permanecer estático, sino más bien en constante evolución, lo cual se traduce para el Estado en una obligación positiva y progresiva. **6.2.** Siendo así, la seguridad social ha sido concebida como un mecanismo para atender las situaciones de necesidad (cobertura del riesgo) que se presenten a lo largo de la vida de las personas, de tal forma que cualquiera pueda demandar una prestación, sea de salud o de ingreso económico, que permita enfrentar las contingencias que afronte. **6.3.** Al respecto, el Tribunal Constitucional en el fundamento cincuenta y cuatro de la Sentencia del diez de recaída en los Expedientes de números 0050-2004-AI/TC, 0051-2004-AI/TC, 0004-2005-PI/TC, 0007-2005-PI/TC, 0009-2005-PI/TC (acumulados) ha señalado que: La seguridad social es la garantía institucional que expresa por excelencia la función social del Estado. Se concreta en un complejo normativo estructurado –por imperio del artículo 10 de la Constitución– al amparo de la 'doctrina de la contingencia' y la calidad de vida; por ello, requiere de la presencia de un supuesto fáctico al que acompaña una presunción de estado de necesidad (cese en el empleo, viudez, orfandad, invalidez, entre otras) que condiciona el otorgamiento de una prestación pecuniaria y/o asistencial, regida por los principios de progresividad, universalidad y solidaridad, y fundada en la exigencia no sólo del mantenimiento, sino en la 'elevación de la calidad de vida'. **6.4.** En tal sentido, en cuanto a la contingencia producida por la vejez, en el Perú se ha erigido un sistema pensionario que sigue el modelo del sistema de reparto solidario, esto es, que los aportes de los trabajadores en actividad (asegurados obligatorios y facultativos), permitan financiar las pensiones de aquellos que demanden una pensión al Estado acudiendo al Sistema Nacional de Pensiones. **6.5.** Además, resulta trascendente destacar que el Sistema Nacional de Pensiones se estructura sobre la base de principios, que fungen de directrices e imprimen las características de nuestro sistema. Uno de ellos es el principio de universalidad, el cual está orientado a asegurar al mayor número de personas para que puedan cotizar al sistema y así acceder a una prestación personal. Otro principio es el de solidaridad, que cobra especial relevancia bajo nuestro modelo pensionario, en tanto el sistema busca que, entre las personas de un mismo grupo etario, aquellos que efectúan un mayor aporte ayuden a los que menos aportan, y, a su vez, lo hagan las personas de distintos grupos etarios que aportan al sistema, de modo que los afiliados actuales aporten mensualmente a un fondo solidario, de carácter intangible, y se puedan pagar las pensiones de pensionistas actuales. **6.6.** Como ha quedado evidenciado, el modelo del Sistema Nacional de Pensiones, formulado como parte del Sistema de Seguridad Social, se fundamenta en el aporte que realiza el afiliado a un fondo

común. Así se pone de manifiesto el modelo contributivo, el cual debe estar guiado por criterios técnicos que permitan la existencia de recursos económicos suficientes para brindar las prestaciones previstas, lo cual a su vez permita asegurar que las finanzas del sistema alcancen un nivel óptimo de equilibrio, de tal forma que el modelo y cualquier ajuste de él debe ser sostenible en el tiempo. **6.7.** Ahora, en cuanto a la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público - FONAHPU, tal como se ha señalado previamente, esta se sustenta en la rentabilidad generada por los procesos de promoción de la inversión privada en las empresas que conforman la actividad empresarial del Estado, a fin de distribuir dicha rentabilidad mediante la mencionada bonificación a un determinado sector de la población pensionaria peruana. **6.8.** Si bien con la Ley N° 27617 se incorporó la bonificación del FONAHPU con carácter pensionable en el Sistema Nacional de Pensiones en el importe otorgado a los pensionistas, la propia ley estableció que es sobre las bonificaciones otorgadas y que la rentabilidad de los fondos que sustentan dicha bonificación se incorpora al activo del Fondo Consolidado de Reservas Previsionales (FCR). Además, a través del artículo 2 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF, quedó expresamente señalado, respecto a la bonificación del FONAHPU, que se mantendrán sus actuales fuentes de financiamiento. **6.9.** En tal sentido, otorgar la bonificación del FONAHPU paritariamente a todos los pensionistas, cumplan o no con los requisitos previstos en el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, implica desconocer su carácter transitorio —propio de su dispositivo de aprobación— y además olvidar la voluntariedad y la coyuntura social bajo la cual fue implementado, pero sobre todo supone no tener en cuenta que la fuente de financiamiento no preveía una medida de aquella naturaleza. **6.10.** En efecto, el modelo del Sistema Nacional de Pensiones responde a los aportes que lo sustentan y permiten asegurar su equilibrio financiero, mientras que la bonificación FONAHPU se estructura sobre la base de la rentabilidad de sus fondos, por lo cual resulta manifiestamente contrario al propio sentido normativo de la Ley N° 27617 y el Decreto Supremo N° 028-2002-EF el pretender otorgar dicha bonificación a todos los pensionistas, cumplan o no con los requisitos taxativamente fijados para su otorgamiento. **SEPTIMO:** Establecida la naturaleza jurídica de la bonificación del FONAHPU y su financiamiento, corresponde desarrollar el análisis normativo correspondiente a las denuncias casatorias formuladas. Así, tenemos que mediante Decreto de Urgencia N° 034-98 se creó el FONAHPU, institución de derecho público que tiene como objeto otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los pensionistas de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos). En su artículo 1, establece lo siguiente: **Decreto de Urgencia N° 034-98 Artículo 1:** Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/. 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos Soles). El Reglamento establecerá la forma de calcular la bonificación, las incompatibilidades para su percepción y las demás condiciones requeridas para percibirla. Esta bonificación no forma parte de la pensión correspondiente, no tiene naturaleza pensionaria ni remunerativa y se rige por sus propias normas, no siéndole de aplicación aquellas que regulan los regímenes pensionarios antes mencionados. La participación de los pensionistas en el beneficio proveniente del FONAHPU es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los ciento veinte (120) días de promulgada la presente norma, en los lugares y de acuerdo al procedimiento que al efecto establezca la Oficina de Normalización Previsional. **OCTAVO:** Por Decreto Supremo N° 082-98-EF, se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público, el cual extendió la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530 y estableció además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación. Señaló que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción. Es así que el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98 dispuso que: **Decreto Supremo N° 082-98-EF Artículo 6: Beneficiarios** Para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere: a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones

públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/. 1,000.00); y, c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP. **NOVENO:** Posteriormente, el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 009-2000, publicado el veintiocho de febrero del dos mil, estableció un nuevo plazo de ciento veinte (120) días para la inscripción —que inició el veintinueve de febrero y culminó el veintiocho de junio del dos mil—, siempre que se cumpla con los requisitos establecidos en el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-98-EF: **Decreto de Urgencia N° 009-2000 Artículo 1:** Concédase un plazo extraordinario de ciento veinte días (120), computado a partir de la vigencia de la presente norma, para efectuar un nuevo proceso de inscripción para los pensionistas que no se encuentren inscritos en el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. **9.1.** Cabe precisar que el mencionado requisito, referido al plazo de inscripción voluntaria para el acceso al beneficio del FONAHPU, fue reiterado por la quinta disposición complementaria transitoria del Reglamento Unificado de las Normas Legales que regulan el Sistema Nacional de Pensiones, aprobado por el Decreto Supremo N° 354-2020-EF¹¹. **DÉCIMO:** El uno de enero de dos mil dos se publicó la Ley N° 27617, que dispone la reestructuración del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 y modifica el Decreto Ley N° 20530 y la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, en cuyo artículo 2 (numeral 2.1) se autoriza al Poder Ejecutivo a incorporar con carácter pensionable, en el Sistema Nacional de Pensiones, el importe anual de la bonificación del FONAHPU otorgada a los pensionistas de dicho sistema: **Ley N° 27617 Artículo 2: Incorporación de la bonificación FONAHPU 2.1.** Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP. **2.2.** El Poder Ejecutivo incorporará en el activo del Fondo de Consolidado de Reservas Previsionales (FCR) – Decreto Ley N° 19990 la totalidad de los fondos cuya rentabilidad se destina actualmente a financiar la mencionada bonificación. **2.3.** Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR- Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen. **2.4.** La bonificación FONAHPU se mantiene como tal en el Régimen Pensionario del Sistema Nacional de Pensiones. **2.5.** El financiamiento de la bonificación FONAHPU para los beneficiarios que pertenezcan al Régimen Previsional del Decreto Ley N° 20530 estará a cargo del Tesoro Público. **10.1.** Se debe tener presente que el citado numeral no estipula que el concepto a incorporarse “se otorgará”, sino más bien hace referencia a aquellas personas que ya tienen la condición de pensionistas y que venían gozando de dicha bonificación (se dice: bonificación “otorgada”), conforme se desprende del texto expreso de la norma. **10.2.** A su vez, es preciso anotar que, en el año 2002, con la emisión de la Ley N° 27617, no se concede un nuevo plazo extraordinario para la inscripción al FONAHPU y menos se excluye la verificación de todos los requisitos que establece la ley para la incorporación al FONAHPU, sino que únicamente se cambia su carácter, pasando a ser pensionable, con la finalidad de redistribuir su forma de pago. **10.3.** Contra la precitada ley se plantearon acciones de inconstitucionalidad (parcial), que fueron resueltas por el Tribunal Constitucional con la sentencia del diez de marzo de dos mil tres, recaída en los Expedientes de números 005-2002-AI/TC, 006-2002-AI/TC y 008-2002-AI/TC (acumulados), estableciendo, respecto al artículo 2 de la Ley N° 27617, lo siguiente: **4.** El artículo 2° bajo análisis contiene 5 disposiciones claramente diferenciadas, como se aprecia a continuación: 2.1 autoriza al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionario en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP [...]. [...] **6.1** Así, el Estado, al incorporar con el carácter de pensionaria la bonificación del FONAHPU, está concediendo un beneficio adicional no previsto en la normatividad previsional original, pues la bonificación anotada no constituye un derecho adquirido (justamente por no tener el carácter de previsional), mientras que, a partir de la dación de

la norma impugnada, en aplicación del artículo 2.1 de la Ley N° 27617, tal bonificación debe ser considerada como parte de la pensión, y pasar a formar parte de dicho derecho adquirido (por la naturaleza previsional ahora reconocida).

10.4. Del mismo modo, se advierte que en la parte resolutive¹² de la referida sentencia, al declarar infundada la demanda de inconstitucionalidad en el extremo referido al artículo 2 de la Ley N° 27617, se dispuso, entre otros, la incorporación del citado fundamento 6.1 al fallo de la sentencia, señalando el deber de los poderes del Estado de aplicar la norma impugnada, conforme fue expuesto y bajo responsabilidad.

DÉCIMO PRIMERO: Finalmente, mediante Decreto Supremo N° 028-2002-EF, se precisaron las disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación del FONAHPU y se establecieron los montos de pensión mínima mensual dispuesta por la Ley N° 27655, señalando en sus artículos 2 y 3: **Decreto Supremo N° 028-2002-EF Artículo 2: Incorporación del concepto "Bonificación FONAHPU" en las pensiones del SNP** El importe de S/. 640,00, que anualmente se entrega a los pensionistas del régimen del Decreto Ley N° 19990 beneficiarios de la Bonificación FONAHPU, se incorpora, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, como parte de la pensión, constituyendo un concepto pensionable denominado Bonificación FONAHPU. La referida Bonificación FONAHPU se pagará mensualmente a razón de S/. 45,71. También se incluirá la cantidad de S/. 45,71 por Bonificación FONAHPU dentro del concepto Pensión Adicional que abona la ONP en los meses de julio y diciembre de cada año. Adicionalmente, la planilla correspondiente a los referidos meses de julio y diciembre contendrá también un abono equivalente a S/. 0,03 por Ajuste en la pensión por Bonificación FONAHPU. La Bonificación FONAHPU, como concepto pensionable y parte integrante de la unidad pensionaria, está afecta a los descuentos determinados por Ley y por los mandatos judiciales que recaigan sobre las pensiones. De conformidad con lo establecido en el numeral 2.4 del Artículo 2 de la Ley N° 27617 la Bonificación FONAHPU se mantiene como tal en el Régimen Pensionario del SNP En tal virtud, se mantendrán sus actuales fuentes de financiamiento y constituye un concepto que no puede ser afectado por la aplicación del tope pensionario. **Artículo 3: Alcances de la Bonificación FONAHPU** Las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentren pendientes de calificación continuarán siendo resueltas por el FONAHPU. El artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU. **DÉCIMO SEGUNDO:** De acuerdo a la normativa antes citada, se aprecia que para poder gozar de la bonificación otorgada por el FONAHPU, creado por el Decreto de Urgencia N° 034-98, es necesario cumplir los siguientes requisitos: i) tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; ii) que el monto de la pensión no sea mayor de S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos); y iii) inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma, esto es, desde el veintitrés de julio al diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y ocho y desde el veintinueve de febrero al veintisiete de junio del dos mil. La omisión de la inscripción excluye al pensionista de su goce. Sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción, por reconocimiento tardío de la pensión, dicha circunstancia debe ser determinada por elementos objetivos que permitan concluir que la demora sería imputable a la ONP. En tales casos, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto, criterio adoptado por la Corte Suprema de Justicia en las Casaciones de números 15809-2011 La Libertad, 7466-2017 La Libertad, 13861-2017 La Libertad, 1032-2015 Lima, 8789-2009 La Libertad y 11345-2015 La Libertad, entre otras, y que han fijado una línea jurisprudencial uniforme de estricta observancia por todos los órganos jurisdiccionales. **DÉCIMO TERCERO:** Del desarrollo jurisprudencial de esta Corte Suprema de Justicia de la República, ha emanado el precedente vinculante recaído en la Casación N° 7445-2021-Del Santa, de veintiséis de noviembre de dos mil veintiuno, emitido por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, en cuyo décimo octavo considerando se establecieron las siguientes reglas sobre la naturaleza y pago de la bonificación del FONAHPU, así como sobre el supuesto de imposibilidad de inscripción del demandante: **DÉCIMO OCTAVO:** De conformidad con el artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, las reglas jurisprudenciales sobre el pago de la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público - FONAHPU son las siguientes: **1:** La pretensión de otorgamiento y/o pago de la bonificación

del FONAHPU, debe ser tramitada únicamente a través de la vía del proceso ordinario (antes especial), en tanto no forma parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento 37 de la sentencia emitida en el expediente N° 1417-2005-AA/TC, esto es, que se refiera a la presunta afectación de los derechos de acceso a una pensión, a no ser privado arbitrariamente de esta o a una pensión mínima. **2:** El carácter pensionable de la bonificación del FONAHPU, dispuesta por la Ley N° 27617, no excluye el cumplimiento del tercer requisito (inscripción), pues la ley estuvo dirigida únicamente a los que obtuvieron la condición de pensionistas y gozaban de dicha bonificación con anterioridad al vencimiento del último plazo establecido en el Decreto de Urgencia N° 009-2000; es decir, su ámbito de aplicación está referido, en estricto, a los pensionistas que ya percibían dicha bonificación y no a los demás, y puede ser entendida a aquellos que teniendo el derecho no se les había reconocido. **3:** El único supuesto de excepción de cumplimiento del tercer requisito, se configura cuando el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos, como consecuencia del reconocimiento tardío (fuera de los plazos de inscripción) de la pensión por parte de la Administración, siempre que la solicitud de pensión y la contingencia, se hayan producido, como máximo, dentro del último plazo de inscripción al FONAHPU. **4:** La verificación de la responsabilidad de la ONP en la imposibilidad de inscripción del demandante requiere el análisis de los siguientes criterios para su otorgamiento: a) Si la solicitud de pensión de jubilación fue presentada con fecha anterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley. b) Si la declaración de pensionista del demandante fue obtenida con fecha posterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley, siempre que haya obtenido el derecho con anterioridad a dichos plazos. c) Si la notificación de la resolución administrativa que declara la condición de pensionista del demandante fue notificada con posterioridad a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley. **DÉCIMO CUARTO:** Por su parte, el Tribunal Constitucional ha emitido pronunciamiento con relación al requisito de la inscripción voluntaria al FONAHPU, en la Sentencia 144/2022, de fecha ocho de julio de dos mil veintidós, contenida en el Expediente N° 01456-2022-PA/TC (fundamento 11), donde los Magistrados de la Sala Primera señalaron lo siguiente: [...] De conformidad con lo dispuesto en el Decreto de Urgencia 034-98 y el Decreto Supremo 082-98-EF, se requiere tener la condición de pensionista para acceder a la bonificación Fonahpu; y, en el caso de autos, de lo expuesto en la Resolución 079475-2015ONP/DPR.SC/DL19990, de 10 de diciembre de 2015, se advierte que al accionante se le reconoció la condición de pensionista a partir del 16 de noviembre de 2015. **En consecuencia, al no tener la condición de pensionista a la fecha de la promulgación de Decreto de Urgencia 034-98, que crea el Fonahpu, y que no se encontraba dentro de los alcances del proceso de inscripción voluntaria establecido por la Oficina de Normalización Previsional, que venció el 28 de junio de 2000 –conforme a lo señalado en la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo 0354-2020, publicado el 25 de noviembre de 2020–, no adquirió el derecho a ser beneficiario de la bonificación del Fonahpu, por lo que la presente demanda debe ser desestimada. [Énfasis nuestro]** **DÉCIMO QUINTO:** Ahora bien, respecto a la excepcionalidad en la exigencia del plazo de inscripción, se debe tener presente el criterio adoptado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 2808-2003-AA/TC, cuyo tenor es el que se detalla: **6.** De otro lado, sobre la bonificación FONAHPU del año 1998 que se reclama, el Decreto de Urgencia N° 034-98 y el Decreto Supremo N° 092-98-EF, normas de creación y reglamentos respectivamente, estos señalan los requisitos que se deben cumplir para acceder a la pensión, para lo cual, **evidentemente, primero se debe tener la condición de pensionista, situación que el actor no acredita porque solicita la pensión recién el 12 de marzo de 2002, resultando improcedente en este extremo su pretensión. [Énfasis nuestro]** **DÉCIMO SEXTO:** Asimismo, en la sentencia emitida en el Expediente N° 000314-2012-PA/TC, el citado tribunal determinó lo siguiente: **2.3.3.** Según la Resolución de la Gerencia de Personal y Escalafón Judicial N° 1982-2007-GPEJ-GG-PJ de fecha 17 de diciembre de 2007 (f. 6), el actor es beneficiario del régimen pensionario del Decreto Ley 20530; mediante dicha resolución se le otorga una pensión ascendente a S/.795.75, por lo que cumpliría con los requisitos establecidos en los incisos a) y b) del artículo 6 del reglamento; sin embargo, no

sucedo lo mismo en cuanto al cumplimiento del requisito previsto en el inciso e), pues conforme se evidencia de los documentos que corren de fojas 2 a 5, el actor formalizó su inscripción el 21 de mayo de 2010 (f. 2), cuando de conformidad con el artículo 1 del Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, el plazo para la inscripción venció el 28 de junio de 2000; **en consecuencia, al no haber manifestado el actor su voluntad oportunamente, la demanda debe ser desestimada.** [Énfasis nuestro] **DÉCIMO SÉPTIMO:** De igual manera, el Tribunal Constitucional sostuvo en la sentencia recaída en el Expediente N° 01133-2019-PA/TC lo que a continuación se cita: 6. El plazo establecido para la inscripción voluntaria en el FONAHPU se fijó en **120 días contados desde el 23 de julio de 1998**, conforme a lo establecido en su reglamento aprobado por el Decreto Supremo 082-98-EF; en consecuencia, **el plazo venció el 22 de noviembre de 1998**. 7. No obstante, mediante el Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, **se habilitó un segundo plazo de 120 días, que venció el 30 de junio de 2000**. 8. En el presente caso, el demandante ha presentado la solicitud de otorgamiento de la bonificación FONAHPU de fecha 10 de noviembre de 2017 (f.5); es decir, cuando el plazo para la inscripción ya estaba cerrado. [Énfasis nuestro] **DÉCIMO OCTAVO:** En esa línea de razonamiento, estas posiciones jurisprudenciales guardan absoluta coherencia con la voluntad legislativa, tanto del año mil novecientos noventa y ocho, en que se emitió el Decreto de Urgencia N° 034-98, como la del año dos mil, cuando se emitió el Decreto de Urgencia N° 009-2000; época en la cual la bonificación del FONAHPU no tenía naturaleza remunerativa ni pensionaria y entre sus características principales estaba ser voluntaria, de percepción anual, sujeta a plazo de caducidad y no formar parte de la estructura pensionaria. **DÉCIMO NOVENO:** De lo expuesto, podemos establecer las siguientes conclusiones: **19.1.** La creación del FONAHPU otorgó una bonificación con la finalidad de mejorar los ingresos de los pensionistas adscritos a los regímenes de los Decretos Ley N° 19990 y N° 20530, la misma que no formaba parte de la pensión de jubilación, no tenía naturaleza pensionaria ni remunerativa y la participación en este beneficio por parte de los pensionistas era de carácter voluntario y se formalizaba mediante su inscripción dentro de los plazos previstos en los Decretos de Urgencia N° 034-98 y N° 009-2000. **19.2.** El artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF estableció las condiciones requeridas para percibir dicha bonificación: **a)** tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; **b)** que el monto de la pensión no sea mayor a S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos); y **c)** haberse inscrito dentro de los plazos fijados, esto es, del veintitrés de julio al diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, o del veintinueve de febrero al veintiocho de junio de dos mil. **19.3.** La omisión de la inscripción voluntaria dentro de los plazos establecidos excluye al pensionista de su goce, exigencia que ha sido reiterada en la quinta disposición complementaria transitoria del Decreto Supremo N° 354-2020-EF, es decir, se encuentra vigente, tal como lo ha sostenido el Tribunal Constitucional en reiterados pronunciamientos; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos por causas atribuibles a la administración, no le resulta exigible su cumplimiento. **VIGÉSIMO:** Estando a las consideraciones expuestas, podemos advertir que **la sentencia de vista incurre en interpretación errónea del artículo 2 de la Ley N° 27617** cuando refiere que su finalidad fue la de incorporar la bonificación del FONAHPU como parte integrante de la estructura pensionaria y que, por tanto, forma parte del derecho de los beneficiarios de una pensión, en razón de la naturaleza previsional reconocida. Esta es una interpretación que colisiona con la verdadera naturaleza y finalidad de su creación establecida en el Decreto de Urgencia N° 034-98, que limitó su percepción a pensionistas con pensiones mensuales no mayores a S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos) que voluntariamente se hubieran inscrito para ser beneficiados con su abono, siendo que por mérito del artículo 2 de la Ley N° 27617 únicamente se varió el carácter de la bonificación de no pensionable ni remunerativa a pensionable, sin modificar ni ampliar la esfera o grupo de beneficiarios ni los requisitos previstos en el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. En ese mismo orden de ideas, **la sentencia de vista inaplica lo normado en el artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF**, según el cual el artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU,

reiterando así la importancia del cumplimiento copulativo de los tres requisitos establecidos en el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, particularmente el último, dado el carácter voluntario de la bonificación. **20.1.** Es necesario reiterar la posición establecida en el precedente judicial vinculante contenido en la Casación N° 7445-2021 Del Salta, según el cual, el carácter pensionable de la bonificación del FONAHPU dispuesto por la Ley N° 27617 no excluye el cumplimiento del tercer requisito (inscripción), pues la ley estuvo dirigida únicamente a los que obtuvieron la condición de pensionistas y gozaban de dicha bonificación con anterioridad al vencimiento del último plazo establecido por el Decreto de Urgencia N° 009-2000; es decir, su ámbito de aplicación está referido, en estricto, a los pensionistas que ya percibían dicha bonificación y no a los demás, y puede entenderse que alcanza a aquellos que, teniendo el derecho, no se les reconoció. **20.2.** La ausencia del tercer requisito no puede soslayarse invocando el carácter pensionable de la bonificación del FONAHPU, como erradamente interpreta el colegiado superior, pues si bien la Ley N° 27617 le otorga carácter pensionable, el mismo corresponde únicamente a los pensionistas que gozaban de aquella bonificación; es decir, su ámbito de aplicación está referido, en estricto, a los pensionistas que ya percibían la bonificación del FONAHPU y no a todos los pensionistas. **20.3.** Siendo así, **corresponde declarar fundado el recurso de casación** interpuesto por la ONP y, de conformidad con lo normado en el primer párrafo del artículo 396 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, aplicable en razón de la fecha de interposición del recurso de casación, **esta Sala Suprema procederá a emitir la decisión que corresponda en su actuación como sede de instancia. Solución del caso concreto VIGÉSIMO PRIMERO:** En el caso de autos, esta Sala Suprema verifica que el demandante tiene la condición de pensionista, que le fuera otorgada mediante Resolución N° 0000063330-2002-ONP/DC/DL.19990, del dieciocho de noviembre de dos mil dos, fijándose como pensión de jubilación la suma de S/ 476.54 (según se indica en la Resolución N° 00000435-2019-ONP/DPR.IF/DL.19990, del catorce de junio de dos mil diecinueve); con ello cumplió los requisitos establecidos en los literales a) y b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF. No obstante, es preciso determinar si al demandante le corresponde la aplicación de la excepcionalidad del cumplimiento del literal c) del citado artículo, referido a la inscripción voluntaria para acceder a la bonificación del FONAHPU. **21.1.** Como se tiene dicho, la condición de pensionista del actor fue obtenida por Resolución N° 0000063330-2002-ONP/DC/DL.19990 del dieciocho de noviembre de dos mil dos, en la cual se le reconoce pensión a partir del treinta de julio de dos mil uno, día siguiente al cese definitivo de sus actividades. **21.2.** Podemos advertir entonces que su condición de pensionista fue declarada con fecha posterior a los plazos de inscripción establecidos en la ley. Asimismo, se tiene que el demandante, con fecha quince de enero de dos mil veinte, solicitó se le otorgue el pago de la bonificación del FONAHPU. **21.3.** En consecuencia, esta Sala Suprema advierte que no es atribuible a la ONP la falta de inscripción del demandante para acceder al pago de la bonificación del FONAHPU; en principio, porque el actor aún no ostentaba la condición de pensionista cuando los citados plazos de inscripción se encontraban vigentes (veintitrés de julio hasta el diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, y veintinueve de febrero hasta el veintiocho de junio de dos mil), ni previamente había solicitado su pensión de jubilación. Por lo tanto, a consideración de esta Sala Suprema, no resulta aplicable en este caso la excepcionalidad del cumplimiento del literal c) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF. **21.4.** Al no cumplir con los requisitos para acceder válidamente a la bonificación del FONAHPU, la demanda promovida por el señor Felipe Gómez Canales deviene infundada, por lo que corresponde casar la sentencia de vista y revocar la sentencia de primera instancia. **21.5.** Por otra parte, considerando lo que subyace en este tipo de pretensiones vinculadas a la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – FONAHPU, que cobra especial relevancia dada su estrecha vinculación con el derecho a la pensión, y teniendo en cuenta que dicho derecho constituye una norma principio, y por lo tanto, un mandato de optimización que requiere de la intermediación de la fuente legal para alcanzar plena concreción, se exhorta al Estado Peruano, a través de la Oficina de Normalización Previsional – ONP, para que implemente las acciones correspondientes a fin de que a través de la Ley se incremente los niveles de satisfacción de los pensionistas teniendo en cuenta la progresividad de la seguridad social. **21.6.** Debe considerarse que la labor legislativa que desarrolle el Estado, en aras de

optimizar el derecho a la pensión, procure: (i) la suficiencia de las prestaciones de tal manera que estas permitan a los beneficiarios superar las diversas contingencias que afronten en la etapa más vulnerable de su vida, con orientación entonces a que la pensión constituya una medida óptima en términos cuantitativos y cualitativos para asegurar una vida digna; (ii) impulsar un sistema pensionario con mecanismos que permitan incrementar los niveles de cobertura y así garantizar que toda la población pueda acceder a prestaciones previsionales efectivas y suficientes; y, (iii) que las medidas a adoptar no desatiendan la sostenibilidad financiera del propio sistema a lo largo del tiempo. **III. DECISIÓN:** Por tales fundamentos y de acuerdo a lo regulado, además, por el artículo 396 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en su texto aplicable, **RESOLVIERON: PRIMERO: DECLARAR FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada, **Oficina de Normalización Previsional**, con fecha veinticuatro de setiembre de dos mil veintiuno (fojas trescientos sesenta y dos a trescientos noventa y cuatro). **SEGUNDO: CASAR la sentencia de vista** contenida en la resolución número diez, del treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno (fojas trescientos cuarenta y nueve a trescientos cincuenta y siete), expedida por la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ica. **TERCERO: Actuando en sede de instancia, REVOCAR la sentencia de primera instancia** contenida en la resolución número seis, del veinticuatro de mayo de dos mil veintiuno (fojas ciento cincuenta y dos a ciento cincuenta y ocho), que declaró fundada la demanda interpuesta, con lo demás que contiene; y, **REFORMÁNDOLA, DECLARAR INFUNDADA la demanda en todos sus extremos. CUARTO: EXHORTAR** al Estado Peruano, a través de la Oficina de Normalización Previsional – ONP, para que implemente las acciones correspondientes a fin que, a través de las disposiciones respectivas, se procure otorgar pensiones óptimas en términos cuantitativos y cualitativos orientadas a asegurar una vida digna a favor de las personas titulares de ese derecho que son objetivamente vulnerables, teniendo en cuenta la progresividad de la seguridad social y sin desatender la sostenibilidad financiera del propio sistema pensionario; **DISPONER** que la Oficina de Normalización Previsional – ONP haga conocer la presente resolución al Ministerio de Economía y Finanzas para los fines consiguientes. **QUINTO:** Por último, **DISPONER** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por Felipe Gómez Canales contra la Oficina de Normalización Previsional, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvase los actuados. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema Yalán Leal. SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR.

¹ En adelante, todas las citas provienen de este expediente, salvo indicación contraria.

² Cabe precisar que la pensión de jubilación se otorgó mediante Resolución N° 0000063330-2002-ONP/DC/DL.19990, del dieciocho de noviembre de dos mil dos.

³ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

⁴ DE PINA, Rafael (1940). Principios de derecho procesal civil. México D.F., Ediciones Jurídicas Hispano Americanas; p. 222.

⁵ FAÚNDEZ LEDESMA, Héctor. "El Derecho a un juicio justo". En Las garantías del debido proceso (materiales de enseñanza), Lima, Instituto de Estudios Internacionales de la PUCP y Embajada Real de los Países Bajos; p. 17.

⁶ **Constitución Política del Perú**

Artículo 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...]

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

⁷ **Constitución Política del Perú**

Artículo 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...]

5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

⁸ **Código Procesal Civil**

Artículo 122. Las resoluciones contienen: [...]

3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado.

⁹ **Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial**

Artículo 12: Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente.

¹⁰ El Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC ha puntualizado que: [...] el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo y decididas por los jueces ordinarios.

¹¹ Publicado en el diario oficial El Peruano con fecha veinticinco de noviembre de dos mil veinte.

¹² **Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los Expedientes de números 005 2002-AI/TC, 006-2002-AI/TC y 008-2002-AI/TC (acumulados)**

Falla: Declarando FUNDADA en parte, la demanda presentada por don Carlos Repetto Grand y más de 5,000 ciudadanos en contra de la Ley N° 27617; en consecuencia, inconstitucional la disposición contenida en el numeral 6.I del artículo 6° de la Ley N° 27617; e **INFUNDADA dicha demanda en sus demás pretensiones**, así como las otras demandas materia de la presente sentencia. Dispone la incorporación de los Fundamentos 2.2., 6.1, 17 Y 18 al Fallo de la presente sentencia, debiendo los poderes del Estado, a tenor del artículo 35° de la Ley N° 26436, Orgánica del Tribunal Constitucional, aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad; esto también obliga, con mayor razón, a la administración y a los órganos de la administración de justicia, en este último caso, conforme a la Primera Disposición General de la Ley N° 26435; del mismo modo, dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial El Peruano y la devolución de los actuados.

C-2249333-27

CASACIÓN N° 11265-2022 ICA

TEMA: REQUISITOS PARA EL OTORGAMIENTO DE LA BONIFICACIÓN DEL FONAHPU

SUMILLA: No cumplir con el tercer requisito establecido en el literal c) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF no puede soslayarse invocando el carácter pensionable de la bonificación del FONAHPU, como erradamente interpreta el colegiado superior, pues si bien la Ley N° 27617 le otorga carácter pensionable, el cual solamente les corresponde a los pensionistas que gozaban de aquella bonificación; es decir, su ámbito de aplicación está referido, en estricto, a los pensionistas que ya percibían la bonificación del FONAHPU y no a todos los pensionistas.

PALABRAS CLAVE: inscripción voluntaria, FONAHPU

Lima, diecisiete de noviembre de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA I. VISTA: La causa número once mil doscientos sesenta y cinco guion dos mil veintidós,

Ica; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha mediante la plataforma virtual Google Hangouts Meet; y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **1. Objeto del recurso de casación** La demandada, **Oficina de Normalización Previsional (ONP)**, con fecha veinte de octubre de dos mil veintiuno, ha interpuesto recurso de casación (fojas cuatrocientos nueve a cuatrocientos cuarenta y cuatro del expediente judicial digitalizado¹) contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución número ocho, del veintidós de setiembre de dos mil veintiuno (fojas trescientos cincuenta y cinco a trescientos sesenta y dos), **que confirma la sentencia de primera instancia**, expedida mediante resolución número cuatro, del veintiocho de junio de dos mil veintiuno (fojas ciento cincuenta y tres a ciento cincuenta y nueve), que declaró **fundada la demanda**. **2. Causales por las que se ha declarado procedente el recurso de casación** Mediante auto calificadorio del veinticuatro de marzo de dos mil veintitrés (fojas noventa y cinco a cien del cuaderno de casación), se declaró **procedente** el recurso de casación interpuesto por **Oficina de Normalización Previsional**, por las causales de: **a) Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 2 de la Ley N° 27617** Refiere que se ha infringido el contenido de la norma, pues la bonificación solo se otorga a aquellos beneficiarios que ya tenían la condición de pensionistas y no es aplicable a todos los pensionistas que tramitaran su solicitud de manera posterior. **b) Infracción normativa por inaplicación del supuesto prohibitivo establecido en el artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF** Indica que se ha inaplicado el supuesto prohibitivo, el cual señala que lo regulado en el artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de incorporación al FONAHPU. **c) Infracción normativa por contravención al principio constitucional de igualdad ante la ley, contenido en el artículo 2, numeral 2 de la Constitución Política del Perú**

Refiere que se ha contravenido la referida norma al efectuar un trato diferenciado, al disponer que se realice un pago mayor en perjuicio de los originales beneficiarios, sin exigirle los requisitos que en su oportunidad se les requirió a dichos beneficiarios. **d) Infracción normativa del artículo 10 de la Constitución Política del Estado y contravención a pronunciamientos del Tribunal Constitucional (Expediente N° 007-2008-PI/TC)** Sostiene que, al ser el derecho a la pensión de configuración legal, para acceder al mismo debe cumplirse con los requisitos de ley, no pudiendo estos ser determinados por el órgano jurisdiccional. **3. Asunto jurídico en debate** En el caso particular, la cuestión jurídica en debate pasa por establecer si la decisión de la instancia superior de carácter confirmatorio, amparando la demanda de autos, ha significado reconocer indebidamente el derecho del demandante a percibir la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), como consecuencia de haber interpretado erróneamente el artículo 2 de la Ley N° 27617, inaplicado el supuesto prohibitivo establecido en el artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF, contravenido el principio constitucional de igualdad ante la ley contenido en el numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, o infringido el artículo 10 de la Constitución Política del Estado y los pronunciamientos del Tribunal Constitucional (Expediente N° 007-2008-PI/TC).

II. CONSIDERANDO Aspectos principales del proceso judicial PRIMERO: Para resolver las denuncias acotadas y contextualizar el caso particular, es pertinente iniciar el examen que corresponde a este Tribunal Supremo con el sucinto recuento de las principales actuaciones vinculadas con el desarrollo de la presente causa judicial. Así, tenemos: **h.1. Materialización del derecho de acción** El trece de abril de dos mil veintiuno, **Juan Dionisio Cajo Cabana** acudió al órgano jurisdiccional para interponer demanda contencioso administrativa (fojas uno a nueve), planteando como petitorio que se declare la nulidad de la notificación del once de marzo de dos mil veintiuno, que le denegó el beneficio del Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), y se ordene a la Oficina de Normalización Previsional (ONP) la incorporación de dicho beneficio a su pensión adelantada en virtud del artículo 2 de la Ley N° 27617, a partir del uno de agosto de dos mil cinco, más el pago de devengados e intereses legales. Se sustenta el petitorio argumentando lo siguiente: **a)** Habiendo cumplido con la edad requerida por ley para solicitar a la entidad demandada el otorgamiento de una pensión de invalidez, de acuerdo a las normas de los Decretos Ley N° 19990 y N° 25967, luego de un largo procedimiento, se emitió la Resolución N° 000042915-2008-ONP/DPR.SC/DL19990, de fecha diez de noviembre de dos mil ocho, por la cual se le otorgó dicha pensión por la suma de S/ 857.36 (ochocientos cincuenta y siete soles con treinta y seis céntimos), a partir del uno de agosto de dos mil cinco; ante ello, solicitó la bonificación del FONAHPU, la que le fue denegada por la notificación del once de marzo de dos mil veintiuno. **b)** Tomando en consideración los artículos 1 y 2 del Decreto de Urgencia N° 034-98; el artículo 6 de su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF; y el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 009-2000, para cumplir con el requisito de inscripción voluntaria para acceder al beneficio del FONAHPU, se aprobó un plazo extraordinario de ciento veinte días, computados a partir de esta última norma, para efectuar un nuevo proceso de inscripción para pensionistas que no se encuentran inscritos en el mismo, siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su reglamento. **c)** Sostiene que la Resolución N° 000042915-2008-ONP/DPR.SC/DL19990 — que le concedió pensión de invalidez—, del diez de noviembre de dos mil ocho, es de fecha posterior al vencimiento de los plazos para solicitar el beneficio del FONAHPU, de manera que el demandante a esa fecha no era pensionista, por lo que se vio imposibilitado de inscribirse con anterioridad. Su derecho de acceso al FONAHPU no le puede ser recordado, al tener la calidad de pensionable, conforme al artículo 2.1 de la Ley N° 27617, publicada el uno de enero de dos mil dos. **d)** De lo expuesto, se concluye que la bonificación del FONAHPU, desde su creación, mediante Decreto de Urgencia N° 034-98, hasta la dación de la Ley N° 27617, tenía una naturaleza no pensionable, dado que, conforme a lo señalado en dicha norma, no formaba parte integrante de la pensión; sin embargo, esta situación varió con la mencionada ley, que la incorporó con carácter pensionable y, por ello, es parte integrante de la estructura pensionaria y debe formar parte del derecho de sus beneficiarios. **h.2. Formulación de los contradictorios** La demandada, **Oficina de Normalización Previsional**, mediante su Procurador Público, con escrito presentado el diez de mayo

de dos mil veintiuno (fojas cuarenta y ocho a sesenta y seis), **absuelve la demanda**, pretendiendo que esta sea declarada infundada en todos sus extremos. Los siguientes son los fundamentos principales de la absolución: **a)** El demandante tiene la condición de pensionista recién desde febrero de dos mil cinco; por lo tanto, no se encuentra dentro de los alcances y supuestos regulados en el Decreto de Urgencia N° 034-98 y demás disposiciones aplicables, ya que, a la fecha de vigencia de dichos dispositivos, no tenía tal condición, como se encuentra establecido en el artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. Por lo tanto, no era posible que, al darse la Ley N° 27617, se incorpore ese beneficio a su pensión, de la cual no gozaba en estricta observancia del principio de legalidad, posición ratificada mediante la quinta disposición complementaria transitoria del Decreto Supremo N° 354-2020-EF. **b)** La única excepción en la aplicación del Decreto de Urgencia N° 034-98 es que haya existido una imposibilidad para que el demandante no se pudiera inscribir en los plazos señalados por causa atribuible a la entidad demandada, que se daría en el supuesto de haber solicitado su pensión antes de junio del año dos mil y no ser atendido oportunamente, no encontrándose el demandante en dicha excepción, como se ha establecido en las Casaciones de números 7466-2017-La Libertad, 13861-2017-La Libertad y 1032-2015-Lima. **c)** Además, un pronunciamiento distinto contravendría pronunciamientos del Tribunal Constitucional con carácter de doctrina vinculante al ser reiterativos, como los contenidos en los Expedientes de números 1133-2019-AA/TC, 000314-2012-PA/TC y 2808-2003-AA/TC. **d)** El otorgamiento de la bonificación del FONAHPU al demandante afectaría el principio constitucional de igualdad en la aplicación de la ley, al exigir un trato diferenciado que no es objetivo ni razonable, otorgando un beneficio mayor que el que tienen los originales beneficiarios. **e)** Por lo tanto, no se trata de la incorporación de dicha bonificación a la pensión, sino de otorgar primacía y respetar a quienes tenían tal condición a la vigencia de la inscripción. Asimismo, se debe reconocer a quienes tenían tal condición a la vigencia de la Ley N° 27617, como también se ha sido establecido en la sentencia expedida por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 005-2002-AI/TC —acción de inconstitucionalidad contra la Ley N° 27167—. **f)** Finalmente, no corresponde el pago de devengados al actor, toda vez que su pensión de invalidez fue calculada correctamente, por lo que, al no proceder ningún incremento en la misma, no se genera ningún devengado y, en consecuencia, ningún interés legal. **h.3. Sentencia de primera instancia** Mediante **resolución número cuatro**, del veintiocho de junio de dos mil veintiuno (fojas ciento cincuenta y tres a ciento cincuenta y nueve), el Tercer Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Ica emite **sentencia de primera instancia** declarando **fundada la demanda**; en consecuencia, **declara nula** la notificación del once de marzo de dos mil veintiuno, que deniega la bonificación del FONAHPU, y **ordena** que la emplazada emita una resolución administrativa otorgando al actor el reconocimiento y la incorporación de dicha bonificación a su pensión de jubilación, otorgándole el plazo perentorio de veinte días hábiles para que cumpla con expedir la resolución administrativa correspondiente, bajo apercibimiento de poner en conocimiento del Ministerio Público el incumplimiento para el inicio del proceso penal correspondiente y la determinación de los daños y perjuicios que resulten de dicho incumplimiento, conforme a lo dispuesto por el inciso 4 del artículo 40 de la Ley N° 27584, que regula el proceso contencioso administrativo; asimismo, **dispone** que la emplazada pague al actor los devengados y los intereses legales correspondientes desde el uno de agosto del dos mil cinco, conforme a los fundamentos expuestos. Argumenta, principalmente, que: **i)** El Decreto de Urgencia N° 034-98, que creó el FONAHPU, y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF, establecen que para ser beneficiario de las bonificaciones de este fondo, se requiere: **a)** ser pensionista del régimen del Decreto Ley N° 19990 o del Decreto Ley N° 20530, **b)** percibir una pensión mensual no mayor a S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos), y **c)** inscribirse voluntariamente dentro del plazo expresamente establecido, incluido el plazo extraordinario otorgado mediante el Decreto de Urgencia N° 009-2000. La inscripción era voluntaria, y se requería que el interesado acreditara la condición de pensionista y que hiciera uso de su derecho dentro de los plazos fijados por la norma. **ii)** El beneficio del FONAHPU no formaba parte de la pensión y tampoco tenía naturaleza pensionaria ni remunerativa, de conformidad con el segundo párrafo del artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98. Sin embargo, con la Ley N° 27617, este beneficio fue incorporado al Sistema Nacional de Pensiones con carácter

pensionable, como lo ha expuesto el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en los Expedientes de números 00005-2002-AI, 00006-2002-AI y 00008-2002-AI, al señalar: Así, el Estado, al incorporar con el carácter de pensionaria la bonificación del FONAHPU, está concediendo un beneficio adicional no previsto en la normatividad previsional original, pues la bonificación anotada no constituye un derecho adquirido (justamente por no tener el carácter de previsional), mientras que, a partir de la aplicación del artículo 2.1 de la Ley N° 27617, tal bonificación debe ser considerada como parte de la pensión, y pasar a formar parte de dicho derecho adquirido (por la naturaleza previsional ahora reconocida). **iii)** En concordancia con estos fundamentos normativos, la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema emite la Casación N° 8789-2009-La Libertad, decidiendo que corresponde otorgar la bonificación del FONAHPU a favor del pensionista que reunía los requisitos para percibir la prestación antes de que venciera el plazo para la inscripción en dicho fondo, pero que no pudo cumplir con inscribirse en razón que su pensión le fue reconocida con posterioridad. **iv)** Ante ello, advirtiéndose que el demandante adjuntó la Resolución N° 0000042915-2008-ONP/DPR.SC/DL19990, del diez de noviembre de dos mil ocho, mediante la cual se le otorga pensión de jubilación adelantada a partir del uno de agosto de dos mil cinco, por la suma de S/ 857.36 (ochocientos cincuenta y siete soles con treinta y seis céntimos), y estando a los lineamientos señalados por la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Ica en la sentencia de vista recaída en el Expediente N° 1767-2018, para el Juzgado el demandante cumpliría con los requisitos establecidos en los incisos a) y b) del artículo 6 del reglamento. **v)** En cuanto al tercer requisito, esto es, haberse inscrito en el FONAHPU dentro del plazo fijado por el Decreto de Urgencia N° 034-98 y el Decreto de Urgencia N° 009-2000-EF, el Juzgado señala que a la fecha de la citada resolución administrativa, en que se reconoció su derecho a la pensión de jubilación, ya no existía proceso de inscripción abierto, ni normal legal que autorice o permita la inscripción de nuevos pensionistas al FONAHPU, por lo que se vio imposibilitado de inscribirse con anterioridad. **vi)** Sin embargo, estando a la referida Casación N° 8789-2009-La Libertad, corresponde al demandante percibir la bonificación del FONAHPU desde el día siguiente en que cumplió los requisitos para tener la condición de pensionista, esto es, a partir del uno de agosto del dos mil cinco. **vii)** Asimismo, resulta procedente el pago de los devengados, siendo que con la Ley N° 27617 esta bonificación ha sido incorporada a la pensión. Por ende, no existe fundamento para que el pago de devengados difiera en su cálculo de la fecha de contingencia ya establecida para el pago del derecho del cual depende; y mal se haría al interpretar que por haberlo solicitado con posterioridad a la obtención de su derecho pensionario deba aplicársele extensivamente el artículo 81 del Decreto Ley N° 19990, mientras que para la pensión se aplique la fecha de contingencia, por lo que los devengados deben ser calculados desde el uno de agosto de dos mil cinco, sentido similar al adoptado por la Corte Suprema en las Casaciones números 01178-2004-Santa, 818-2004-Lima, 8789-2009-La Libertad y 1341-2011. **h.4. Ejercicio del derecho a la impugnación.** La demandada, **Oficina de Normalización Previsional**, mediante escrito presentado el cinco de julio de dos mil veintiuno (folios ciento sesenta y uno a ciento ochenta y ocho), interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, que declaró fundada la demanda. Son agravios principales del recurso vertical argumentos similares a los expuestos en su escrito de contestación, a los que agregó los siguientes: **a)** La sentencia apelada es nula pues existe motivación insuficiente, por cuanto no se ha pronunciado sobre sus argumentos de defensa y menos sobre las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional en los Expedientes de números 1133-2019-AA/TC, 000314-2012-PA/TC y 2808-2003-AA/TC, ni motiva por qué no son aplicables al caso concreto; tampoco analiza los criterios de excepcionalidad contenidos en las Casaciones de números 7466-2017-La Libertad, 13861-2017-La Libertad y 1032-2015-Lima, que se refieren a supuestos distintos y no tienen el carácter de precedentes vinculantes, con lo que se contraviene lo señalado por el Tribunal Constitucional de los Expedientes N° 02119-2017-PA/TC y N° 03107-2019-PA/TC. **b)** Asimismo, existe motivación inexistente por cuanto, ante la existencia de dos derechos constitucionales que se contraponen (derecho a la pensión y derecho a la igualdad), no ha motivado ni ponderado por qué considera que uno de estos derechos (derecho a la pensión) es la que debe prevalecer; asimismo, no es atendible el supuesto de motivación por remisión, ya que las casaciones que invoca no

han analizado tal aspecto, ya que son de fecha anterior. De este modo, el Juzgado no responde a las alegaciones formuladas por la parte demandada. **c)** De otro lado, existe error de hecho y de derecho en los fundamentos de la sentencia apelada, por cuanto el Juzgado no ha considerado que el demandante no se encuentra dentro de los alcances del Decreto de Urgencia N° 034-98 y demás disposiciones aplicables, ya que dicha bonificación era para aquellos que ya gozaban de una pensión a la fecha de vigencia de la normatividad previsional. Así, contraviene lo establecido en la sentencia expedida por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 005-2002-AI/TC (acción de inconstitucionalidad de la Ley N° 27167). **d)** Incluso, no se ha tomado en cuenta que este criterio fue ratificado por la quinta de las disposiciones transitorias finales del Decreto Supremo N° 354-2020-EF, que aprueba el Reglamento Unificado de las Normas Legales que Regulan el Sistema Nacional de Pensiones. **h.5. Sentencia de segunda instancia.** La Segunda Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ica, mediante **resolución número ocho**, del veintidós de setiembre de dos mil veintiuno (fojas trescientos cincuenta y cinco a trescientos sesenta y dos), **confirma la sentencia apelada**, que declaró fundada la demanda. Constituyen argumentos principales de la decisión superior los siguientes: **i)** De acuerdo con el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98, el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF y el artículo 2 de la Ley N° 27617, para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere, como uno de los requisitos, que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente no sea superior a S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos). **ii)** En este caso, en la Resolución N° 0000042915-2008-ONP/DPR.SC/DL 19990 de fecha diez de noviembre de dos mil ocho (folios tres y siguiente), se advierte que al demandante se le reconoció una pensión de jubilación adelantada definitiva ascendente a la suma de S/ 857.36 (ochocientos cincuenta y siete soles con treinta y seis céntimos), a partir de uno de agosto de dos mil cinco, es decir, viene percibiendo un monto inferior al monto de S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos); cumple así con el requisito dispuesto en el literal b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF. **iii)** La entidad demandada refiere en su escrito de apelación que este beneficio tendría la calidad de voluntario y la actora no presentó su solicitud dentro del plazo establecido. Sin embargo, la Sala Superior toma en cuenta que, al veintisiete de junio de dos mil, en que venció el último plazo para la inscripción al beneficio de FONAHPU, el actor no tenía la calidad de pensionista, por lo que mal pudo solicitar el otorgamiento de la citada bonificación; por ello, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto, criterio que ha sido adoptado por la Primera Sala Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema en las Casaciones de números 11345-2015-La Libertad, 6070-2009-La Libertad, 8789-2009-La Libertad, 4567-2010-Del Santa, entre otras. **iv)** Asimismo, este criterio ha sido ratificado finalmente por la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema en la Casación N° 8099-2017-La Libertad, del siete de mayo de dos mil diecinueve, en la que precisa como exoneración del pensionista para cumplir el tercer requisito para acceder a la bonificación del FONAHPU, que se encuentre impedido de hacerlo, criterio de estricta observancia para todos los órganos jurisdiccionales de la República. **v)** Además, se debe tenerse en cuenta que si bien en un inicio fue voluntaria la participación en dicho beneficio cuando no tenía la calidad de pensionable, ello cambió a partir de la dación de la Ley N° 27617, publicada el uno de enero del dos mil dos, mediante el cual —artículo 2— incorpora la bonificación con el carácter de pensionable, esto es, como parte integrante de la estructura pensionaria; por lo tanto, forma parte del derecho de los beneficiarios en razón de la naturaleza previsional reconocida, así como lo ha señalado el Tribunal Constitucional en la Sentencia emitida en el Expediente Acumulado N° 005-2002-AI/TC, 006-2002-AI/TC, 008-2002-AI/TC. **vi)** Siendo ello así, para la Sala Superior, corresponde que el demandante perciba la bonificación del FONAHPU desde la fecha del otorgamiento de su pensión de jubilación, el uno de agosto del dos mil cinco, y, en cuanto a los intereses legales, estos deben abonarse de conformidad a lo regulado en la nonagésima séptima disposición complementaria final de la Ley N° 29951. **vii)** En cuanto a los agravios, la emplazada sostiene que la recurrida deviene nula por cuando adolece de motivación insuficiente; no obstante, del análisis de la misma se puede advertir que el Juez de la causa ha señalado adecuadamente los fundamentos de hecho y derecho en que

sustenta su decisión. viii) Sobre la aplicación de las decisiones de la Corte Suprema en las Casaciones de números 7466-2017-La Libertad, 13861-2017-La Libertad y 1032-2015-Lima, precisa que estos casos distan del supuesto de hecho establecido para el presente, ya que en ellas se analiza la imposibilidad del trabajador para inscribirse por motivo de demora de la administración en el trámite de reconocimiento de su pensión de jubilación, lo cual es diferente al presente al tratarse de otro supuesto: el ejercicio en actividad del demandante cuando se cerró el último periodo de inscripción para la bonificación del FONAHPU, que guarda relación con el asunto analizado en la Casación N° 11345-2015-La Libertad, que versó sobre un cesante que, al momento de culminar el último periodo de inscripción para ser beneficiario de tal bonificación, se encontraba en actividad. ix) Por último, la entidad emplazada invoca las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional en los Expedientes de números 1133-2019-AA/TC, 314-2012-PA/TC y 2808-2003-AA/TC. Al respecto, sobre la primera sentencia, no se llegó a una resolución sobre el fondo del asunto, al ser declarada improcedente la demanda; con respecto a las sentencias restantes, si bien han negado a los pensionistas su derecho a la bonificación del FONAHPU, no tienen carácter vinculante. Por ello, el colegiado superior mantiene, en tal sentido, la posición que ha asumido la Corte Suprema en las Casaciones N° 11345-2015-La Libertad y N° 8099-2017-La Libertad. **Anotaciones acerca del recurso de casación SEGUNDO:** Contextualizado el caso, es pertinente hacer referencia a los alcances del recurso extraordinario de casación, que delimitan la actividad casatoria de esta Sala Suprema. Así, tenemos: **2.1.** El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme lo precisa el artículo 384 del Código Procesal Civil. En materia de casación, es factible el control de las decisiones jurisdiccionales, con el propósito de determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al proceso regular, teniendo en consideración que este supone el cumplimiento de los principios y garantías que regulan al proceso como instrumento judicial, precavido sobre todo el ejercicio del derecho a la defensa de las partes en conflicto. **2.2.** El recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho, partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo en la decisión. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, debe precisarse que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia y que no se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso; constituye, antes bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **2.3.** Por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso², que debe sustentarse en aquellas previamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso³, por lo que, si bien es cierto todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **2.4.** En el caso concreto, se debe considerar que se ha declarado procedente el recurso de casación por causales normativas materiales, por lo que corresponde emitir pronunciamiento respecto a ellas, no sin antes hacer algunos apuntes sobre la normativa aplicable y lo actuado en sede administrativa. **Respecto a la naturaleza jurídica del FONAHPU TERCERO:** La exposición de motivos del Decreto de Urgencia N° 034-2020 señaló que para lograr que los beneficios del proceso de promoción de la inversión privada en las empresas que conforman la actividad empresarial del Estado se distribuyan entre los diversos sectores de la población peruana, y de manera particular, contribuyan a

mejorar la situación de los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y de los de las instituciones públicas del Gobierno Central, se propone el establecimiento de un mecanismo especial de ahorro público dentro del esquema integral del Fondo Consolidado de Reservas Previsionales, cuya rentabilidad permita otorgar bonificaciones a los pensionistas. **3.1.** De igual manera, dicha exposición de motivos señala que la bonificación tiene carácter voluntario, y que lo relativo al cálculo de la bonificación, las incompatibilidades para su percepción, condiciones y requisitos para el concurso público y selección de las entidades especializadas que administren las inversiones del FONAHPU, será establecido en el correspondiente reglamento. **3.2.** De lo anterior, se colige que la bonificación del FONAHPU fue creada para lograr la redistribución de los beneficios de la inversión privada en las empresas que conforman la actividad empresarial del Estado y que esta incida en la mejora de la situación de un determinado grupo de pensionistas. Además, dicha bonificación fue planteada desde sus inicios como una de carácter voluntario, tal como lo dispone el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 034-98, por lo que se fijaron plazos para la inscripción facultativa. **3.3.** Empero, si bien con la entrada en vigencia de la Ley N° 27617 la precitada bonificación adquiere el carácter pensionable, ello no implica que sea obligatoria para todos los pensionistas, sino únicamente para aquellos que ya contaban con dicha condición a la fecha en que concluyó el último plazo para su inscripción, esto es, al veintisiete de junio de dos mil, conforme al artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 009-2000; además de que con la mencionada Ley N° 27617 no se estableció un nuevo cronograma para la inscripción que abriera la incorporación de nuevos beneficiarios de la bonificación. **3.4.** Como se ha señalado, la bonificación del FONAHPU fue creada con el fin de beneficiar a ciertos sectores sociales menos favorecidos, a fin de que participen de los beneficios del proceso de promoción de la inversión privada, por lo cual la norma buscó delimitar el grupo de pensionistas objetivo, para lo cual se fijó el requisito de que no percibiesen una pensión mayor a S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos) y además se evidenció su carácter eminentemente voluntario, al solicitar una previa inscripción. **3.5.** Así pues, el otorgamiento de la bonificación del FONAHPU se estructuró sobre la base de los beneficios resultantes del proceso de promoción de la inversión privada y como tal no fue ideada como una medida universal, como ha quedado evidenciado con los requisitos fijados para su otorgamiento. En consecuencia, otorgar la mencionada bonificación a todos los pensionistas prescindiendo de la concurrencia de los requisitos previstos desnaturaliza la finalidad de la medida, teniendo en cuenta además que la bonificación bajo análisis ha sido planteada de tal forma que dependa de los resultados de los procesos de inversión del Estado. **3.6.** Por otra parte, resulta necesario advertir que la bonificación del FONAHPU no solo fue ideada para beneficiar a un determinado grupo de pensionistas dentro de un marco económico coyuntural, sino que además el dispositivo legislativo empleado para la aprobación de la medida tiene carácter transitorio y extraordinario. **3.7.** Se debe recordar que la bonificación bajo análisis fue aprobada mediante el Decreto de Urgencia N° 034-98, del veintidós de julio de mil novecientos noventa y ocho. Siendo así, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 00008-2003-AI/TC, ha señalado respecto a los decretos de urgencia, que estos tienen un carácter transitorio, es decir, "las medidas extraordinarias aplicadas no deben mantener vigencia por un tiempo mayor al estrictamente necesario para revertir la coyuntura adversa", por lo cual queda claro que el citado decreto de urgencia, al crear la bonificación del FONAHPU y darle un carácter eminentemente voluntario, en atención al cual se fijaron plazos, no ha buscado establecer una medida permanente y que resulte aplicable transversalmente en el tiempo a todos los pensionistas, sino que dicha medida respondió a una determinada coyuntura, tal como ha quedado antes evidenciado. **3.8.** Lo señalado resulta plenamente válido, en tanto el propio Decreto Supremo N° 028-2002-EF señaló en su artículo 2 que "el importe de S/. 640.00 que anualmente se entrega a los pensionistas del régimen del Decreto Ley N° 19990 beneficiarios de la Bonificación FONAHPU, se incorpora, a partir de la vigencia de la Ley N° 27617, como parte de la pensión [...]"; así también, en su artículo 3 señala que "las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentran pendientes de calificación continuarán siendo resueltas por el FONAHPU. **El artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan**

inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU". Con lo cual, resulta manifiesto que la mencionada bonificación, además de tener un carácter voluntario, no fue creada como un beneficio para todos los pensionistas, sino únicamente para aquellos que pasasen por los procesos de inscripción. **Respecto al Sistema Nacional de Pensiones y el financiamiento del FONAHPU CUARTO:** Por otra parte, resulta imperioso señalar que la seguridad social, entendida como un sistema de protección social, está orientado a brindar prestaciones frente a diversas contingencias de la vida, vinculadas a la salud, la vejez, enfermedades, fallecimiento, entre otras, siendo que según nuestro propio texto constitucional la seguridad social es un derecho **universal y progresivo**, lo que implica que su contenido no puede ser limitado ni permanecer estático, sino más bien en constante evolución, lo cual se traduce para el Estado en una obligación positiva y progresiva. **4.1.** Siendo así, la seguridad social ha sido concebida como un mecanismo para atender las situaciones de necesidad (cobertura del riesgo) que se presenten a lo largo de la vida de las personas, de tal forma que cualquiera pueda demandar una prestación, sea de salud o de un ingreso económico, que permita enfrentar las contingencias que afronte. **4.2.** Al respecto, el Tribunal Constitucional en el fundamento 54 de la sentencia del tres de junio de dos mil cinco, recaída en los Expedientes de números 0050-2004-AI, 0051-2004-AI, 0004-2005-AI, 0007-2005-AI, 0009-2005-AI (acumulados) ha señalado que: La seguridad social es la garantía institucional que expresa por excelencia la función social del Estado. Se concreta en un complejo normativo estructurado —por imperio del artículo 10 de la Constitución— al amparo de la “doctrina de la contingencia” y la calidad de vida; por ello, requiere de la presencia de un supuesto fáctico al que acompaña una presunción de estado de necesidad (cese en el empleo, viudez, orfandad, invalidez, entre otras) que condiciona el otorgamiento de una prestación pecuniaria y/o asistencial, regida por los principios de progresividad, universalidad y solidaridad, y fundada en la exigencia no sólo del mantenimiento, sino en la “elevación de la calidad de vida”. **4.3.** En tal sentido, en cuanto a la contingencia producida por la vejez, en el Perú se ha erigido un sistema pensionario que sigue el modelo del sistema de reparto solidario, esto es, que los aportes de los trabajadores en actividad (asegurados obligatorios y facultativos), permitan financiar las pensiones de aquellos que demanden una pensión al Estado acudiendo al Sistema Nacional de Pensiones. **4.4.** Además, resulta trascendente destacar que el Sistema Nacional de Pensiones se estructura sobre la base de principios, que fungen de directrices e imprimen las características de nuestro sistema. Uno de ellos es el principio de universalidad, el cual está orientado a asegurar al mayor número de personas para que puedan cotizar al sistema y así acceder a una prestación personal. Otro principio es el de solidaridad, que cobra especial relevancia bajo nuestro modelo pensionario, en tanto el sistema busca que, entre las personas de un mismo grupo etario, aquellos que efectúan un mayor aporte ayuden a los que menos aportan, y, a su vez, lo hagan las personas de distintos grupos etarios que aportan al sistema, de modo que los afiliados actuales aporten mensualmente a un fondo solidario, de carácter intangible, y se puedan pagar las pensiones de pensionistas actuales. **4.5.** Como ha quedado evidenciado, el modelo del Sistema Nacional de Pensiones, formulado como parte del Sistema de Seguridad Social, se fundamenta en el aporte que realiza el afiliado a un fondo común. Así se pone de manifiesto el modelo contributivo, el cual debe estar guiado por criterios técnicos que permitan la existencia de recursos económicos suficientes para brindar las prestaciones previstas, lo cual a su vez permita asegurar que las finanzas del sistema alcancen un nivel óptimo de equilibrio, de tal forma que el modelo y cualquier ajuste de él debe ser sostenible en el tiempo. **4.6.** Ahora, en cuanto a la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público - FONAHPU, tal como se ha señalado previamente, esta se sustenta en la rentabilidad generada por los procesos de promoción de la inversión privada en las empresas que conforman la actividad empresarial del Estado, a fin de distribuir dicha rentabilidad mediante la mencionada bonificación a un determinado sector de la población pensionaria peruana. **4.7.** Si bien con la Ley N° 27617 se incorporó la bonificación del FONAHPU con carácter pensionable en el Sistema Nacional de Pensiones en el importe otorgado a los pensionistas, la propia ley estableció que es sobre las bonificaciones otorgadas y que la rentabilidad de los fondos que sustentan dicha bonificación se incorpora al activo del Fondo Consolidado de Reservas Previsionales (FCR). Además, a través del artículo 2 del Decreto Supremo

N° 028-2002-EF, quedó expresamente señalado, respecto a la bonificación del FONAHPU, que se mantendrán sus actuales fuentes de financiamiento. **4.8.** En tal sentido, otorgar la bonificación del FONAHPU paritariamente a todos los pensionistas, cumplan o no con los requisitos previstos en el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, implica desconocer su carácter transitorio —propio de su dispositivo de aprobación— y además olvidar la voluntariedad y la coyuntura social bajo la cual fue implementado, pero sobre todo supone no tener en cuenta que la fuente de financiamiento no preveía una medida de aquella naturaleza. **4.9.** En efecto, el modelo del Sistema Nacional de Pensiones responde a los aportes que lo sustentan y permiten asegurar su equilibrio financiero, mientras que la bonificación FONAHPU se estructura sobre la base de la rentabilidad de sus fondos, por lo cual resulta manifiestamente contrario al propio sentido normativo de la Ley N° 27617 y el Decreto Supremo N° 028-2002-EF el pretender otorgar dicha bonificación a todos los pensionistas, cumplan o no con los requisitos taxativamente fijados para su otorgamiento. **Análisis de las causales materiales denunciadas QUINTO:** Establecida la naturaleza jurídica de la bonificación del FONAHPU y su financiamiento, corresponde desarrollar el análisis normativo correspondiente a las denuncias casatorias formuladas. Así, tenemos que mediante Decreto de Urgencia N° 034-98 se creó el FONAHPU, institución de derecho público que tiene como objeto otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los pensionistas de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos). En su artículo 1, establece lo siguiente: **Decreto de Urgencia N° 034-98 Artículo 1:** Créase el Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), cuya rentabilidad será destinada a otorgar bonificaciones a los pensionistas comprendidos en los regímenes del Decreto Ley N° 19990 y a los de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones totales mensuales no sean mayores de S/ 1,000.00 (Mil y 00/100 Nuevos Soles). El Reglamento establecerá la forma de calcular la bonificación, las incompatibilidades para su percepción y las demás condiciones requeridas para percibirla. Esta bonificación no forma parte de la pensión correspondiente, no tiene naturaleza pensionaria ni remunerativa y se rige por sus propias normas, no siéndole de aplicación aquellas que regulan los regímenes pensionarios antes mencionados. La participación de los pensionistas en el beneficio proveniente del FONAHPU es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción, dentro de los ciento veinte (120) días de promulgada la presente norma, en los lugares y de acuerdo al procedimiento que al efecto establezca la Oficina de Normalización Previsional (ONP). **SEXTO:** Por Decreto Supremo N° 082-98-EF, se aprobó el Reglamento del Fondo Nacional de Ahorro Público, el cual extendió la bonificación para los pensionistas del Decreto Ley N° 20530 y estableció además las condiciones requeridas para percibir la solicitada bonificación. Señaló que la participación de los pensionistas en este beneficio es de carácter voluntario y se formalizará mediante su inscripción. Es así que el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98 dispuso que: **Decreto Supremo N° 082-98 Artículo 6: Beneficiarios** Para ser beneficiario de las bonificaciones que otorga el FONAHPU se requiere: a) Ser pensionista de invalidez, jubilación, viudez, orfandad o ascendientes pertenecientes al régimen del Decreto Ley N° 19990, o del Decreto Ley N° 20530 de las instituciones públicas del Gobierno Central cuyas pensiones son cubiertas con recursos provenientes del Tesoro Público; b) Que el monto bruto de la suma total de las pensiones que perciba mensualmente por cualquiera de los regímenes antes mencionados, e independientemente de la entidad pagadora, no sea superior a Un Mil Nuevos Soles (S/ 1,000.00); y, c) Inscribirse, voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma de creación del FONAHPU, cumpliendo con el procedimiento establecido por la ONP. **SÉPTIMO:** Posteriormente, el artículo 1 del Decreto de Urgencia N° 009-2000, publicado el veintiocho de febrero del dos mil, estableció un nuevo plazo de ciento veinte (120) días para la inscripción —que inició el veintinueve de febrero y culminó el veintiocho de junio del dos mil—, siempre que se cumpla con los requisitos establecidos en el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-98-EF: **Decreto de Urgencia N° 009-2000 Artículo 1:** Concédase un plazo extraordinario de ciento veinte días (120), computado a partir de la vigencia de la presente norma, para efectuar un nuevo proceso de inscripción para los pensionistas que no se encuentren

inscritos en el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF.

7.1. Cabe precisar que el mencionado requisito, referido al plazo de inscripción voluntaria para el acceso al beneficio del FONAHPU, fue reiterado por la quinta disposición complementaria transitoria del Reglamento Unificado de las Normas Legales que regulan el Sistema Nacional de Pensiones, aprobado por el Decreto Supremo N° 354-2020-EF⁴. **OCTAVO:** El uno de enero de dos mil dos se publicó la Ley N° 27617, que dispone la reestructuración del Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N° 19990 y modifica el Decreto Ley N° 20530 y la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones, en cuyo artículo 2 (numeral 2.1) se autoriza al Poder Ejecutivo a incorporar con carácter pensionable, en el Sistema Nacional de Pensiones, el importe anual de la bonificación del FONAHPU otorgada a los pensionistas de dicho sistema: **Ley N° 27617 Artículo 2: Incorporación de la bonificación FONAHPU** 2.1. Autorízase al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionable, en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP. 2.2. El Poder Ejecutivo incorporará en el activo del Fondo de Consolidado de Reservas Previsionales (FCR) – Decreto Ley N° 19990 la totalidad de los fondos cuya rentabilidad se destina actualmente a financiar la mencionada bonificación. 2.3. Los fondos referidos en el numeral precedente pasarán a formar parte del activo del FCR- Decreto Ley N° 19990, son de carácter intangible y constituirán el respaldo de las obligaciones previsionales correspondientes al citado régimen previsional, pudiendo ser solamente destinados al pago de pensiones en dicho régimen. 2.4. La bonificación FONAHPU se mantiene como tal en el Régimen Pensionario del Sistema Nacional de Pensiones. 2.5. El financiamiento de la bonificación FONAHPU para los beneficiarios que pertenezcan al Régimen Previsional del Decreto Ley N° 20530 estará a cargo del Tesoro Público. **8.1.** Se debe tener presente que el citado numeral no estipula que el concepto a incorporarse “se otorgará”, sino más bien hace referencia a aquellas personas que ya tienen la condición de pensionistas y que venían gozando de dicha bonificación (se dice: bonificación “otorgada”), conforme se desprende del texto expreso de la norma. **8.2.** A su vez, es preciso anotar que, en el año 2002, con la emisión de la Ley N° 27617, no se concede un nuevo plazo extraordinario para la inscripción al FONAHPU y menos se excluye la verificación de todos los requisitos que establece la ley para la incorporación al FONAHPU, sino que únicamente se cambia su carácter, pasando a ser pensionable, con la finalidad de redistribuir su forma de pago. **8.3.** Contra la precitada ley se plantearon acciones de inconstitucionalidad (parcial), que fueron resueltas por el Tribunal Constitucional con la sentencia del diez de marzo de dos mil tres, recaída en los Expedientes de números 005-2002-AI/TC, 006-2002-AI/TC y 008-2002-AI/TC (acumulados), estableciendo, respecto al artículo 2 de la Ley N° 27617, lo siguiente: **4.** El artículo 2° bajo análisis contiene 5 disposiciones claramente diferenciadas, como se aprecia a continuación: 2.1 autoriza al Poder Ejecutivo a incorporar, con carácter pensionario en el SNP, el importe anual de la bonificación FONAHPU otorgada a los pensionistas del SNP [...]. [...] **6.1** Así, el Estado, al incorporar con el carácter de pensionaria la bonificación del FONAHPU, está concediendo un beneficio adicional no previsto en la normatividad previsional original, pues la bonificación anotada no constituye un derecho adquirido (justamente por no tener el carácter de previsional), mientras que, a partir de la dación de la norma impugnada, en aplicación del artículo 2.1 de la Ley N° 27617, tal bonificación debe ser considerada como parte de la pensión, y pasar a formar parte de dicho derecho adquirido (por la naturaleza previsional ahora reconocida). **8.4.** Del mismo modo, se advierte que en la parte resolutiva⁵ de la referida sentencia, al declarar infundada la demanda de inconstitucionalidad en el extremo referido al artículo 2 de la Ley N° 27617, se dispuso, entre otros, la incorporación del citado fundamento 6.1 al fallo de la sentencia, señalando el deber de los poderes del Estado de aplicar la norma impugnada, conforme fue expuesto y bajo responsabilidad.

NOVENO: Finalmente, mediante Decreto Supremo N° 028-2002-EF, se precisaron las disposiciones referidas a los alcances y formas de pago de la bonificación del FONAHPU y se establecieron los montos de pensión mínima mensual dispuesta por la Ley N° 27655, señalando en sus artículos 2 y 3: **Artículo 2: Incorporación del concepto “Bonificación FONAHPU” en las pensiones del SNP** El importe de S/. 640,00, que anualmente se entrega a los pensionistas del régimen del Decreto Ley N° 19990 beneficiarios de la Bonificación FONAHPU, se incorpora, a partir de la vigencia

de la Ley N° 27617, como parte de la pensión, constituyendo un concepto pensionable denominado Bonificación FONAHPU. La referida Bonificación FONAHPU se pagará mensualmente a razón de S/. 45,71. También se incluirá la cantidad de S/. 45,71 por Bonificación FONAHPU dentro del concepto Pensión Adicional que abona la ONP en los meses de julio y diciembre de cada año. Adicionalmente, la planilla correspondiente a los referidos meses de julio y diciembre contendrá también un abono equivalente a S/. 0,03 por Ajuste en la pensión por Bonificación FONAHPU. La Bonificación FONAHPU, como concepto pensionable y parte integrante de la unidad pensionaria, está afecta a los descuentos determinados por Ley y por los mandatos judiciales que recaigan sobre las pensiones. De conformidad con lo establecido en el numeral 2.4 del Artículo 2 de la Ley N° 27617 la Bonificación FONAHPU se mantiene como tal en el Régimen Pensionario del SNP En tal virtud, se mantendrán sus actuales fuentes de financiamiento y constituye un concepto que no puede ser afectado por la aplicación del tope pensionario. **Artículo 3: Alcances de la Bonificación FONAHPU** Las solicitudes de beneficio de la Bonificación FONAHPU que se encuentren pendientes de calificación continuarán siendo resueltas por el FONAHPU. El artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU.

DÉCIMO: De acuerdo a la normativa antes citada, se aprecia que para poder gozar de la bonificación otorgada por el FONAHPU, creado por el Decreto de Urgencia N° 034-98, es necesario cumplir los siguientes requisitos: i) tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; ii) que el monto de la pensión no sea mayor de S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos); y iii) inscribirse voluntariamente dentro del plazo fijado por la norma, esto es, desde el veintitres de julio al diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y ocho y desde el veintinueve de febrero al veintisiete de junio del dos mil. La omisión de la inscripción excluye al pensionista de su goce. Sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción, por reconocimiento tardío de la pensión, dicha circunstancia debe ser determinada por elementos objetivos que permitan concluir que la demora sería imputable a la ONP. En tales casos, no resulta exigible el cumplimiento del tercer presupuesto, criterio adoptado por la Corte Suprema de Justicia en las Casaciones de números 15809-2011 La Libertad, 7466-2017 La Libertad, 13861-2017 La Libertad, 1032-2015 Lima, 8789-2009 La Libertad y 11345-2015 La Libertad, entre otras, y que han fijado una línea jurisprudencial uniforme de estricta observancia por todos los órganos jurisdiccionales. **DÉCIMO PRIMERO:** Del desarrollo jurisprudencial de esta Corte Suprema de Justicia de la República, ha emanado el precedente vinculante recaído en la Casación N° 7445-2021-Del Santa, de veintiséis de noviembre de dos mil veintiuno, emitido por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, en cuyo décimo octavo considerando se establecieron las siguientes reglas sobre la naturaleza y pago de la bonificación del FONAHPU, así como sobre el supuesto de imposibilidad de inscripción del demandante: **DÉCIMO OCTAVO:** De conformidad con el artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, las reglas jurisprudenciales sobre el pago de la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público - FONAHPU son las siguientes: 1: La pretensión de otorgamiento y/o pago de la bonificación del FONAHPU, debe ser tramitada únicamente a través de la vía del proceso ordinario (antes especial), en tanto no forma parte del contenido esencial del derecho fundamental a la pensión establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento 37 de la sentencia emitida en el expediente N° 1417-2005-AA/TC, esto es, que se refiera a la presunta afectación de los derechos de acceso a una pensión, a no ser privado arbitrariamente de esta o a una pensión mínima. 2. El carácter pensionable de la bonificación del FONAHPU, dispuesta por la Ley N° 27617, no excluye el cumplimiento del tercer requisito (inscripción), pues la ley estuvo dirigida únicamente a los que obtuvieron la condición de pensionistas y gozaban de dicha bonificación con anterioridad al vencimiento del último plazo establecido en el Decreto de Urgencia N° 009-2000; es decir, su ámbito de aplicación está referido, en estricto, a los pensionistas que ya percibían dicha bonificación y no a los demás, y puede ser entendida a aquellos que teniendo el derecho no se les había reconocido. 3: El único supuesto de excepción de cumplimiento del tercer requisito, se configura cuando el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos

establecidos, como consecuencia del reconocimiento tardío (fuera de los plazos de inscripción) de la pensión por parte de la Administración, siempre que la solicitud de pensión y la contingencia, se hayan producido, como máximo, dentro del último plazo de inscripción al FONAHPU. **4.** La verificación de la responsabilidad de la ONP en la imposibilidad de inscripción del demandante requiere el análisis de los siguientes criterios para su otorgamiento: a) Si la solicitud de pensión de jubilación fue presentada con fecha anterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley. b) Si la declaración de pensionista del demandante fue obtenida con fecha posterior a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley, siempre que haya obtenido el derecho con anterioridad a dichos plazos. c) Si la notificación de la resolución administrativa que declara la condición de pensionista del demandante fue notificada con posterioridad a los plazos de inscripción al mencionado beneficio establecidos en la ley. **DÉCIMO SEGUNDO:** Por su parte, el Tribunal Constitucional ha emitido pronunciamiento con relación al requisito de la inscripción voluntaria al FONAHPU, en la Sentencia 144/2022, de fecha ocho de julio de dos mil veintidós, contenida en el Expediente N° 01456-2022-PA/TC (fundamento 11), donde los Magistrados de la Sala Primera señalaron lo siguiente: [...] De conformidad con lo dispuesto en el Decreto de Urgencia 034-98 y el Decreto Supremo 082-98-EF, se requiere tener la condición de pensionista para acceder a la bonificación Fonahpu; y, en el caso de autos, de lo expuesto en la Resolución 079475-2015ONP/DPR.SC/DL19990, de 10 de diciembre de 2015, se advierte que al accionante se le reconoció la condición de pensionista a partir del 16 de noviembre de 2015. **En consecuencia, al no tener la condición de pensionista a la fecha de la promulgación de Decreto de Urgencia 034-98, que crea el Fonahpu, y que no se encontraba dentro de los alcances del proceso de inscripción voluntaria establecido por la Oficina de Normalización Previsional, que venció el 28 de junio de 2000 –conforme a lo señalado en la Quinta Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo 0354-2020, publicado el 25 de noviembre de 2020–, no adquirió el derecho a ser beneficiario de la bonificación del Fonahpu, por lo que la presente demanda debe ser desestimada.** [Énfasis nuestro] **DÉCIMO TERCERO:** Ahora bien, respecto a la excepcionalidad en la exigencia del plazo de inscripción, se debe tener presente el criterio adoptado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 2808-2003-AA/TC, cuyo tenor es el que se detalla: **6.** De otro lado, sobre la bonificación FONAHPU del año 1998 que se reclama, el Decreto de Urgencia N° 034-98 y el Decreto Supremo N° 092-98-EF, normas de creación y reglamentos respectivamente, estos señalan los requisitos que se deben cumplir para acceder a la pensión, para lo cual, **evidentemente, primero se debe tener la condición de pensionista, situación que el actor no acredita porque solicita la pensión recién el 12 de marzo de 2002, resultando improcedente en este extremo su pretensión.** [Énfasis nuestro] **DÉCIMO CUARTO:** Asimismo, en la sentencia emitida en el Expediente N° 000314-2012-PA/TC, el citado tribunal determinó lo siguiente: **2.3.3.** Según la Resolución de la Gerencia de Personal y Escalafón Judicial N° 1982-2007-GPEJ-GG-PJ de fecha 17 de diciembre de 2007 (f. 6), el actor es beneficiario del régimen pensionario del Decreto Ley 20530; mediante dicha resolución se le otorga una pensión ascendente a S/.795.75, por lo que cumpliría con los requisitos establecidos en los incisos a) y b) del artículo 6 del reglamento; sin embargo, no sucede lo mismo en cuanto al cumplimiento del requisito previsto en el inciso e), pues conforme se evidencia de los documentos que corren de fojas 2 a 5, el actor formalizó su inscripción el 21 de mayo de 2010 (f. 2), cuando de conformidad con el artículo 1 del Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, el plazo para la inscripción venció el 28 de junio de 2000; **en consecuencia, al no haber manifestado el actor su voluntad oportunamente, la demanda debe ser desestimada.** [Énfasis nuestro] **DÉCIMO QUINTO:** De igual manera, el Tribunal Constitucional sostuvo en la sentencia recaída en el Expediente N° 01133-2019-PA/TC lo que a continuación se cita: **6.** El plazo establecido para la inscripción voluntaria en el FONAHPU se fijó en **120 días contados desde el 23 de julio de 1998**, conforme a lo establecido en su reglamento aprobado por el Decreto Supremo 082-98-EF; en consecuencia, **el plazo venció el 22 de noviembre de 1998.** **7.** No obstante, mediante el Decreto de Urgencia 009-2000, de fecha 28 de febrero de 2000, **se habilitó un segundo plazo de 120 días, que venció el 30 de junio de 2000.** **8.** En el presente caso, el demandante ha presentado

la solicitud de otorgamiento de la bonificación FONAHPU de fecha 10 de noviembre de 2017 (f.5); es decir, cuando el plazo para la inscripción ya estaba cerrado. [Énfasis nuestro] **DÉCIMO SEXTO:** En esa línea de razonamiento, estas posiciones jurisprudenciales guardan absoluta coherencia con la voluntad legislativa, tanto del año mil novecientos noventa y ocho, en que se emitió el Decreto de Urgencia N° 034-98, como la del año dos mil, cuando se emitió el Decreto de Urgencia N° 009-2000; época en la cual la bonificación del FONAHPU no tenía naturaleza remunerativa ni pensionaria y entre sus características principales estaba ser voluntaria, de percepción anual, sujeta a plazo de caducidad y no formar parte de la estructura pensionaria. **DÉCIMO SÉTIMO:** De lo expuesto, podemos establecer las siguientes conclusiones: **17.1.** La creación del FONAHPU otorgó una bonificación con la finalidad de mejorar los ingresos de los pensionistas adscritos a los regímenes de los Decretos Ley N° 19990 y N° 20530, la misma que no formaba parte de la pensión de jubilación, no tenía naturaleza pensionaria ni remunerativa y la participación en este beneficio por parte de los pensionistas era de carácter voluntaria se formalizaba con la inscripción dentro de los plazos previstos en los Decretos de Urgencia números 034-98 y 009-2000. **17.2.** El artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF estableció las condiciones requeridas para percibir dicha bonificación: **a)** tener la condición de pensionista, bajo el régimen previsional del Decreto Ley N° 19990 o el Decreto Ley N° 20530; **b)** que el monto de la pensión no sea mayor a S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos); y **c)** haberse inscrito dentro de los plazos fijados, esto es, del veintitrés de julio al diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, o del veintinueve de febrero al veintiocho de junio de dos mil. **17.3.** La omisión de la inscripción voluntaria dentro de los plazos establecidos excluye al pensionista de su goce, exigencia que ha sido reiterada en la quinta disposición complementaria transitoria del Decreto Supremo N° 354-2020-EF, es decir, se encuentra vigente, tal como lo ha sostenido el Tribunal Constitucional en reiterados pronunciamientos; sin embargo, si el pensionista se encontraba impedido de ejercer su derecho de inscripción en los plazos establecidos por causas atribuibles a la administración, no le resulta exigible su cumplimiento. **DÉCIMO OCTAVO:** Estando a las consideraciones expuestas, podemos advertir que **la sentencia de vista incurre en interpretación errónea del artículo 2 de la Ley N° 27617** cuando refiere que su finalidad fue incorporar la bonificación del FONAHPU como parte integrante de la estructura pensionaria, y que, por tanto, forma parte del derecho de los beneficiarios de una pensión, en razón de la naturaleza previsional reconocida. Esta es una interpretación que colisiona con la verdadera naturaleza y finalidad del FONAHPU, establecido en el Decreto de Urgencia N° 034-98, que limitó su percepción a pensionistas con pensiones mensuales no mayores a S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos) que voluntariamente se hubieran inscrito para ser beneficiados con su abono, siendo que por mérito del artículo 2 de la Ley N° 27617 únicamente se varió el carácter de la bonificación de no pensionable ni remunerativa a pensionable, sin modificar ni ampliar la esfera o grupo de beneficiarios ni los requisitos previstos en el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 082-98-EF. En ese mismo orden de ideas, **la sentencia de vista inaplica lo normado en el artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF**, según el cual el artículo 2 de la Ley N° 27617 no es aplicable a los pensionistas que no se hayan inscrito en los procesos de inscripción al FONAHPU. Reiteramos así la importancia del cumplimiento copulativo de los tres requisitos establecidos en el artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF, particularmente el último, dado el carácter voluntario de la bonificación. **18.1.** Es necesario resaltar la posición establecida en el precedente judicial vinculante contenido en la Casación N° 7445-2021 Del Santa, según el cual el carácter pensionable de la bonificación del FONAHPU, dispuesto por la Ley N° 27617, no excluye el cumplimiento del tercer requisito (inscripción), pues la ley estuvo dirigida únicamente a los que obtuvieron la condición de pensionistas y gozaban de dicha bonificación con anterioridad al vencimiento del último plazo establecido por el Decreto de Urgencia N° 009-2000; es decir, su ámbito de aplicación está referido, en estricto, a los pensionistas que ya percibían dicha bonificación y no a los demás, y puede entenderse que alcanza a aquellos que, teniendo el derecho, no se les reconoció. **18.2.** La ausencia del tercer requisito no puede soslayarse invocando el carácter pensionable de la bonificación del FONAHPU, como erradamente interpreta el colegiado superior, pues si bien la Ley N° 27617 le otorga carácter pensionable, el mismo corresponde únicamente a

los pensionistas que gozaban de aquella bonificación. Esto es, como se ha señalado, su ámbito de aplicación comprende concretamente a los pensionistas que ya percibían la bonificación del FONAHPU y no a todos los pensionistas. En mérito a lo expuesto, corresponde declarar **fundado** este extremo del recurso de casación, en cuanto a la infracción normativa del artículo 2 de la Ley N° 27617 y del artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. **DÉCIMO NOVENO:** Respecto a la causal de infracción normativa del artículo 10 de la Constitución Política del Perú, el máximo intérprete de la Constitución ha determinado que los tres elementos que conforman el contenido esencial del derecho a la pensión son el derecho de acceso a la pensión, el derecho a no ser privado arbitrariamente de ella y el derecho a una pensión mínima vital⁶. Con respecto al derecho a no ser privado arbitrariamente de la pensión, esta situación se condice con la ponderación del derecho a la seguridad social que ampara la referida norma constitucional, que prescribe: “El Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, para su protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida”. De esta manera, se activan los mecanismos de protección y tutela cuando se presente algún supuesto fáctico que lleve a la transgresión del referido derecho que forma parte del derecho constitucional a la pensión. **19.1.** Así pues, en este caso, conforme a lo expuesto en los apartados anteriores, si bien nos encontramos ante una bonificación que adquirió carácter pensionable a partir de la aprobación de la Ley N° 27617, no se puede perder de vista que en el momento en que fue creada, su naturaleza y finalidad no era pensionable ni remunerativa, y fue concebida para ser otorgada a un grupo concreto de pensionistas, esto es, quienes hubieran cumplido con los requisitos establecidos por el Decreto de Urgencia N° 034-98 y su reglamento, entre ellos, que se hayan inscrito voluntariamente para ser beneficiarios de la bonificación y que percibieran una pensión que no superase la suma de S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos). Por lo tanto, no se advierte que, con respecto a esta bonificación, se haya afectado el derecho a la pensión de aquellos pensionistas que no cumplieron con los requisitos fijados por ley, dado que, desde sus orígenes, era una bonificación coyuntural y con una fuente de financiamiento que buscaba cubrir a un número limitado de personas; es decir, nunca estuvo ideada para atender a todos los pensionistas. Siendo ello así, esta causal debe ser declarada **infundada**. **VIGÉSIMO:** En cuanto a la causal de infracción normativa del numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, referido al derecho a la igualdad ante la ley, es preciso señalar que, en efecto, este derecho implica la obligación de que todas las personas sean tratadas en igual forma por el Estado y sus entes administrativos. Está prohibido que las personas reciban un trato diferente. No obstante, conforme a lo señalado por el profesor Luis Alberto Huerta Guerrero: [...] la realidad demuestra que existen una serie de desigualdades en la sociedad, lo que obliga a adoptar medidas orientadas a lograr que el derecho a la igualdad no se agote en su reconocimiento formal (igualdad formal), sino que existan iguales oportunidades para el ejercicio de los derechos fundamentales por parte de todas las personas (igualdad material). Estas medidas pueden implicar un trato desigual, lo que no es considerado como una discriminación sino una diferenciación. Lo dicho hasta aquí puede ser sintetizado de la siguiente manera: i) El derecho a la igualdad implica el trato igual entre los iguales. ii) La discriminación implica un trato desigual entre los iguales. iii) La diferenciación implica un trato desigual entre los desiguales.⁷ En ese sentido, es preciso delimitar si el otorgamiento o no de la bonificación del FONAHPU implicaría una vulneración del derecho a la igualdad o si, por el contrario, la aplicación de un trato desigual se encuentra justificada en la existencia de condiciones desiguales. **20.1.** Como se ha señalado en los considerandos precedentes, la ley ha fijado condiciones para el otorgamiento de la bonificación del FONAHPU, esto es, tener la condición de pensionista, percibir una pensión menor a S/ 1,000.00 (mil soles con cero céntimos) y haberse inscrito voluntariamente dentro de los plazos de ley. En tal sentido, se aprecia que la ley dispone un trato desigual al no otorgar la bonificación a todos los pensionistas; sin embargo, dicha desigualdad se encuentra justificada en condiciones desiguales de los pensionistas, esto es: el monto de la pensión que perciben, dado que la bonificación se encontraba dirigida a aquellos pensionistas que recibían un monto reducido de pensión, con la finalidad de mejorar su nivel de bienestar, conforme se aprecia de la parte considerativa del Decreto de Urgencia N° 034-98, que creó la bonificación del FONAHPU. En ese

sentido, estando a que la materia de la demanda de autos versa sobre el otorgamiento de la bonificación del FONAHPU, se concluye que esta no implica algún tipo de lesión del derecho a la igualdad ante la ley; por lo que deviene **infundada** esta infracción normativa denunciada. **VIGÉSIMO PRIMERO:** Estando a todo lo expuesto, **corresponde declarar fundado el recurso de casación** interpuesto por la Oficina de Normalización Previsional en cuanto a la vulneración del artículo 2 de la Ley N° 27617 y el artículo 3 del Decreto Supremo N° 028-2002-EF. En este sentido, de conformidad con lo normado en el primer párrafo del artículo 396 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364, aplicable en razón a la fecha de interposición del recurso de casación, **esta Sala Suprema procederá a emitir la decisión que corresponda en su actuación como sede de instancia. Actuando en sede de instancia VIGÉSIMO SEGUNDO:** En el caso de autos, esta Sala Suprema verifica que el demandante tiene la condición de pensionista, que le fuera otorgada mediante Resolución N° 000004295-2008-ONP/DPR.SC/DL 19990, del diez de noviembre de dos mil ocho, que fijó como pensión de jubilación la suma de S/ 857.36 (ochocientos cincuenta y siete soles con treinta y seis céntimos), cumpliéndose así los requisitos establecidos en los literales a) y b) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF; no obstante, es preciso determinar si al demandante le corresponde la aplicación de la excepcionalidad del cumplimiento del literal c) del citado artículo, referido a la inscripción voluntaria para acceder a la bonificación del FONAHPU. **22.1.** Como se tiene dicho, la condición de pensionista del actor fue obtenida por Resolución N° 000004295-2008-ONP/DPR.SC/DL 19990, del diez de noviembre de dos mil ocho, en la cual se le reconoce pensión a partir del uno de agosto de dos mil cinco, día siguiente al cese definitivo de sus actividades. **22.2.** Podemos advertir entonces que su condición de pensionista fue declarada con fecha posterior a los plazos de inscripción establecidos en la ley. Asimismo, se tiene que el demandante, con fecha nueve de marzo de dos mil veintiuno, solicitó se le otorgue el pago de la bonificación del FONAHPU, pedido que fue atendido por la entidad demandada mediante notificación del once de marzo del mismo año, que le informó que no procedía su otorgamiento. **22.3.** En consecuencia, esta Sala Suprema advierte que no es atribuible a la Oficina de Normalización Previsional la falta de inscripción del demandante para acceder al pago de la bonificación del FONAHPU; en principio, porque el actor aún no ostentaba la condición de pensionista cuando los citados plazos de inscripción se encontraban vigentes (veintitrés de julio hasta el diecinueve de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, y veintinueve de febrero hasta el veintiocho de junio de dos mil), ni previamente había solicitado su pensión de jubilación. Por lo tanto, a consideración de esta Sala Suprema, no resulta aplicable en este caso la excepcionalidad del cumplimiento del literal c) del artículo 6 del Decreto Supremo N° 082-98-EF. **22.4.** Al no cumplir con los requisitos para acceder válidamente a la bonificación del FONAHPU, la demanda promovida por el actor Juan Dionisio Cajo Cabana resulta infundada, por lo que corresponde revocar la sentencia de primera instancia. **22.5.** Por otra parte, considerando lo que subyace en este tipo de pretensiones vinculadas a la bonificación del Fondo Nacional de Ahorro Público – FONAHPU, que cobra especial relevancia dada su estrecha vinculación con el derecho a la pensión, y teniendo en cuenta que dicho derecho constituye una norma principio, y por lo tanto, un mandato de optimización que requiere de la intermedicación de la fuente legal para alcanzar plena concreción, se exhorta al Estado Peruano, a través de la Oficina de Normalización Previsional – ONP, para que implemente las acciones correspondientes a fin de que a través de la Ley se incremente los niveles de satisfacción de los pensionistas teniendo en cuenta la progresividad de la seguridad social. **22.6.** Debe considerarse que la labor legislativa que desarrolle el Estado, en aras de optimizar el derecho a la pensión, procure: (i) la suficiencia de las prestaciones de tal manera que estas permitan a los beneficiarios superar las diversas contingencias que afronten en la etapa más vulnerable de su vida, con orientación entonces a que la pensión constituya una medida óptima en términos cuantitativos y cualitativos para asegurar una vida digna; (ii) impulsar un sistema pensionario con mecanismos que permitan incrementar los niveles de cobertura y así garantizar que toda la población pueda acceder a prestaciones previsionales efectivas y suficientes; y, (iii) que las medidas a adoptar no desatiendan la sostenibilidad financiera del propio sistema a lo largo del tiempo. **III. DECISIÓN** Por tales fundamentos y de acuerdo a lo regulado, además, por el

artículo 396 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, en su texto aplicable, **RESOLVIERON: PRIMERO: DECLARAR FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada, **Oficina de Normalización Previsional**, con fecha veinte de octubre de dos mil veintiuno (fojas cuatrocientos nueve a cuatrocientos cuarenta y cuatro). **SEGUNDO: CASAR la sentencia de vista** contenida en la resolución número ocho, del veintidós de setiembre de dos mil veintiuno (fojas trescientos cincuenta y cinco a trescientos sesenta y dos), que **confirmó** la sentencia de primera instancia, expedida mediante resolución número cuatro, del veintiocho de junio de dos mil veintiuno (fojas ciento cincuenta y tres a ciento cincuenta y nueve). **TERCERO: Actuando en sede de instancia, REVOCAR la sentencia de primera instancia**, contenida en la resolución número cuatro, del veintiocho de junio de dos mil veintiuno (fojas ciento cincuenta y tres a ciento cincuenta y nueve), que declaró fundada la demanda, con lo demás que contiene, y, **REFORMÁNDOLA, DECLARAR INFUNDADA la demanda en todos sus extremos. CUARTO: EXHORTAR** al Estado Peruano, a través de la Oficina de Normalización Previsional – ONP, para que implemente las acciones correspondientes a fin que, a través de las disposiciones respectivas, se procure otorgar pensiones óptimas en términos cuantitativos y cualitativos orientadas a asegurar una vida digna a favor de las personas titulares de ese derecho que son objetivamente vulnerables, teniendo en cuenta la progresividad de la seguridad social y sin desatender la sostenibilidad financiera del propio sistema pensionario; **DISPONER** que la Oficina de Normalización Previsional – ONP haga conocer la presente resolución al Ministerio de Economía y Finanzas para los fines consiguientes. **QUINTO:** Por último, **DISPONER** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por Juan Dionisio Cajo Cabana, contra la Oficina de Normalización Previsional, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvase los actuados. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema Yalán Leal. SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR.

¹ En adelante, todas las citas provienen de este expediente, salvo indicación contraria.

² MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

³ DE PINA, Rafael (1940). Principios de derecho procesal civil. México D.F., Ediciones Jurídicas Hispano Americanas; p. 222.

⁴ Publicado en el diario oficial El Peruano con fecha veinticinco de noviembre de dos mil veinte.

⁵ **Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los Expedientes de números 005 2002-AI/TC, 006-2002-AI/TC y 008-2002-AI/TC (acumulados)**

Falla: Declarando FUNDADA en parte, la demanda presentada por don Carlos Repetto Grand y más de 5,000 ciudadanos en contra de la Ley N° 27617; en consecuencia, inconstitucional la disposición contenida en el numeral 6.I. del artículo 6° de la Ley N° 27617; e **INFUNDADA dicha demanda en sus demás pretensiones**, así como las otras demandas materia de la presente sentencia. Dispone la incorporación de los Fundamentos 2.2., 6.1., 17 Y 18 al Fallo de la presente sentencia, debiendo los poderes del Estado, a tenor del artículo 35° de la Ley N° 26436, Orgánica del Tribunal Constitucional, aplicar la norma impugnada, conforme se ha expuesto, bajo responsabilidad; esto también obliga, con mayor razón, a la administración y a los órganos de la administración de justicia, en este último caso, conforme a la Primera Disposición General de la Ley N° 26435; del mismo modo, dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial El Peruano y la devolución de los actuados.

⁶ Conforme a lo resuelto en el Expediente N° 0050-2004-AI/TC y otros (acumulados), de fecha seis de junio de dos mil cinco, que en el fundamento jurídico 107 establece:

El contenido esencial del derecho fundamental a la pensión está constituido por tres elementos, a saber: el derecho de acceso a una pensión; el derecho a no ser privado arbitrariamente de ella; y, el derecho a una pensión mínima vital.

⁷ HUERTA GUERRERO, Luis Alberto (2003). "El derecho a la igualdad". En Pensamiento Constitucional, Año XI, N° 11; pp. 307-334.

C-2249333-28

CASACIÓN N° 23024-2023 LIMA

Lima, cuatro de octubre de dos mil veintitrés.-

VISTOS; con el Expediente Judicial Electrónico (EJE), y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la demandante **Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)**, el siete de junio de dos mil veintitrés (foja cinco mil quinientos sesenta y dos del Expediente Judicial Electrónico – EJE¹), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número diez, del veintitrés de

mayo de dos mil veintitrés (foja cinco mil quinientos treinta y ocho), que confirmó la sentencia de primera instancia contenida en la resolución número cinco, del veintiuno de diciembre de dos mil veintidós (foja cinco mil cuatrocientos ochenta y cinco) que declaró infundada la demanda. **SEGUNDO:** Preliminarmente, se debe mencionar que las normas que regulan el proceso contencioso administrativo deben ser interpretadas bajo el principio de especialidad de las normas, según el cual: "la norma especial prima sobre la general". Es decir, debe primar la naturaleza de las normas de índole administrativo, partiendo de lo que dispone el artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, que precisa que el proceso contencioso administrativo a que se refiere el artículo 148 de la Constitución Política del Perú tiene como finalidad el control jurídico por parte del Poder Judicial de la legalidad y constitucionalidad de las actuaciones de la administración pública, las mismas que se encuentran sujetas al derecho administrativo y a la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados; concordado con el inciso 1 del artículo 2 de la citada ley, que dispone que, en caso de defecto o deficiencia de una ley, el juez debe aplicar los principios del derecho administrativo y lo que disponen otras normas de naturaleza administrativa, como el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que se erige como norma común para las actuaciones de la administración pública y regula todos los procedimientos administrativos, incluidos los especiales. Así las cosas, se consagra la particularidad de la justicia administrativa y su específica naturaleza, tomando en cuenta que tiene características propias —diferentes a otras instituciones procesales—, como son los sujetos procesales: la administración pública en la relación jurídica procesal o las personas naturales o jurídicas en su condición de administrativos o contribuyentes; la naturaleza de las actuaciones impugnables; las particularidades procesales, como son los requisitos de admisibilidad y procedencia; la carga de la prueba o el tratamiento de la tutela cautelar; la plena jurisdicción, entre otros aspectos. Por ello, se resalta, por el principio de especialidad de la norma, que cualquier vacío, deficiencia o antinomia, deben resolverse bajo la lógica de este marco normativo, y debe prevalecer la ley especial sobre la general o sobre cualquier otra de carácter supletorio, en la línea de lo señalado por el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente N° 018-2003-AI/TC. En ese sentido, con relación a la aplicación supletoria del Código Procesal Civil, y en específico, de la reciente modificación que ha sufrido por la Ley N° 31591², publicada en el diario oficial El Peruano el veintiséis de octubre de dos mil veintidós, que introdujo, entre otros aspectos, sustanciales modificaciones respecto del recurso de casación, debemos evaluar si estas son compatibles con la naturaleza del proceso contencioso administrativo, conforme lo señala la primera disposición complementaria final del mencionado código procesal. De este modo, luego del análisis correspondiente, este colegiado supremo, con base a lo previamente señalado, conforme a un análisis integral de las normas propias de la justicia administrativa, y en específico, de los artículos 34 y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, considera que las disposiciones del Código Procesal Civil, introducidas por la Ley N° 31591 que pueden ser tomadas en forma supletoria para regular la casación del proceso contencioso administrativo son el inciso 1³ y el literal c) del inciso 2° del artículo 386⁵, así como los incisos 1, 2, 3, 4 y 6 del artículo 391 del mismo código⁶. Asimismo, precisamos que los requisitos de admisibilidad omitidos —literales a) y b) del inciso 2 del artículo 386⁷ e inciso 5 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591—, no serán de aplicación por restringir derechos de las partes en este tipo de procesos, y por generar un gran impacto en el interés público (tanto de los administrados y como del estado). **TERCERO:** El recurso de casación objeto de análisis cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en los artículos 386 y 391 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: i) impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso⁸; ii) el pronunciamiento de segunda instancia que contiene la resolución impugnada no es anulatorio⁹; iii) en el recurso se indica separadamente cada causal invocada y se citan concretamente los preceptos legales que se consideran erróneamente aplicados o inobservados, precisándose el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustentan la pretensión y expresándose específicamente cuál es la aplicación que pretende¹⁰; asimismo, iv) ha sido interpuesto ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada¹¹, y v) dentro del

plazo de diez (10) días de notificada a la recurrente con la resolución impugnada¹². Por último, se precisa que el requisito referido a la presentación de la tasa judicial respectiva¹³ por concepto de recurso de casación, no le es exigible a la recurrente, por tratarse de una entidad estatal que se encuentra exonerada del pago de tasas judiciales. **CUARTO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que: **(i)** el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; en ese sentido, su fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o las razones por las cuales se habría producido el apartamiento inmotivado del precedente judicial; **(ii)** recurso extraordinario es aquel que la ley concede a las partes después de haberse cumplido con el principio de la doble instancia. Se trata de un recurso porque es un medio de “transferir la queja expresiva de los agravios” y resulta extraordinario por estar limitados los motivos para su interposición, “por ser limitadas las resoluciones judiciales contra las que puedan interponerse” y porque su estudio “se limita a la existencia del vicio denunciado”; **(iii)** la casación impide reexaminar el íntegro de la sustancia debatida: se trata esencialmente de una jurisdicción de derecho que no permite modificar los juicios de hecho (salvo los casos que tengan que ver con la relación procesal, los errores en procedendo o el control de la lógica) y por ello no constituye tercera instancia judicial. No es posible revaloración probatoria en sede casatoria; **(iv)** cuando la norma alude a infracción normativa hace referencia a las equivocaciones que pudieran existir en la sentencia impugnada sobre la correcta aplicación del derecho, es decir, lo que se examina es saber si en ella existe argumentación racional conforme al ordenamiento jurídico; **(v)** tales infracciones deben describirse con claridad y precisión, debiéndose señalar que cuando la ley indica que se debe demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, lo que hace es señalar que el impugnante tiene que establecer una relación de correspondencia entre los fundamentos de la resolución que rebate y las infracciones que menciona; y **(vi)** lo que debe discutirse en casación son las razones esenciales que fueron el soporte de la sentencia que se impugna; las motivaciones accesorias resultan intrascendentes en torno a la calificación del recurso. **QUINTO:** En cuanto a la declaración de improcedencia, en el artículo 393 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591, el legislador señala que: 1. La Sala Civil de la Corte Suprema declarará la improcedencia del recurso de casación cuando: a. No se cumplen los requisitos y causales previstos en los artículos 391 y 388, respectivamente; b. se refiere a resoluciones no impugnables en casación; o, c. el recurrente hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, si esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; o si invoca violaciones de la ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación. 2. También declara la improcedencia del recurso cuando: a. Carezca manifiestamente de fundamento; o, b. se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida. 3. La improcedencia del recurso puede afectar a todas las causales invocadas o referirse solamente a alguna de estas. 4. La resolución que se pronuncia sobre la procedencia del recurso de casación se expide dentro del plazo de veinte días, con el voto conforme de tres jueces supremos. **SEXTO:** En cuanto al requisito de procedencia previsto en el literal b) del inciso 1 del artículo 393 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591, se verifica que la sentencia de vista materia de impugnación es pasible de ser recurrida en vía de casación. De otro lado, con relación al requisito regulado en el literal c) del inciso 1 del artículo 393 del mismo cuerpo legal, referido al consentimiento de la resolución de primera instancia —cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso de casación—, se observa que la recurrente ha cumplido con tal requisito, al interponer su respectivo recurso de apelación (foja cinco mil quinientos dos). **SÉPTIMO:** De la revisión del recurso de casación interpuesto por demandante **SUNAT**, se advierte la denuncia de las siguientes infracciones normativas: **a) Interpretación errónea del inciso g) del artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta y del artículo 25 del reglamento de la citada ley.** Refiere que, a consideración de la Sala Superior, la adquisición de un intangible genera la obligación

de pago y, por tanto, se admite su deducción como gasto en la medida que dicha adquisición haya sido realizada mediante una operación en la que, efectivamente, exista la obligación de pago, independientemente de la acreditación de la cancelación de este. Dicho de otro modo, en la sentencia de vista se avala que una operación haya sido a título oneroso y que exista un precio pactado para que proceda la deducción. No obstante, dicha interpretación transgrede abiertamente el inciso g) del artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta, norma que expresamente prevé dos requisitos para acceder a la deducción de la amortización de activos intangibles de duración limitada: i) que exista un precio, y ii) que el precio esté pagado. Añade que la Sala Superior ha eliminado el requisito “pagado”, quedándose únicamente con el requisito de la “existencia de un precio”. De este modo, ha vaciado de contenido el inciso g) del artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta, desnaturalizando también lo previsto en el artículo 25 del reglamento de la citada ley; máxime, porque se ha dejado de lado el requisito adicional al devengo: pagar el precio del bien, previamente a la deducción. **b) Inaplicación de la norma VIII del título preliminar del Código Tributario.** Señala que, de acuerdo con la norma VIII del título preliminar del Código Tributario, vía interpretación no se pueden extender disposiciones tributarias a supuestos distintos a los que la propia norma señala, ya que, hacerlo implicaría vulnerarla. Esto es, con la aludida norma VIII se pretende evitar que vía interpretación se transgrede la naturaleza y finalidad de la norma interpretada. Agrega que el inciso g) del artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta no puede ser interpretado como lo ha hecho la Sala Superior, es decir, eliminándole requisitos esenciales; máxime, porque se trata de una norma de excepción y, al tener esa naturaleza, debe cumplir con todas las condiciones o requisitos a efectos de no estar dentro de la regla general, consistente en la prohibición de la deducción de las amortizaciones de los intangibles. Por último, argumenta que de la interpretación conjunta —literal y teleológica— del inciso g) del artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta y el artículo 25 de su reglamento se desprende que, por regla general, está proscrita la deducción de los intangibles y que, de forma excepcional, esta se aceptará siempre que se cumpla con la condición sine qua non que el precio esté pagado en el ejercicio que se pretende deducir. **Pronunciamiento sobre el recurso de casación OCTAVO:** Con relación a la causal expuesta en el literal a) del considerando séptimo de la presente resolución, referida a la interpretación errónea del inciso g) del artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta y del artículo 25 del reglamento de la citada ley, se debe tener en cuenta que la tipología de la referida infracción normativa procede cuando el órgano jurisdiccional le da a la norma un sentido que no corresponde a su genuino espíritu, esto es, aplica la norma pertinente al caso, pero le otorga un sentido diferente; sin embargo, es requisito de esta causal, que la norma cuya interpretación equivocada se alega, haya sido utilizada por la resolución recurrida, así como también que la denunciante describa con claridad la interpretación efectuada por el órgano jurisdiccional que considera errónea, y además, efectúe una propuesta interpretativa de la norma, a ser validada o rechazada por este Supremo Tribunal. En el caso concreto, la Sala Superior sustentó su decisión en la interpretación conjunta del artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta y el artículo 25 de su reglamento, de la siguiente manera: **QUINTO.- ANALISIS DEL CASO.** De las normas glosadas, se desprende que en el caso de bienes intangibles adquiridos por el contribuyente, en principio, no se permite la deducción del precio pagado para su adquisición. Sin embargo, la Ley del Impuesto a la Renta refiere que, excepcionalmente, el precio pagado por determinados intangibles, puede ser deducido a opción del contribuyente como gasto o amortizado, siempre que tales bienes sean de duración limitada por ley o por su naturaleza. Ahora bien, la controversia en lo que debe entenderse como precio pagado va más allá de una interpretación literal del término, sino que su análisis radica en el conjunto de lineamientos establecidos en la Ley del Impuesto a la Renta. [...] Por tanto, el “precio pagado” conforme a lo dispuesto en el inciso g) del Artículo 44° de la Ley del Impuesto a la Renta y el inciso a) del Artículo 25° de su Reglamento, no debe entenderse como una exigencia a que el total del valor de compra se encuentre pagado -entiéndase cancelado- a fin de poder efectuar la deducción correspondiente, sino que la estipulación de compra se dé bajo una “obligación al pago” con independencia de cuando éste sea cancelado. Sin embargo, el hecho de que la sentencia de vista exprese, efectivamente, una determinada interpretación de la norma denunciada, no es suficiente para declarar la procedencia de la denuncia formulada por la recurrente. Aunado a ello, si bien —conforme a los argumentos expuestos por dicha parte— la interpretación

de la Sala Superior habría “vaciado de contenido” el inciso g) del artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta; es necesario resaltar que, no se ha desarrollado una explicación clara y precisa de las razones por las cuales se considera que las normas materiales aludidas no fueron interpretadas de forma correcta. En tal sentido, la deficiencia de la tesis de defensa de la recurrente, no puede ser subsanada ni interpretada por este Supremo Tribunal, conforme a la siguiente jurisprudencia uniforme: El recurso extraordinario de casación es eminentemente formal y excepcional por cuanto **se estructura con precisa y estricta sujeción a los requisitos que exige la norma procesal civil** constituyendo responsabilidad de los justiciables –recurrentes– saber adecuar los agravios que invocan a las causales que para dicha finalidad se encuentran taxativamente determinadas en la norma procesal toda vez que el **Tribunal de Casación no está facultado para interpretar el recurso ni integrar o remediar las carencias del mismo o dar por supuesta y explícita la falta de causal no pudiendo subsanarse de oficio los defectos incurridos por los recurrentes en la formulación del recurso**¹⁴. [Énfasis nuestro]. De ahí que, no es posible concluir que este extremo del recurso casación merecería un eventual análisis de fondo –respecto de la supuesta interpretación errónea del inciso g) del artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta y del artículo 25 del reglamento de la citada ley–; máxime, si se tiene en cuenta que existen pronunciamientos emitidos por esta Sala Suprema, sobre casos similares, que no han sido invocados por la casacionista a efectos de fundamentar las razones por las cuales considera que se debería de cambiar de criterio, por citar la Sentencia de Casación N° 6627-2021 Lima, del diecinueve de enero de dos mil veintitrés. En consecuencia, corresponde declarar la **improcedencia** de la causal casatoria analizada. **NOVENO:** Con relación a la causal expuesta en el **literal b)** del considerando séptimo de la presente resolución, referida a la inaplicación de la norma VIII del título preliminar del Código Tributario, es pertinente precisar que, de acuerdo a la tipología de la infracción normativa denunciada, le corresponde a la recurrente fundamentar de forma clara y precisa las razones por las que considera que la disposición normativa infringida debió ser aplicada para la resolución de la controversia ventilada por las instancias de mérito; asimismo, le corresponde sustentar la trascendencia de la aplicación de la norma denunciada en el caso concreto, por lo que, resulta imprescindible que deba estar vinculada a la ratio decidendi. Así las cosas, a partir de los argumentos que sustentan este extremo del recurso de casación, se desprende que este ha sido planteado como si se tratara de un recurso de apelación, toda vez que, indirectamente, expresa discrepancia respecto del criterio asumido por el órgano jurisdiccional, en cuanto al método de interpretación empleado en la aplicación del inciso g) del artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta y del artículo 25 del reglamento de la citada ley. Por tanto, considerando que indirectamente la recurrente cuestiona el criterio interpretativo de la Sala Superior, se colige que corresponde declarar la improcedencia de la causal casatoria denunciada. A ello se añade que, la tesis de defensa expuesta no ha sido formulada de forma clara y precisa, lo que —a su vez— no permite advertir la pertinencia que tendría la admisión y posterior análisis de fondo de la mencionada infracción normativa. Por lo demás, nos remitimos a la cita textual del considerando quinto de la sentencia de vista (plasmada en el considerando octavo de la presente resolución), de la cual se puede advertir que la Sala Superior no incurrió en una interpretación extensiva de la normativa especial del impuesto a la renta. En suma, en consideración a lo expuesto precedentemente, se concluye que este extremo del recurso de casación deviene en **improcedente**. **DÉCIMO:** Bajo el contexto narrado, se concluye que corresponde declarar la **improcedencia** del recurso de casación interpuesto por la recurrente SUNAT. Por tanto, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás requisitos de procedencia fijados en el artículo 393 del código adjetivo. **DECISIÓN:** Por tales consideraciones, **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la demandante **Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria**, el siete de junio de dos mil veintitrés (foja cinco mil quinientos sesenta y dos), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número diez, del veintitrés de mayo de dos mil veintitrés (foja cinco mil quinientos treinta y ocho); **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial El Peruano; en los seguidos por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria contra Albis Sociedad Anónima Cerrada y el **Tribunal Fiscal**, sobre acción contencioso administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el Señor **Juez Supremo**

Burneo Bermejo. SS. YAYAZUMAETA, BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR.

- 1 Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.
- 2 “Ley que modifica el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo 768, y sus modificatorias, a fin de optimizar el recurso de casación para fortalecer las funciones de la corte suprema de justicia de la república y dicta otras disposiciones”.
- 3 1. El recurso de casación procede contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso.
- 4 2. Procede el recurso de casación, en los supuestos del numeral anterior, siempre que:
 - [...] c. el pronunciamiento de segunda instancia no sea anulatorio.
- 5 Nótese que se aplica solo el inciso 1 y el literal c) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, introducido por la Ley N° 31591.
- 6 **Código Procesal Civil**
Artículo 391. Interposición y admisión
El recurso de casación debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisa el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión y expresa específicamente cuál es la aplicación que pretende.
2. El recurso se interpone:
 - a. Ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada.
 - b. Dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda.
 - c. Adjuntando el recibo de la tasa respectiva.
3. Si no se cumple con lo previsto en el artículo 386, con los literales a o b del numeral 2 o se invoquen causales distintas de las enumeradas en este código, la Sala Superior rechaza el recurso e impondrá una multa no menor de 10 ni mayor de 50 unidades de referencia procesal en caso de que considere que su interposición tuvo como causa una conducta maliciosa o temeraria.
4. Si no se cumple con lo previsto en literal c del numeral 2, la Sala Superior concede al impugnante un plazo de tres días para su subsanación, sin perjuicio de sancionarlo con una multa no menor de 10 ni mayor de 20 unidades de referencia procesal si su interposición hubiera tenido como causa una conducta maliciosa o temeraria. Vencido el plazo sin que se produzca la subsanación, se rechaza el recurso.
[...].
6. Si la Sala Superior admite el recurso, eleva el expediente a la Corte Suprema con conocimiento de las partes, quienes son notificadas en sus respectivas casillas electrónicas.
- 7 **Artículo 386. Procedencia**
 - a. En la sentencia o auto se discuta una pretensión mayor a las 500 unidades de referencia procesal o que la pretensión sea inestimable en dinero;
 - b. el pronunciamiento de segunda instancia revoque en todo o en parte la decisión de primera instancia.
- 8 Inciso 1 del artículo 386 del Código Procesal Civil
- 9 Literal c) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.
- 10 Inciso 1 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.
- 11 Literal a) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.
- 12 Literal b) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.
- 13 Literal c) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.
- 14 Casación N° 3842-2014 Lima, publicada en El Peruano el uno de agosto de dos mil dieciséis.

C-2249333-29

CASACIÓN N° 14738-2023 LIMA

TEMA: TRÁNSITO DE MERCANCÍA

SUMILLA: La Certificación Especial N° 060-2016-SG expedida por la Secretaría General de la Autoridad Nacional de Aduanas de la República de Panamá, así como, la Carta emitida por MOL (Perú) S.A.C, son documentos válidos para acreditar que una mercancía se encontraba de tránsito por Panamá.
PALABRAS CLAVE: ACE 58, certificación especial, mercancía de tránsito

Lima, trece de setiembre de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTA La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN** En el presente proceso sobre nulidad de resolución administrativa, la empresa **Consorcio Minero S.A. en Liquidación**, mediante escrito del veinte de abril del dos mil veintitrés (folios 358-399 del expediente judicial electrónico - EJE¹), presentó recurso de casación contra la sentencia de vista contenida en la resolución número diecisiete, del treinta y uno de marzo de dos mil veintitrés (folios 340-349), que

CONFIRMÓ la sentencia apelada de fecha quince de noviembre de dos mil veintidós (folios 243-358), que declaró **infundada** la demanda en todos sus extremos. Antecedentes Demanda Mediante escrito del treinta de enero de dos mil veinte, la empresa Consorcio Minero S.A. en Liquidación interpuso demanda contenciosa administrativa (folios 32-88), con las siguientes pretensiones: **Pretensión Principal:** Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 8973-A-2019, en el extremo que resuelve CONFIRMAR la Resolución de Gerencia N° 000393000/2017-000075 que desestimó el recurso de reclamación interpuesto contra las Resoluciones de División números 000393100/2016-000420 y N° 000 393100/2016-000421, a través de las cuales se dispuso, lo siguiente: 1. Determinar y cobrar tributos por un monto de S/ 67,446.00 (sesenta y siete mil cuatrocientos cuarenta y seis soles con cero céntimos). 2. Imponer una sanción de multa por un monto de S/ 134,892.00 (ciento treinta y cuatro mil ochocientos noventa y dos soles con cero céntimos). Sus argumentos son los siguientes: **a)** La Resolución del Tribunal Fiscal N° 8973-A-2019 resulta nula por contravenir los principios de legalidad y debido procedimiento contenidos en el artículo IV del título preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, además de no satisfacer el requisito de validez de todo acto administrativo constituido por la motivación según los artículos 3 y 6 de la ley en mención, por haber convalidado la posición de la Administración Aduanera que considera que las mercancías importadas consistente en concentrado de cobre y consignadas en la Declaración Aduanera de Mercancía - DAM N° 118-2012-10-327296 (serie 1), no cumple con los requisitos para gozar del beneficio tributario ACE 58 –expedición directa – en lo referente a la acreditación que la mercancía importada estuvo en todo momento bajo control aduanero desde su origen – Brasil – hasta su destino – Perú. **b)** Las mercancías importadas en la DAM en mención fueron sometidas a un transbordo en el territorio de Panamá, hecho que justificó que la Administración Aduanera le exigiera a la demandante a presentar algún documento que acredite que la Aduana de ese país mantuvo control aduanero de las mercancías importadas durante su estadía en dicho territorio, lo cual fue acreditado en su oportunidad; no obstante, la citada entidad considera que el documento presentado no permite acreditar tal hecho.

Contestaciones de la demanda La procuradora pública del Ministerio de Economía y Finanzas – MEF, en representación del Tribunal Fiscal, contesta la demanda (folios 116-131), con los siguientes fundamentos: **a)** Según el Requerimiento N° 307-2016-SUNAT/393100 de fecha 21 de enero de 2016, la Administración Aduanera solicitó a la demandante que sustente las razones por las cuales realizó el transbordo de las mercancías importadas de la nave Hansa Bergen a E.R. CALAIS en tránsito en el territorio de Panamá con antelación a su arribo en el Puerto del Callao (Perú) – hecho que somete a duda respecto de los requisitos del procedimiento de expedición directa al que se había sometido la demandante de conformidad con las reglas previstas en el Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica (ACE 58). Si bien el requerimiento en mención fue absuelto por la demandante; esta sin embargo no cumplió con acreditar el cumplimiento del requisito de expedición directa antes mencionado, por lo que es de aplicación lo establecido en el artículo 17 del Anexo V del Acuerdo, el cual señala que de no acreditarse el cumplimiento de los requisitos de la expedición directa, la Autoridad Aduanera podrá desconocer el trato arancelario preferencial y procederá al cobro de los tributos, derechos o ejecutar las garantías ofrecidas. **La Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria – Sunat,** por resolución número tres, del veinte de setiembre de dos mil veintiuno, fue declarada REBELDE. **Sentencia de primera instancia** Mediante resolución número doce del quince de noviembre de dos mil veintidós (folios 243-258), el Vigésimo Primer Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró **INFUNDADA** la demanda; con los siguientes fundamentos: [...] se observa del expediente administrativo que la demandante presentó como medios de prueba para acreditar el cumplimiento de tal requisito los siguientes documentos: i) La Carta emitida por MOL (Perú) S.A.C. de fecha 10 de marzo de 2016 y ii) La Certificación Especial número 060-2016-SG emitida el 14 de junio de 2016 por la Secretaría General de la Autoridad Nacional de Aduanas de la República del Panamá; sin embargo, dichos documentos no permiten acreditar que – efectivamente – la mercancía consignada en la DAM 118-2012-10-327296 (serie 1) y cuyo tránsito consta en el Conocimiento de Embarque número MOLU27801042200, el

cual se inició en la nave Hansa Bergen en el Puerto de Villa do Conde ubicado en la República del Brasil, fueron sometidas a control aduanero durante el transbordo realizado en el Puerto de Manzanillo ubicado en la República de Panamá y que durante su recorrido por vía férrea desde dicho puerto hacia el puerto de Balboa también ubicado en la República de Panamá siguieron bajo control aduanero debido a que – por un lado – el hecho que resulte conveniente por tiempo y costo que la mercancía sea materia de transbordo en el Puerto de Manzanillo hacia el Puerto de Balboa no es argumento suficiente para acreditar el cambio de la ruta trazada inicialmente (vía directa del Puerto de Villa do Conde en Brasil hacia el Puerto del Callao en Perú) debido a que tal circunstancia debe obedecer a cuestiones geográficas o consideraciones de relativas a requerimientos de transporte (tal criterio no incluye a los motivos de índole económico) y – por otro – el traslado de la mercancía a través de un estado no miembro del acuerdo de conformidad con lo señalado en el inciso b) del artículo 14° DEL Anexo V del ACE 58 y el numeral 3 del literal B.2 de la Sección VII del Procedimiento Específico DESPA-PE.01.12, debe de someterse a control aduanero por parte de tal Estado; siendo que este último requisito no ha sido cumplido a cabalidad por la demandante, pues de la Certificación Especial número 060-2016-SG emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas de la República de Panamá, no se aprecia que las mercancías consignadas en el conocimiento de embarque MOLU278001042200 hayan sido sometidas a control y vigilancia aduanera por parte de dicha entidad durante el trayecto de vía terrestre desde el Puerto de Manzanillo hacia el Puerto de Balboa – aun cuando así lo afirma – pues en el documento antes señalado no da cuenta las fechas en que se realizaron los transbordos de las mercancías consignadas en el conocimiento de embarque antes señalado en los Puertos de Manzanillo y Balboa, y no señala la trazabilidad de la ruta seguida en el transporte de la mercancía durante su trayecto por vía terrestre desde el Puerto de Manzanillo hacia el Puerto de Balboa, ni las condiciones de su permanencia en dicho estado y lo más importante, si estas estuvieron o no bajo vigilancia aduanera durante el transbordo y tránsito en los referentes puertos. En este punto, resulta notorio además que dicha certificación fue emitida por los funcionarios de la Aduana del Puerto de Balboa únicamente, cuando para apreciar el control aduanero ejercido por la Aduana de Panamá por de la ruta terrestre desde el Puerto de Manzanillo hacia el Puerto de Balboa, también era necesaria la certificación de los funcionarios de la Aduana del Puerto de Manzanillo – primer destino en el que se inició el trasbordo – para que hagan constar que las mercancías en análisis llegaron a dicho puerto para continuar la ruta por vía férrea hacia el Puerto de Balboa y que durante tal recorrido estuvieron también bajo vigilancia aduanera por parte de las mencionadas autoridades. Finalmente, del análisis integral de los precitados medios probatorios enunciados en los considerandos precedentes, se aprecia que las mercancías en mención no fueron transportadas (expedidas) directamente desde Brasil hacia el Perú, ambos Países Signatarios del Acuerdo ACE 58, sino que las mercancías fueron transbordadas en Panamá, un tercer país no signatario de dicho Acuerdo, siendo que en este punto no corresponde amparar los argumentos de la demandante referentes a las razones de conveniencia (comercial) como sustento del cumplimiento del requisito de transporte directo, más aún si se tiene en cuenta que existe una norma expresa en el tratado que regula y condiciona el cumplimiento del requisito de “expedición directa” o “tránsito”. Este punto es de especial relevancia por cuanto el documento con el cual la demandante pretende acreditar que las mercancías consignadas en el conocimiento de embarque MOLU278001042200 no consigna de manera precisa las fechas que se llevaron a cabo las operaciones de transbordo y tránsito en Panamá, como tampoco las condiciones de su permanencia en dicho país, ni la trazabilidad de tales operaciones en Panamá; por lo que se concluye que las mercancías importadas con la DAM 118-2012-10-327296 (serie 1) no han cumplido con el requisito de expedición directa para acogerse al ACE 58, por lo que no resulta conforme a ley que dicha importación se acogiera a los beneficios del ACE 58; y, en consecuencia, la determinación de tributos dejados de pagar respecto de la citada DAM efectuada por la Administración Aduanera se encuentra conforme a ley, como así también se encuentra acreditada la infracción cometida por la demandante en su condición de dueño y consignatario de las mercancías importadas descrita en el numeral 1, literal c) del artículo 192 de la citada Ley General de Aduanas; por lo que la presente demanda deviene en infundada en todos sus extremos. **Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista número diecisiete, del treinta y uno de marzo de veintitres

(folios 340-349), la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, **CONFIRMO** la sentencia apelada de fecha quince de noviembre de dos mil veintidós (folios 243-258), que declaró **infundada** la demanda; con los siguientes fundamentos relevantes: [...] En este contexto, es de considerar el escrito del 16 de marzo de 2016 presentado por la accionante, en el que a efectos de cumplir con el Requerimiento N° 1039-2016-SUNAT/393100, presentó la Carta emitida por MOL (Perú) S.A.C. de fecha 10 de marzo de 2016 y la Certificación Especial N° 060-2016-SGM de fecha 14 de junio de 2016. Siendo que los citados documentos no permiten acreditar que la mercancía haya permanecido bajo vigilancia de las autoridades aduaneras competentes durante el transbordo y tránsito a través de Panamá, dado que la Carta emitida por MOL (Perú) S.A.C. ha sido expedida por la empresa transportista, por lo que este documento no acredita que la mercancía se encontró bajo vigilancia de las autoridades aduaneras de dicho país durante el transbordo y tránsito por Panamá. En cuanto a la Certificación Especial N° 060-2016-SGM, expedida por la Secretaría General de la Autoridad Nacional de Aduanas de la República de Panamá, en virtud de la información proporcionada por el Jefe de Aduana de Puerto Manzanillo y el Jefe de Aduana de Puerto Balboa, el cual expresa que 15 (quince) contenedores, amparados bajo conocimiento de embarque MOLU278001042200, arribaron al Puerto Manzanillo, República de Panamá, el día 01 de junio de 2012, en la nave Hansa Bergen y posteriormente se trasladaron, vía ferrocarril, al Puerto Balboa donde estuvieron en operación de "transbordo" cumpliendo con los controles aduaneros, sin manipulación alguna, siendo finalmente embarcados el 07 de julio de 2012 con destino al exterior. Siendo de apreciar que el citado documento no señala las fechas en que se llevaron a cabo las operaciones de transbordo y tránsito en Panamá, así como, las condiciones de permanencia de la mercancía en dicho país, tampoco se determina la trazabilidad de las referidas operaciones en Panamá. Más aún, si dicho traslado se realizó por vía férrea desde Puerto Manzanillo hasta el Puerto Balboa. [...] sobre si se configuró el supuesto infractor previsto en el numeral 1, literal c) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas, y si se cumple con los principios de legalidad y tipicidad. Se aprecia, que el cumplimiento de la denominada "expedición directa", en el supuesto en que la mercancía ha sido objeto de tránsito o transbordo previamente a ser importada en el país de destino, es un requisito adicional al cumplimiento de origen para que la mercancía sea objeto de trato preferencial. Dicho requisito se sustenta en que la mercancía durante su trayecto desde el país importador al país exportador, no transite por territorios que no formen parte del Acuerdo Comercial, o en caso de que esto ocurra, el tránsito por países no signatarios ocurra bajo determinadas condiciones. Siendo que el incumplimiento incurrido por la accionante implica no solo la pérdida del beneficio tributario, sino adicionalmente la sanción prevista en el numeral 1, inciso c) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas, la misma que consiste en presentar declaración incorrecta o proporcionar información incompleta de las mercancías, esto último, atendiendo a la norma especial contenida en el Anexo V del Régimen de Origen del Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica (ACE 58). **Materia controvertida en el presente caso** Con relación a los hechos determinados por las instancias de mérito y en concordancia con las causales por la que fue admitido el recurso de casación interpuestos — Infracción normativa del inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, por la inobservancia al debido proceso y la tutela procesal efectiva, Infracción normativa del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, por vulneración a su derecho a la debida motivación, Interpretación errónea del artículo 14 del Anexo V del Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica N° 58 (ACE 58), recogido en el numeral 3 del literal B.2 de la Sección VII del Procedimiento Específico INTA-PE.01-12 (Versión 3); e, Interpretación errónea del numeral 1, literal c del artículo 192 de la Ley General de Aduanas, antes de su modificación con el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1433 —, concierne a esta Sala Suprema determinar si la Sala Superior infringió las normas citadas, al confirmar la sentencia de primera instancia, que declaró infundada la demanda en todos sus extremos. **Causales procedentes del recurso de casación** Mediante auto de calificación del doce de julio de dos mil veintidós (folios 76-90 del cuaderno de casación), la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, declaró procedente el recurso de casación interpuesto por Consorcio Minero S.A. - en Liquidación, por las siguientes causales: **a)** Infracción normativa del inciso 3 del artículo 139 de la

Constitución Política del Perú, por la inobservancia al debido proceso y la tutela procesal efectiva. **b)** Infracción normativa del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, por vulneración a su derecho a la debida motivación. **c)** Interpretación errónea del artículo 14 del Anexo V del Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica N° 58 (ACE 58), recogido en el numeral 3 del literal B.2 de la Sección VII del Procedimiento Específico INTA-PE.01-12 (Versión 3). **d)** Interpretación errónea del numeral 1, literal c del artículo 192 de la Ley General de Aduanas, antes de su modificación con el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1433. **CONSIDERANDO PRIMERO. El recurso de casación 1.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **1.2.** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento "y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional"², y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **1.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso³, debiendo sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que éstas pueden darse en la forma o en el fondo. **Análisis de las causales planteadas por la recurrente SEGUNDO. Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú 2.1.** Para este fin, corresponde citar los dispositivos legales cuya infracción se alega: **Constitución Política del Estado Artículo 139. - PRINCIPIOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA** Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] **3.** La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. [...] **5.** La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan. **2.2.** Como argumentos que sustentan la infracción normativa, señala lo siguiente: **a)** La Sala Superior ha vulnerado su derecho a la tutela procesal efectiva, porque no se habría respetado sus derechos a: **1)** Probar, pues el medio probatorio que acreditaría el control aduanero en Panamá, habría sido descartado en base a una formalidad inexistente (sin fundamento legal), **2)** Defensa, al convalidar la Sala Superior una sentencia con vicio de nulidad, toda vez que la multa impuesta no tendría sustento, **3)** Al someter a la empresa a un procedimiento distinto al previsto en la Ley, al exigirle un procedimiento de Expedición Directa en el que se le imponía obligaciones que no existen. La sentencia de vista se encontraría fundada en hechos que no corresponden al caso, sin evaluar los autos y sus argumentos, y sin importar el

contenido de las normas del Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica N° 58 (ACE 58) y el numeral 1 del inciso c) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas. **b)** La Sala Superior, invoca las normas del Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica N° 58 (ACE 58) y la Ley General de Aduanas, pero no desarrolla sus contenidos, no ha cumplido con su deber de motivar con mención expresa de la Ley aplicable. Por el contrario, la Sala Superior menciona y analiza el numeral 1 del artículo 178 del Texto Único Ordenado del Código Tributario y el artículo 234 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, sin embargo, éstas no son normas aplicables al caso. Concluye indicando que la Sentencia de Vista sería arbitraria y nula. **c)** El octavo considerando de la Sentencia de Vista, se refiere a una resolución de multa y una infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, que nada tiene que ver con la materia controvertida del presente caso. Añade que, de ese modo la Sala Superior efectuaría una fundamentación incongruente. **d)** La Sala Superior no analiza el artículo 14 del Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica N° 58 (ACE 58), pese a que lo cita como norma aplicable. Indica que este artículo establece dos maneras de transporte indirecto(sic), y no otorga carácter excepcional a ninguno de ellos, sin embargo, indica que la Sala Superior condicionaría el transporte indirecto a la imposibilidad del transporte directo. Y no tendría en cuenta sus argumentos relacionados a las "consideraciones relativas al requerimiento de transporte". **e)** Tampoco se pronuncia sobre su argumento referido a la aplicación de la Multa. Ya que la multa estaría referida a la información mal declarada del origen de la mercancía, y no estaría relacionada al requisito de expedición directa, ni tampoco al régimen de origen de la mercancía. Añade que, sin embargo, la Sala Superior dedicaría hoja y media de la Sentencia de Vista a un argumento sobre una multa, que no tendría vinculación con el caso de la empresa. **f)** Tampoco se pronuncia porqué la falta de cierta información de su medio probatorio que acredita la vigilancia de la autoridad aduanera, finalmente no acreditaría el requisito de expedición directa. No existe tal formalidad (información que supuestamente faltaría) ni formato, para que la autoridad aduanera de Panamá expida su certificación. **g)** La Sala Superior vulnera su derecho a probar, ya que habría descartado el principal medio probatorio de su empresa (Certificación Especial N° 060-2016-SG emitido por la Autoridad de Aduanas de Panamá), que acreditaría el control aduanero en Panamá, en base a requerimientos sin sustento normativo. **2.3.** El derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva constituyen principios consagrados en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, y que, entre otros, comprenden el deber de los jueces de observar los derechos procesales de las partes y el derecho de los justiciables a obtener una resolución fundada en derecho ante su pedido de tutela en cualquier etapa del proceso. **2.4.** El debido proceso comprende el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que las determinaron, ello en concordancia con lo preceptuado por el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil y el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. **2.5.** Con relación a la infracción del deber de motivación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") vs. Venezuela, se ha pronunciado de la siguiente manera: 77. La Corte ha señalado que la motivación "es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión". El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática. **2.6.** En el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia de la República, en el Primer Pleno Casatorio, Casación N° 1465-2007 Cajamarca, ha asumido similar posición a la adoptada por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 37-2012-PA/TC, fundamento 35, en el sentido de que: La motivación de la decisión judicial es una exigencia constitucional; por consiguiente, el juzgador para motivar la decisión que toma debe justificarla, interna y externamente, expresando una argumentación clara, precisa y convincente, para mostrar que aquella decisión es objetiva y materialmente justa, y por tanto, deseable social y moralmente. **2.7.** La motivación de lo que se decide es interna y externa. La primera es tan solo cuestión de lógica deductiva, sin importar la validez de las propias premisas. La segunda exige ir más allá de la

lógica en sentido estricto⁴, con implicancia en el control de la adecuación o solidez de las premisas, lo que admite que las normas contenidas en la premisa normativa sean aplicables en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera⁵. En esa perspectiva, la justificación externa requiere i) que toda motivación sea congruente, por lo que no cabe que sea contradictoria; ii) que toda motivación sea completa, debiendo motivarse todas las opciones; y iii) que toda motivación sea suficiente, siendo necesario expresar las razones jurídicas que garanticen la decisión⁶. **2.8.** En el marco conceptual descrito, la motivación puede mostrar diversas patologías, que, en estricto, son: i) la motivación omitida, ii) la motivación insuficiente, y iii) la motivación contradictoria. La primera hace referencia a la omisión formal de la motivación, esto es, cuando no hay rastro de la motivación misma. La segunda se presentará cuando exista motivación parcial que vulnera el requisito de completitud; comprende la motivación implícita, que se da cuando no se enuncian las razones de la decisión y esta se hace inferir de otra decisión del juez, y la motivación por relación, cuando no se elabora una justificación independiente sino se remite a razones contenidas en otra sentencia; asimismo, la motivación insuficiente se presentará principalmente cuando no se expresa la justificación de las premisas, que por tanto no son aceptadas por las partes, no se indican los criterios de inferencia, no se explican los criterios de valoración o no se explica por qué se prefiere una alternativa y no la otra. Finalmente, estaremos ante una motivación contradictoria cuando existe incongruencia entre la motivación y el fallo o cuando la motivación misma es contradictoria. **2.9.** El Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC señala que el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha vulnerado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada. **2.10.** De esta manera, al juez supremo no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si esta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez superior ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos. **Análisis del caso concreto 2.11.** En el caso concreto, se advierte que uno de los argumentos de la empresa recurrente consiste en señalar que, en la sentencia de vista se invoca al ACE 58 y la Ley General de Aduanas, pero que increíblemente no desarrolla el contenido de ninguna de las dos normas; al respecto, como se observa del cuarto considerando de la resolución recurrida, el Colegiado de mérito hace referencia a lo que contiene el artículo 14 del ACE 58, y al artículo 47 del Decreto Legislativo N° 1053; apreciándose posteriormente que, tras analizar los medios probatorios que aparecen en el expediente administrativo, pudo concluir que, "los citados documentos no permiten acreditar que la mercancía haya permanecido bajo vigilancia de las autoridades aduaneras competentes durante el transbordo y tránsito a través de Panamá, dado que la Carta emitida por MOL (Perú) S.A.C. ha sido expedida por la empresa transportista, por lo que este documento no acredita que la mercancía se encontró bajo vigilancia de las autoridades aduaneras de dicho país durante el transbordo y tránsito por Panamá"; Además, complementa que, en lo relacionado con la "Certificación Especial N° 060-2016-SGM, expedida por la Secretaría General de la Autoridad Nacional de Aduanas de la República de Panamá, en virtud de la información proporcionada por el Jefe de Aduana de Puerto Manzanillo y el Jefe de Aduana de Puerto Balboa, el cual expresa que 15 (quince) contenedores, amparados bajo conocimiento de embarque MOLI278001042200, arribaron al Puerto Manzanillo, República de Panamá, el día 01 de junio de 2012, en la nave Hansa Bergen y posteriormente se trasladaron, vía ferrocarril, al Puerto Balboa donde estuvieron en operación de "transbordo" cumpliendo con los controles aduaneros, sin manipulación alguna, siendo finalmente embarcados el 07 de julio de 2012 con destino al exterior. Siendo de apreciar que el citado documento no señala las fechas en que se llevaron a cabo las operaciones de transbordo y tránsito en Panamá, así como, las condiciones de permanencia de la mercancía en dicho país, tampoco se determina la trazabilidad de las referidas operaciones en Panamá. Más aún, si dicho traslado se realizó por vía férrea desde Puerto Manzanillo hasta el Puerto Balboa". Por lo tanto, el análisis desarrollado por la instancia de mérito surgió como consecuencia de la aplicación de las normas en comento; incluso, en el décimo considerando de la recurrida menciona que, no existe duda alguna en la aplicación del literal b) sobre

las mercancías en tránsito y del último párrafo del artículo 14 del ACE 58; por ende, se puede establecer que en el caso que nos ocupa, las normas cuestionadas si fueron consideradas por el Colegiado de mérito. **2.12.** Otro de los argumentos de la recurrente consiste en señalar que, no se habría cuestionado la resolución de multa ni lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario; sin embargo, el hecho que aquello, no haya sido materia de debate en el presente proceso; sin embargo, como se desprende del sétimo considerando, se analiza el supuesto infractor previsto en el numeral 1, literal c) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas, estableciéndose que la misma si cumple con los principios de legalidad y tipicidad; por ello, la alusión a la resolución de multa y al artículo 178 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, no influye en la decisión adoptada, pues, como se desprende se ha analizado la infracción imputada a la empresa. Por consiguiente, del análisis de la sentencia se advierte que la misma cumple con respetar los principios del debido proceso y motivación, no habiéndose vulnerado su derecho a probar, ni su derecho de defensa. **2.13.** Por tanto, corresponde declarar **infundada** la causal procesal denunciada. **Análisis de las causales de naturaleza sustantiva TERCERO.** Interpretación errónea del artículo 14 del Anexo V del Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica N° 58 (ACE 58), e, Interpretación errónea del numeral 1, literal c) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas, antes de su modificación con el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1433. **3.1.** A efecto de dar respuesta a la causal invocada por la entidad recurrente, se debe describir lo que contienen las normas invocadas como infringidas: **Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica - ACE 58, Artículo 14.- Expedición directa** Para que una mercancía originaria se beneficie del tratamiento preferencial, deberá expedirse directamente de la Parte Signataria exportadora a la Parte Signataria importadora. A tal fin, se considera expedición directa: a) Las mercancías transportadas únicamente por el territorio de una o más Partes Signatarias del Acuerdo. b) Las mercancías en tránsito, a través de una o más Partes no Signatarias del Acuerdo, con o sin trasbordo o almacenamiento temporal, bajo la vigilancia de la autoridad aduanera del país transitado siempre que: i) El tránsito estuviera Justificado por razones geográficas o consideraciones relativas a requerimientos de transporte; ii) No estuvieran destinadas al comercio, uso o empleo en el país de tránsito; y iii) No sufran, durante su transporte o depósito, ninguna operación distinta a la carga, descarga o manipuleo, para mantenerlas en buenas condiciones o asegurar su conservación. Para los efectos de lo dispuesto en el literal b) precedente, en caso de trasbordo o almacenamiento temporal realizado en una Parte no Signataria del Acuerdo, las autoridades aduaneras podrán exigir adicionalmente un documento de control aduanero de dicha Parte no Signataria, que acredite que la mercancía permaneció bajo supervisión aduanera. **3.2.** Como argumentos que sustentan las infracciones normativas señala lo siguiente: j) La Sala Superior interpreta erróneamente el artículo 14 del Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica N° 58 (ACE 58), al restringir la justificación del transporte indirecto (para cumplir el requisito de expedición directa), y considerar que este es un supuesto sucesivo y excluyente. Señala que, para la Sala Superior, antes se debería acreditar la imposibilidad del transporte directo, sin embargo, considera que esto no exige la norma. Añade que dicha interpretación restringe los términos del transporte indirecto y afectaría los derechos de los administrados. k) La norma establece la admisión del transporte indirecto, “por consideraciones relativas a requerimientos del transporte”, y que sería por ello admisible incluir por motivos de aspectos logísticos. Indica que la interpretación correcta debería ser que el transporte indirecto podría ser alternativo. Añade que, pese a que la Sala Superior indica que la Certificación especial de la carga, habría sido sometida a control y vigilancia aduanera por Panamá, sin embargo, le restaría valor, porque dicho documento no precisaría las fechas de los trasbordos, condiciones de trasbordos, ni trazabilidad. Añade que esto último sería falso pues dichos datos si se observarían del Certificado Especial, que además sería un requerimiento antojadizo. l) El requisito de transporte directo, se justificaría en garantizar que la mercancía negociada y originaria del país determinado, sea aquella que luego goce de las preferencias en el país parte. Alega que esto estaría garantizado también en el transporte indirecto, y por ello no sería cierto que se puede usar el transporte indirecto, solo cuando sea imposible el transporte directo. Agrega que la norma establece por “consideraciones relativas a requerimiento de transporte”, y su interpretación debería ser amplia y el legislador no quiso limitar dicha


posibilidad, sino dicha limitación hubiera sido expresa. Añade que sería inconstitucional que se ordene a la empresa hacer algo que la Ley no manda, como es acreditar la imposibilidad del transporte indirecto para acceder al transporte directo, y también sería inconstitucional que se le prohíba hacer algo que la Ley no prohíbe, como sería el tránsito por transporte por razones logísticas. m) La Sala Superior, estaría confundiendo los requisitos para acceder al beneficio arancelario (negociación, origen y expedición directa), entre ellos el de expedición directa, con la acreditación del origen de la mercancía. Esto es la Sala Superior considera que el origen de la mercancía incluye la Expedición Directa. Precisa que así hubiera incumplido el requisito de expedición directa, ello no podría conllevar a una multa por errada declaración de origen, porque son cosas distintas. Ya que solo podría sancionarse por incorrecta declaración del país de origen, si hubiere consignado en el correspondiente casillero de la declaración un país distinto al de Brasil. Agrega que el origen de la mercancía se acredita con la certificación de origen, mientras la Expedición directa se acredita con el documento de transporte. n) Si esta Suprema Sala consideraría que se trataba de una infracción al régimen de origen, también se estaría reconociendo la incompetencia de la SUNAT para definir ello. Esto porque el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo es el ente de conexión competente para acuerdos internacionales, como es el procedimiento de verificación de origen. Y correspondería anular lo actuado por SUNAT por no ser el ente competente para pronunciarse sobre la incorrecta declaración del origen de la mercancía. **3.3.** Pues bien, a mérito de la denuncia planteada sobre la interpretación errónea de las normas; por interpretación errónea la doctrina entiende que: “Habrá interpretación errónea cuando la Sala Jurisdiccional en su resolución le da a la norma un sentido que no tiene: aplica la norma pertinente al caso, pero le otorga un sentido diferente. La interpretación errónea de la norma es una forma de violarla”. Así, estaremos frente a esa forma de infracción cuando la norma legal elegida para la solución de la controversia si bien es la correcta, reconociéndose su existencia y validez para la solución del caso; sin embargo, la interpretación que precisa el juzgador es errada, al otorgarle un sentido y alcance que no tiene. **3.4.** Atendiendo a ello, resulta conveniente describir los antecedentes administrativos que dieron origen al caso de autos, así tenemos: **1.** Mediante Declaración Única Aduanera (DUA) N° 118-2012-10-327296 (serie1), numerada el 26 de julio de 2012 y seleccionada a canal rojo, la demandante solicitó la importación para el consumo concentrado de cobre, declarando como país de origen y país de procedencia Brasil. Acogiéndose a desgravación arancelaria del ACE 58. **2.** Dicha declaración fue sometida a un procedimiento de fiscalización el cual se inició mediante la Carta de Presentación N° 2882-2015-SUNAT/393100 de fecha 02 de noviembre del 2015 y Primer Requerimiento N° 2883-2015-SUNAT/393100 de fecha 02 de noviembre del 2015 en mérito al Programa de Auditoría Definitiva N° 114-2015-SUNAT/3Y2000. **3.** Posteriormente, mediante Requerimiento N° 307-2016-SUNAT/393100, la citada entidad solicitó que la demandante sustentara las siguientes observaciones: (i) Con respecto a las mercancías materia de la DUA N° 118-2012-10-327296 se indique el motivo por el cual las mercancías embarcadas en origen Puerto VILA DO CONDE - BRASIL - en la nave MANSÁ BERGEN V.0002 llegó al país de destino (PERÚ) embarcado en la Nave E.R. CALAIS procedente de PANAMÁ. (ii) Justifique el tránsito de dicha mercancía por un país (PANAMÁ) no signatario del Acuerdo y, en caso de ser justificado el tránsito por el territorio de un país no formante del Acuerdo, presente los documentos que sustentan la VIGILANCIA DE LA AUTORIDAD ADUANERA ejercida sobre la mercancía materia de la DUA N° 118-2012-10-327296 en el territorio de un país no formante del Convenio, de acuerdo a lo establecido en los Artículos 14, 16 y 17 del Anexo V del Acuerdo de Complementación Económica N° 58 (ACE 58). **4.** En respuesta al citado requerimiento, la demandante mediante escrito de fecha 22 de febrero del 2016 señaló lo siguiente: (a) Con relación al motivo por el cual se realizó el trasbordo de la mercancía, señaló que es de público conocimiento que es más rápido recorrer el Canal de Panamá en tren, por lo que era necesario cambiar de nave, siendo que en cuanto al tránsito vía Panamá, esto responde a que se trata de la vía de transporte más idónea y segura, las empresas de transporte utilizan dicha ruta con más frecuencia, debido a que de hacer una ruta vía la selva o vía Patagonia es menos seguro, largo y además implica incurrir en sobre costos logísticos. (b) Con relación al control aduanero realizado en Panamá, acompaña la declaración de la empresa transportista MOL Panamá Inc. mediante la cual certifica que la mercancía estuvo bajo

supervisión aduanera durante su estadía en el puerto de Balboa. (c) Finalmente, indicó que, en mérito de los acuerdos de colaboración e intercambio de información entre Aduanas, la Administración Aduanera Peruana puede conseguir dicha certificación en estricto cumplimiento de su deber de Impulso de oficio. 5. Posterior a ello, la Administración Aduanera mediante Requerimiento N° 1039-2016-SUNAT/393100 señaló como incidencia en dicho procedimiento que las mercancías nacionalizadas mediante la DUA N° 118-2012-10-327296 no cumple con el requisito de expedición directa establecido en el artículo 14 del Anexo V del ACE número 58 para acogerse a la liberación de tributos. 6. La Administración Aduanera concluyó el procedimiento de fiscalización con la emisión de las Resoluciones de División N° 000393100/2016-000420 de fecha 30 de mayo del 2016, acto el cual en su artículo primero dispuso: disponer la cobranza de S/ 67,446.00 (sesenta y siete mil cuatrocientos cuarenta y seis soles con cero céntimos), por los tributos dejados de pagar por haberse indebidamente liberados en la DUA números 118-2012-10-327296; y 000393100/2016-000421 que dispuso en su artículo primero: sancionar a la demandante con una multa ascendente a S/ 134,892.00 (ciento treinta y cuatro mil ochocientos noventa dos soles con cero céntimos), por la infracción establecida en el numeral 1, literal c) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1053. 7. Contra las Resoluciones de División antes aludidas la demandante interpuso Recurso de Reclamación, el cual fue resuelto por la Resolución de Gerencia N° 000393000/2017-000075 emitida el 28 de marzo de 2017 que declaró infundado dicho recurso, resolución la cual fue finalmente apelada ante el tribunal fiscal, el cual fue resuelto por la Resolución del Tribunal Fiscal N° 8973-A-2019 de fecha 04 de octubre de 2019, la cual confirmó la resolución en mención. 3.5. Uno de los argumentos de la recurrente, consiste en señalar que en la sentencia de vista, se habría interpretado incorrectamente el artículo 14 del Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica - ACE 58, atribuyéndole un sentido que no tiene; esto es, se le considera al transporte indirecto como una categoría de "supuesto de excepción"; para ello, se debe señalar lo que la instancia de mérito menciona en la resolución recurrida: "SEXTO.- En este contexto, es de considerar el escrito del 16 de marzo de 2016 presentado por la accionante, en el que a efectos de cumplir con el Requerimiento N° 1039-2016-SUNAT/393100, presentó la Carta emitida por MOL (Perú) S.A.C. de fecha 10 de marzo de 2016 y la Certificación Especial N° 060-2016-SGM de fecha 14 de junio de 2016. Siendo que los citados documentos no permiten acreditar que la mercancía haya permanecido bajo vigilancia de las autoridades aduaneras competentes durante el transbordo y tránsito a través de Panamá, dado que la Carta emitida por MOL (Perú) S.A.C. ha sido expedida por la empresa transportista, por lo que este documento no acredita que la mercancía se encontró bajo vigilancia de las autoridades aduaneras de dicho país durante el transbordo y tránsito por Panamá. En cuanto a la Certificación Especial N° 060-2016-SGM, expedida por la Secretaría General de la Autoridad Nacional de Aduanas de la República de Panamá, en virtud de la información proporcionada por el Jefe de Aduana de Puerto Manzanillo y el Jefe de Aduana de Puerto Balboa, el cual expresa que 15 (quince) contenedores, amparados bajo conocimiento de embarque MOLU278001042200, arribaron al Puerto Manzanillo, República de Panamá, el día 01 de junio de 2012, en la nave Hansa Bergen y posteriormente se trasladaron, vía ferrocarril, al Puerto Balboa donde estuvieron en operación de "transbordo" cumpliendo con los controles aduaneros, sin manipulación alguna, siendo finalmente embarcados el 07 de julio de 2012 con destino al exterior. Siendo de apreciar que el citado documento no señala las fechas en que se llevaron a cabo las operaciones de transbordo y tránsito en Panamá, así como, las condiciones de permanencia de la mercancía en dicho país, tampoco se determina la trazabilidad de las referidas operaciones en Panamá. Más aún, si dicho traslado se realizó por vía férrea desde Puerto Manzanillo hasta el Puerto Balboa." 3.6. Ahora bien, como se desprende, del artículo 14 del ACE 58, uno de los requisitos para que una mercancía sea considerada como una "Expedición Directa", y, por ende, se beneficie del tratamiento preferencial, es que se deberá acreditar, que la mercancía permaneció bajo supervisión aduanera, para los casos de "mercancías de tránsito", cuando: i) El tránsito estuviera Justificado por razones geográficas o consideraciones relativas a requerimientos de transporte; ii) No estuvieran destinadas al comercio, uso o empleo en el país de tránsito; y iii) No sufran, durante su transporte o depósito, ninguna operación distinta a la carga, descarga o manipuleo, para mantenerlas en buenas condiciones o asegurar su

conservación. 3.7. Al respecto, conforme se desprende del Requerimiento N° 307-2016-SUNAT/393100, la administración solicitó a la administrada, sustentara las siguientes observaciones: a. Con respecto a las mercancías materia de la DUA N° 118-2012-10-327296 se indique el motivo por el cual las mercancías embarcadas en origen Puerto VILA DO CONDE - BRASIL - en la nave MANSABERGEN V.0002 llevo al país de destino (PERÚ) embarcado en la Nave E.R. CALAIS procedente de PANAMÁ. b. Justifique el tránsito de dicha mercancía por un país (PANAMÁ) no signatario del Acuerdo y, en caso de ser justificado el tránsito por el territorio de un país no formante del Acuerdo, presente los documentos que sustentan la VIGILANCIA DE LA AUTORIDAD ADUANERA ejercida sobre la mercancía materia de la DUA N° 118-2012-10-327296 en el territorio de un país no formante del Convenio, de acuerdo a lo establecido en los artículos 14, 16 y 17 del Anexo V del Acuerdo de Complementación Económica N° 58 (ACE 58). 3.8. Ante ello, la recurrente, con fecha 22 de febrero de 2016, sostuvo lo siguiente: a. Con relación al motivo por el cual se realizó el transbordo de la mercancía, señaló que es de público conocimiento que es más rápido recorrer el Canal de Panamá en tren, por lo que era necesario cambiar de nave, siendo que en cuanto al tránsito vía Panamá, esto responde a que se trata de la vía de transporte más idónea y segura, las empresas de transporte utilizan dicha ruta con más frecuencia, debido a que de hacer una ruta vía la selva o vía Patagonia es menos seguro, largo y además implica incurrir en sobrecostos logísticos. b. Con relación al control aduanero realizado en Panamá, acompaña la declaración de la empresa transportista MOL Panamá Inc. mediante la cual certifica que la mercancía estuvo bajo supervisión aduanera durante su estadía en el puerto de Balboa. c. Finalmente, indicó que, en mérito de los acuerdos de colaboración e intercambio de información entre Aduanas, la Administración Aduanera Peruana puede conseguir dicha certificación en estricto cumplimiento de su deber de Impulso de oficio. 3.9. Ahora bien, también es necesario señalar que, en el expediente administrativo, se acompaña la Certificación Especial N° 060-2016-SG, emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas de la República de Panamá, la que se puede ver a continuación:

Cual No 14

SEMI
FOLIOS
240


República de Panamá
Autoridad Nacional de Aduanas

CERTIFICACIÓN ESPECIAL No. 060-2016-SG


LA SUSCRITA SECRETARÍA GENERAL DE ADUANAS, EN USO DE SUS FACULTADES LEGALES Y ATENDIENDO SOLICITUD DE LA NAVIERA MOL MITSUI O.S.K. LINES,

CERTIFICA:

QUE DE CONFORMIDAD CON INFORMACIÓN SUMINISTRADA POR EL LICENCIADO RAFAEL GONZÁLEZ FRUTO, JEFE DE ADUANA DEL PUERTO MANZANILLO Y EL LICENCIADO GUILLERMO SORIANO, JEFE DE ADUANA DEL PUERTO DE BALBOA, LOS QUINCE (15) CONTENEDORES LISTADOS A CONTINUACIÓN Y AMPARADOS BAJO CONOCIMIENTO DE EMBARQUE MOLU278001042200, ARRIBARON AL PUERTO DE MANZANILLO, REPÚBLICA DE PANAMÁ, EL DÍA 01 DE JUNIO DE 2012, EN LA NAVE HANSA BERGEN, VIAJE 003A. POSTERIORMENTE SE TRASLADARON, VÍA FERROCARRIL, AL PUERTO DE BALBOA, DONDE ESTUVIERON EN OPERACIÓN DE TRANSBORDO, CUMPLIENDO CON LOS CONTROLES ADUANEROS, SIN MANIPULACIÓN ALGUNA, FINALMENTE FUERON EMBARCADOS, EL DÍA 07 DE JULIO DE 2012, CON DESTINO AL EXTERIOR.


CONTENEDORES:	CLJHU3902593	CLJHU3904385	GLDU3377128
	MOAU0282278	MOAU0707180	MOAU0718317
	TCLL2785950	TEMU2080995	TGHU0828944
	MOAU0588952	MOAU0733691	MOAU0735802
	MOAU6531255	TGHU0822416	TGHU1109225.

DADO EN LA CIUDAD DE PANAMÁ EL DÍA CATORCE (14) DEL MES DE JUNIO DE DOS MIL DIECISEIS (2016).


SHEELA LORENA BERRANDEZ
SECRETARÍA GENERAL

NOTA: ESTA CERTIFICACIÓN NO SE CONSIDERARÁ VÁLIDA DE NO LLEVAR EL FRANQUEO DE BOLSAS EN TIRABRES FISCALES.

SLH_{med}


AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS

Av. Dulcinea González - Curandú, Edificio 1009, Apartado: 0819-07729
Central Telefónica 506-6400, Ext.1273, 1369 - Tel. Directo 506-7469 - Fax 506-7418

3.10. De su verificación, se advierte que la información consignada en el documento, surgió de la información proporcionada por el Jefe de Aduana del Puerto Manzanillo y del Jefe de Aduana del Puerto de Balboa, describiendo que la mercancía fue trasladada vía ferrocarril, cumpliendo con los controles aduaneros, sin manipulación alguna; aquella información es ratificada con lo que aparece en la Carta de MOL (PERÚ) S.A.C. del 10 de marzo de 2016, donde se señala "Con fecha 7 de junio de 2012 se realizó el transbordo de los contenedores del conocimiento de embarque de la referencia en el Puerto de Manzanillo, Panamá, procedentes del Puerto de Vila Do Conde, Brasil con destino al Puerto de Callao, Perú"; por lo tanto, de la información contenida en los documentos antes citados, se observa que, se encuentra

debida y suficientemente satisfecho el requerimiento efectuado respecto de los requisitos exigidos por el artículo 14 del ACE 58; y la Sala Superior ha dado una interpretación extensiva a lo dispuesto en dicha norma, exigiendo al contribuyente el cumplimiento de requisitos que exceden el contenido de la norma; pues según la misma, se debe acreditar que el tránsito estuviera justificado por razones geográficas, no estén destinadas al comercio en el país de tránsito, y que no sufran durante su transporte, operación distinta a carga, descarga; siendo excesivo y fuera de los alcances de dicha norma, exigir detalles no previstos en la norma en comentario; por lo tanto, se evidencia que la Sala Superior al emitir la sentencia de vista, ha vulnerado lo contemplado en el artículo 14 del ACE 58, debiendo declararse **fundado** el recurso por esta infracción normativa. **3.11.** En cuanto a la vulneración del numeral 1, literal c) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas, aprobado por Decreto Legislativo N° 1053, establecía lo siguiente: **Artículo 192.- Infracciones sancionables con multa** Cometén infracciones sancionables con multa: (...) **c)** Los dueños, consignatarios o consignantes, cuando: 1.- Formulen declaración incorrecta o proporcionen información incompleta de las mercancías, respecto a: -Valor; -Marca comercial; -Modelo; -Descripciones mínimas que establezca la Administración Aduanera o el sector competente; -Estado; -Cantidad comercial; -Calidad; -Origen; -País de adquisición o de embarque; -Condiciones de la transacción, excepto en el caso de INCOTERMS equivalentes; -Domicilio del almacén del importador, sobre si se configuró el supuesto infractor previsto en el numeral 1, literal c) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas, y si se cumple con los principios de legalidad y tipicidad. Se aprecia, que el cumplimiento de la denominada “expedición directa”, en el supuesto en que la mercancía ha sido objeto de tránsito o trasbordo previamente a ser importada en el país de destino, es un requisito adicional al cumplimiento de origen para que la mercancía sea objeto de trato preferencial. Dicho requisito se sustenta en que la mercancía durante su trayecto desde el país importador al país exportador, no transite por territorios que no formen parte del Acuerdo Comercial, o en caso de que esto ocurra, el tránsito por países no signatarios ocurra bajo determinadas condiciones. Siendo que el incumplimiento incurrido por la accionante implica no solo la pérdida del beneficio tributario, sino adicionalmente la sanción prevista en el numeral 1, inciso c) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas, la misma que consiste en presentar declaración incorrecta o proporcionen información incompleta de las mercancías, esto último, atendiendo a la norma especial contenida en el Anexo V del Régimen de Origen del Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica (ACE 58) **3.13.** Ahora bien, como se ha desarrollado anteriormente, en el caso concreto, se ha evidenciado que el tránsito de la mercancía por Panamá ha cumplido con los requisitos previstos en el artículo 14 del ACE 58; por otro lado, como se aprecia de los actuados administrativos, a la empresa demandante se le sancionó con multa por incurrir en el supuesto de la infracción tipificada en el numeral 1, literal c) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas aprobada por Decreto Legislativo N° 1053, por no haberse acreditado el cumplimiento del requisito de expedición directa para el acogimiento al Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica N° 58. **3.14.** En ese sentido, se aprecia que la administrada, en su condición de dueña y consignataria de las mercancías importadas con la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2012-10-327296 (serie 1), en el momento de su numeración formuló de manera correcta respecto al origen de las mismas, acogiéndose de manera correcta al ACE 58, conforme se analiza precedentemente; por lo que no resulta aplicable la infracción tipificada en el numeral 1, literal c) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas; motivo por el cual, el recurso deviene **fundado** por esta causal. **CUARTO. Actuación en sede de instancia 4.1.** Como se observa de lo actuado en autos, la parte demandante pretende la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 8973-A-2019, la misma que confirmó la Resolución de Gerencia N° 000393000/2017-000075, apreciándose que el Tribunal Fiscal, sostiene que: Que, en el presente caso, mediante la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2012-10-327296 (serie 1), numerada el 26 de julio de 2012 y seleccionada a canal rojo, la recurrente solicitó la importación para el consumo concentrado de cobre, declarando como país de origen y país de procedencia Brasil. La declaración se sustentó en el Manifiesto de Carga N° 118-2012-20499, la factura PBS 0005/2012, el Conocimiento de Embarque N° MCLU27801042200 y el Certificado de Origen N° 119292012; Que de la información obrante en autos y de la

consulta al portal institucional de la Aduana (www.sunatgob.pe) se aprecia que en el despacho de importación consignó el código 358 en la casilla 7.23-TPI de la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2012-10-327296 (serie 1), y, en razón a ello, la liquidación del formato C de la mencionada declaración de importación fue realizada con la respectiva desgravación arancelaria del ACE 58; (...) Que, al respecto, de la información obrante en el expediente administrativo y de la consulta al portal institucional de la Aduana (www.sunatgob.pe) se aprecia que en la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2012-10-327296 (serie 1) la recurrente declaró como país de origen y país de embarque Brasil; (...) Que, sin embargo, el Manifiesto de Carga N° 118-2012-20499 transmitido electrónicamente a la Intendencia de Aduana Marítima del Callao precisa que el 09 de junio de 2012 arribaron al país las mercancías en mención en la nave E.R. Calais, evidenciándose un cambio de la unidad de transporte en el desplazamiento internacional de las mercancías desde Brasil hasta el Callao, en comparación con la documentación referida en el considerando precedente; (...) Que, sobre el particular, la Carta emitida por MOL (Perú) S.A.C. de fecha 10 de marzo de 2016 (foja 184) se indica que el 07 de junio de 2012 se realizó el trasbordo de los contenedores del Conocimiento de Embarque N° MOLU27801042200 en el Puerto de Manzanillo- Panamá, procedentes del Puerto de Villa Do Conde- Brasil con destino al Puerto de Callao- Perú. Precisa que la ruta comercial ofrecida por la compañía naviera MITSUI O.S.K. Lines incluía llegar a Puerto de Manzanillo- Panamá, por ser el tránsito más corto y conveniente para la línea naviera y clientes. Agrega, que esta ruta correspondía al servicio semanal CX1 (MN E.R. CALAIS 00002) y ACW (E.R. CALAIS 004S), vigente el servicio ACW, hasta junio del 2014; (...) Que, en cuanto al documento denominado Certificación Especial N° 060-2016-SG emitido el 14 de junio de 2016 (foja 240) en Panamá por la Secretaría General de la Autoridad Nacional de Aduanas de la República de Panamá, sobre la base de la información suministrada por el Jefe de la Aduana del Puerto de Manzanillo y Jefe de la Aduana del Puerto Balboa, señala que los Contenedores que detalla amparados en el Conocimiento de Embarque N° MOLU27801042200 arribaron al Puerto Manzanillo el día 01 de junio de 2012 transportados en la nave Hansa Bergen (viaje 003A), y posteriormente, fueron trasladados vía ferrocarril al Puerto de Balboa donde estuvieron en operación de “trasbordo” cumpliendo los controles aduaneros, sin manipulación alguna, siendo finalmente embarcados el 07 de julio de 2012 con destino al exterior; (...) Que, por las consideraciones expuestas, se concluye que las mercancías importadas con la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2012-10-327296 (serie 1) no han cumplido con el requisito de expedición directa para acogerse al ACE 58; (...) Que, en tal sentido, la determinación de tributos dejados de pagar respecto de la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2012-10-327296 (serie 1) se encuentra arreglado a lo dispuesto por los artículos 49, 139 y 140 (literal a) de la Ley General de Aduanas aprobada por Decreto Legislativo N° 1053; (...) **4.2.** Como se desprende del artículo 2 de la Ley General de Aduanas, se entiende por Control Aduanero: “Conjunto de medidas adoptadas por la Administración Aduanera con el objeto de asegurar el cumplimiento de la legislación aduanera, o de cualesquiera otras disposiciones cuya aplicación o ejecución es de competencia o responsabilidad de ésta”. **4.3.** Por su parte, el artículo 14 del referido Anexo V del ACE 58 regula el requisito de expedición directa, el mismo que también es recogido en el numeral 3 del literal B.2 de la Sección VII del Procedimiento Específico INTA-PE.01.12 (Versión 3): Aplicación de Preferencias al amparo de Acuerdos suscritos por el Perú en el marco del Tratado de Montevideo de 1980, preceptúa lo siguiente: Para que una mercancía originaria se beneficie del tratamiento preferencial, deberá expedirse directamente de la Parte Signataria exportadora a la Parte Signataria importadora. A tal fin, se considera expedición directa: a) Las mercancías transportadas únicamente por el territorio de una o más Partes Signatarias del Acuerdo. b) Las mercancías en tránsito, a través de una o más Partes no Signatarias del Acuerdo, con o sin trasbordo o almacenamiento temporal, bajo la vigilancia de la autoridad aduanera del país transitado siempre que: i) El tránsito estuviera justificado por razones geográficas o consideraciones relativas a requerimientos de transporte; ii) No estuvieran destinadas al comercio, uso o empleo en el país de tránsito; y iii) No sufran, durante su transporte o depósito, ninguna operación distinta a la carga, descarga o manipuleo, para mantenerlas en buenas condiciones o asegurar su conservación. Para los efectos de lo dispuesto en el literal b) precedente, en caso de trasbordo o almacenamiento temporal realizado en una Parte no Signataria del Acuerdo, las

autoridades aduaneras podrán exigir adicionalmente un documento de control aduanero de dicha Parte no Signataria, que acredite que la mercancía permaneció bajo supervisión aduanera. **4.4.** Por consiguiente, de lo desarrollado en la presente casación, se ha determinado que en el caso de la empresa demandante, aquélla ha cumplido con los requisitos contemplados en el artículo 14 del ACE 58, demostrándose además que la Carta emitida por MOL (Perú) S.A.C. de fecha 10 de marzo de 2016, así como Certificación Especial N° 060-2016-SG emitido el 14 de junio de 2016 en Panamá por la Secretaría General de la Autoridad Nacional de Aduanas de la República de Panamá, son documentos válidos para acreditar que la mercancía se encontraba de tránsito por el país de Panamá; por lo tanto, se debe casar la sentencia de vista, y actuando en sede de instancia corresponde revocar la sentencia materia de grado, y reformándola declarar **fundada** la demanda, en consecuencia nula la resolución del tribunal fiscal y nula e insubsistente la resolución de gerencia y las resoluciones de división correspondientes. **DECISIÓN** Por las razones expuestas, en ejercicio de la facultad conferida en el artículo 397 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1, de la Ley N° 31591, **DECLARARON: FUNDADO** el recurso de casación presentado por la empresa **Consortio Minero S.A. en Liquidación**, mediante escrito del veinte de abril del dos mil veintitrés (folios 358-399), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número diecisiete, del treinta y uno de marzo de dos mil veintitrés (folios 340-349); y, **CASAR** la sentencia de vista; **actuando en sede de instancia, REVOCARON** la sentencia apelada, que declaró infundada la demanda en todos sus extremos; y, **REFORMÁNDOLA DECLARAR FUNDADA** la demanda, en consecuencia, nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 8973-A-2019, en el extremo que confirmó la Resolución de Gerencia N° 000393000/2017-000075 que desestimó el recurso de reclamación interpuesto contra las Resoluciones de División números 000393100/2016-000420 y 000393100/2016-000421, por lo tanto, nula e insubsistente la resolución de gerencia y las resoluciones de división correspondientes. Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por Consortio Minero S.A. en Liquidación; contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT) y el Tribunal Fiscal, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Delgado Aybar. SS. BURNEO BERMEJO, ARAUJO SÁNCHEZ, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.**

- ¹ En adelante, todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.
- ² HITTERS, Juan Carlos. 2002. Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.
- ³ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.
- ⁴ ATIENZA, Manuel (2006). Las razones del derecho. Derecho y argumentación. Lima, Palestra Editores; p. 61.
- ⁵ MORESO, Juan José y VILAJOSANA, Josep María (2004). Introducción a la teoría del derecho. Madrid, Marcial Pons Editores; p. 184
- ⁶ IGARTUA, Juan (2014). El razonamiento en las resoluciones judiciales. Lima, Palestra-Temis; p. 2
- ⁷ CARRIÓN LUGO, Jorge. El Recurso de Casación en el Perú. Volumen I, 2da Edición, Editora Jurídica GRUJLEY, Lima, 2003. Página 3

C-2249333-30

CASACIÓN N° 26091-2023 LIMA

Lima, veinticinco de octubre de dos mil veintitrés

VISTO Vienen a conocimiento de esta Sala Suprema los recursos de casación interpuestos, i) por el **Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas**, en representación del **Tribunal Fiscal**, mediante escrito del diez de julio de dos mil veintitrés (fojas trescientos cuarenta y tres a trescientos cincuenta y cinco del Expediente Judicial Electrónico - EJE¹); y, ii) por la **Procuraduría Pública de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)**, mediante escrito del doce de julio de dos mil veintitrés (fojas trescientos ochenta y uno a cuatrocientos dieciséis), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número diecinueve, del veintidós de junio de dos mil veintitrés (fojas trescientos veintidós a trescientos treinta y cuatro), que revocó la sentencia apelada del treinta y uno de enero del dos mil veintitrés (fojas doscientos dos a doscientos veinte), que declaró infundada la demanda en todos sus extremos y, reformándola declara fundada en parte la demanda y declara improcedente la demanda en cuanto a la pretensión

entendida como accesoria. **CONSIDERANDO: Primero:** Al respecto, las normas que regulan el proceso contencioso administrativo deben ser interpretadas bajo el principio de especialidad de las normas, que señala que “la norma especial prima sobre la general”, es decir, que deben ser interpretadas conforme a la naturaleza de las normas de índole administrativo, partiendo de lo que dispone el artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, el cual señala que, la acción contenciosa administrativa prevista en el artículo 148 de la Constitución Política del Perú “tiene 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 [...]”. En ese sentido, se consagra la particularidad de la justicia administrativa y su específica naturaleza tomando en cuenta que tiene características propias, diferentes a otras instituciones procesales, como son los sujetos procesales, como es la administración pública en la relación jurídica procesal o las personas naturales o jurídicas en su condición de administrativos o contribuyentes, la naturaleza de las actuaciones impugnables, las particularidades procesales como son los requisitos de admisibilidad y procedencia, la carga de la prueba o el tratamiento de la tutela cautelar, la plena jurisdicción, entre otros aspectos. Por ello, se resalta, por el principio de especialidad de la norma, que cualquier vacío, deficiencia, antinomia, deben resolverse bajo la lógica de este marco normativo, prevaleciendo la ley especial sobre la general o sobre cualquier otra de carácter supletorio, en la línea de lo señalado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia emitida en el Expediente N° 00018-2003-AI/TC². **Segundo:** Asimismo, resulta necesario señalar que, la Cuarta Disposición Complementaria Final del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, dispone que: “[e]l Código Procesal Civil es de aplicación supletoria en los casos no previstos en la presente Ley”; en ese marco, resulta pertinente indicar la Ley N° 31591³, publicada en el diario oficial El Peruano con fecha veintiséis de octubre de dos mil veintidós, que introdujo, entre otros aspectos sustanciales, modificaciones respecto del trámite recurso de casación y su respectiva calificación. En ese orden, este Colegiado Supremo en base a lo previamente señalado, conforme a un análisis integral de las normas propias de la justicia administrativa, y en específico, al artículo 35 del citado Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, considera que las disposiciones del Código Procesal Civil, modificado por la referida Ley N° 31591, deben ser tomadas en forma supletoria, teniendo presente los principios que regulan tal norma especial, que no debe ser desnaturalizado, menos aún las exigencias esenciales que lo caracterizan. **Requisitos de procedencia Tercero:** Resulta necesario señalar los siguientes artículos del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo N° 768, y su modificatoria introducido por la Ley N° 31591, de aplicación supletoria, los cuales son: **Artículo 388. Causales** Son causales para interponer recurso de casación: 1. Si la sentencia o auto ha sido expedido con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías. 2. Si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. 3. Si la sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la ley o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación. 4. Si la sentencia o auto ha sido expedido con falta de motivación o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor. 5. Si la sentencia o auto se aparta de las decisiones vinculantes del Tribunal Constitucional o de la Corte Suprema. [...] **Artículo 391. Interposición y admisión** 1. El recurso de casación debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisa el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión y expresa específicamente cuál es la aplicación que pretende. 2. El recurso se interpone: a. Ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada. b. Dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda. c. Adjuntando el recibo de la tasa respectiva. [...] **Artículo 393. Improcedencia** 1. La Sala Civil de la Corte Suprema declarará la improcedencia del recurso de casación cuando: a. No se cumplen los requisitos y causales previstos en los artículos 391 y 388, respectivamente;

b. se refiere a resoluciones no impugnables en casación; o, c. el recurrente hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, si esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; o si invoca violaciones de la ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación. 2. También declara la improcedencia del recurso cuando: a. Carezca manifiestamente de fundamento; o, b. se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida. 3. La improcedencia del recurso puede afectar a todas las causales invocadas o referirse solamente a alguna de estas. 4. La resolución que se pronuncia sobre la procedencia del recurso de casación se expide dentro del plazo de veinte días, con el voto conforme de tres jueces supremos. Además, sobre los requisitos de procedibilidad, resulta aplicable supletoriamente al recurso de casación del proceso contencioso administrativo, el numeral 1 y el literal c del numeral 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591, en cuanto establece que el recurso de casación procede contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso, toda vez que, el pronunciamiento de segunda instancia no sea anulatorio. **Cuarto:** Efectuada la revisión de los requisitos de procedibilidad, se advierte que el recurso impugna una resolución expedida por una Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso, además, este no tiene un sentido anulatorio, respecto a la decisión, por ende, se cumple con los requisitos señalados en el numeral 1 y el literal c del numeral 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591. Asimismo, sobre los requisitos de admisibilidad contenidos en el inciso 2 del modificado artículo 391 del Código Procesal Civil, se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada y dentro del plazo de diez días de notificada (fojas trescientos treinta y ocho [SUNAT] y trescientos cuarenta [Tribunal Fiscal]), con relación al arancel judicial por concepto de casación, las partes recurrentes se encuentran exoneradas de presentar el referido arancel, al amparo del artículo 47 de la Constitución Política del Estado. Por tanto, se cumple con los requisitos precisados en este inciso de la referida norma. **Causales denunciadas Quinto:** El Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, formula su recurso de casación por las siguientes causales: **c) Infracción normativa por falta de aplicación del artículo 154 del Código Tributario sobre la jurisprudencia de observancia obligatoria y del artículo 17 de la decisión 571 de la Comisión de la Comunidad Andina referido al control del valor en Aduana.** La casacionista señala que de acuerdo al artículo 154 del Código Tributario se desprende que las Resoluciones del Tribunal Fiscal son jurisprudencia de observancia obligatoria e interpretan de modo expreso el sentido de las normas tributarias para la Administración Tributaria – Aduanera. Bajo ese concepto, refiere que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 00681-A-2021 no es contradictoria con lo dispuesto en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 08340-A-2015. Agrega la parte recurrente que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 00681-A-2021 es precedente de observancia obligatoria, el cual está referido a que, si la Administración no resuelve dentro del plazo, aún en ese caso puede realizar o concluir el procedimiento de duda razonable y en ningún punto, el Tribunal Fiscal generó el criterio vinculante para los procedimientos de solicitud de devolución, sino que fueron todos dirigidos a la determinación del valor y al procedimiento de duda razonable. Arguye que, la Sala Superior no ha tenido en cuenta el artículo 17 de la Decisión 571 de la CAN [Comunidad Andina], sobre las dudas sobre la veracidad o exactitud del valor declarado; asimismo, señala que en cuanto a la oportunidad dentro de la cual se puede presentar la duda razonable, la normativa andina y la de la OMC [Organización Mundial del Comercio] no señalan un plazo de tiempo dentro del cual se puede presentar la duda razonable por parte de la Autoridad Aduanera, por lo que, esta puede ser antes de la admisión de la declaración aduanera, durante el despacho —esto es, desde el momento de la admisión de la declaración hasta el momento del levante o embarque de las mercancías—; o, a partir del levante o el embarque de las mercancías despachadas, esto es, con posterioridad a la entrega de las mercancías. **d) Infracción normativa por vulneración al inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado.** El casacionista arguye que la Sala Superior incurre en falta de motivación, pues no se ha pronunciado sobre el hecho de que la Administración Aduanera sí empleo lo dispuesto en el literal A.3 de la sección VI del

procedimiento INTA-PE.01.10a (versión 6); asimismo refiere la parte recurrente que la Administración Aduanera, si tuvo en cuenta y detalló los aspectos sustanciales y complementarios de la mercancía, verificándose que tanto la mercancía objeto de ajuste (DAM N° 118-10-2018-498011) como la usada como referencia (DAM N° 118-10-2019-175420), son similares y comercialmente intercambiables al compartir identidad o similitud en características. En estos puntos desarrollados, la casacionista agrega que no obtuvo pronunciamiento alguno, el cual era determinante para sustentar que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 08063-A-2021 era absolutamente válida. **Sexto:** El representante de la Procuraduría Pública de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), formula su recurso de casación por las siguientes causales: **a) Infracción normativa por inaplicación de lo dispuesto en la segunda parte del artículo VII del título preliminar y el artículo 364 del Código Procesal Civil.** La casacionista arguye que la sentencia de vista es contraria a derecho al constituirse en un fallo infra petita, por cuanto no se ha pronunciado sobre todos los argumentos planteados en el recurso de apelación. Agrega que la supuesta falta de motivación a la Resolución del Tribunal Fiscal N° 08063-A-2021 no ha sido planteada por Parachique Perú S.A.C. en su escrito de apelación, motivo por el cual la sentencia de vista constituye un fallo extra petita, debido a que el fallo de la sentencia apelada, dispone el reenvío de los actuados administrativos al Tribunal Fiscal a fin de que emita una nueva resolución debidamente motivada, el cual constituye un fallo extra petita. **b) Infracción normativa de los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú y el artículo 197 del Código Procesal Civil.** La parte recurrente refiere que la sentencia apelada adolece de una debida y suficiente motivación por cuanto se fundamenta que el Tribunal Fiscal no habría absuelto los argumentos esgrimidos por Grupo Parachique S.A.C. en grado de apelación administrativa. Señala que el Tribunal Fiscal no efectúa la valoración de las mercancías importadas para la determinación del valor aduanero, atribución que corresponde ser ejercida de manera exclusiva por la Administración Aduanera, sino que se limita a verificar el cumplimiento de las normas de valoración por parte de esta como sustento de su acto de determinación, a fin de establecer si el ajuste de valor se encuentra o no arreglado a ley. Arguye que la Sala no evaluó los actuados administrativos —notificación a la empresa demandante del rechazo del Segundo y Tercero método de valoración y el requerimiento de presentación de información de aplicación de dichos métodos—, lo cual motivó a la emisión de la sentencia de vista afectando el principio de motivación y congruencia de la realidad en actuados administrativos y jurisdiccionales. Menciona la parte recurrente que, respecto a la supuesta inaplicabilidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 0681-A-2021, la Sala Superior, a partir de una interpretación restrictiva, considera que este criterio señalado en la resolución del Tribunal Fiscal mencionado solo se aplica para solicitudes de devolución, cuando lo real y cierto es que el Tribunal Fiscal efectuó una interpretación y estableció un criterio puntual sobre el procedimiento de duda razonable en una solicitud de devolución, en la cual también implícitamente existe un cuestionamiento al precio realmente pagado o por pagar. Agrega que es perfectamente válida la interpretación contenida en la mencionada Resolución del Tribunal Fiscal N° 00681-A-2021 porque la misma versa sobre el procedimiento de duda razonable y la determinación del valor en aduana, con la única salvedad que, esto ocurre en una solicitud de devolución. Señala que la administración aduanera verificó que la ampliación de plazo de duda razonable a un año está sustentada, la cual ha sido notificada al importador, bajo este contexto la decisión de la administración aduanera se encuentra suficientemente fundamentada respecto al ajuste de valor con posterioridad a la interposición del reclamo, no siendo aplicable el precedente contenido en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 08340-A-2015, debido al incumplimiento del requisito relativo al plazo prorrogado legalmente por SUNAT. Arguye que la administración aduanera se pronunció en lo relativo a la calidad de “mercancía similar” en un Caso Especial de Valoración – mercancías usadas, la cual la Sala no tomó en consideración. **Séptimo:** Antes de proceder con el análisis del recurso de casación, es necesario reiterar que constituye un medio impugnatorio extraordinario de que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; en ese sentido, su fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando separadamente cada causal invocada. **Octavo:** Emitiendo pronunciamiento

respecto de la causal mencionada en el literal a) [ambas] respectivamente del quinto y sexto considerando de la presente resolución. Este Supremo Tribunal señala que, la inaplicación de una norma de derecho material, como causal del recurso de casación, se plantea cuando el juez ha ignorado, desconocido o soslayado la norma pertinente al caso concreto, correspondiendo en ese escenario a la entidad recurrente Tribunal Fiscal demostrar la pertinencia de la norma a la relación fáctica establecida en las sentencias de las instancias de mérito; sobre todo, si se aprecia que la disposición normativa que alega el Tribunal Fiscal referido a la falta de aplicación del artículo 154 del Código Tributario, que regula el tratamiento de la jurisprudencia de observancia obligatoria del Tribunal Fiscal que no es vinculante en instancia jurisdiccional. Sobre este punto debemos establecer que el recurso de casación procede frente a la inobservancia de precedentes judiciales y constitucionales, y no precisamente respecto a la inobservancia de la jurisprudencia en sede administrativa, que carece de fuerza vinculante para el órgano jurisdiccional. Asimismo, la parte recurrente Tribunal Fiscal refiere que respecto a la falta de aplicación del artículo 17 de la decisión 571 de la Comisión de la Comunidad Andina referido al control del valor en Aduana, no señalan un plazo de tiempo dentro del cual se puede presentar la duda sobre la veracidad o exactitud del valor declarado por Grupo Parachique Perú S.A.C., sin embargo, se verifica que la Sala Superior para determinar el plazo de duda razonable considera que la Resolución N° 08340-A-2015 establecida como criterio de observancia obligatoria no ha sido dejada sin efecto y, que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 00681-A-2021 fue emitida el veintiuno de enero de dos mil veintiuno, es decir con fecha posterior, pues refiere que dicho criterio resulta relevante para resolver la materia controvertida. Con relación a que la sentencia de vista es contraria a derecho al constituirse en un fallo infra petita, advierte de la supuesta omisión de pronunciamiento del recurso de apelación en la sentencia de vista y contener un fallo extra petita, por una supuesta falta de motivación a la Resolución del Tribunal Fiscal N° 08063-A-2021 que no fue planteado por Parachique Perú S.A.C. en su escrito de apelación; sin embargo de lo señalado por la parte recurrente Sunat, en sus argumentos planteados no explica ni logra demostrar la repercusión en el fallo de la sentencia de vista y demostrar su injerencia de supuestos defectos de nulidad de la sentencia apelada en relación a la sentencia de vista. Además, en el presente caso, los argumentos que plantean las partes recurrentes carecen de una exposición que evidencie el modo en que la disposición invocada como falta de aplicación de las disposiciones normativas invocadas por las partes hubiera generado un fallo con sentido distinto al adoptado por la Sala Superior. Asimismo, las partes recurrentes al denunciar las normas antes referidas, no explican de forma clara y precisa los argumentos suficientes para demostrar las infracciones denunciadas sobre el fondo de la controversia, pues, no detallan la razón del porqué estas normas han sido inaplicadas. Por estas razones, se verifica que lo que pretenden las partes recurrentes es cuestionar los criterios de la Sala Superior, al no estar conformes con la decisión. En consecuencia, las referidas causales devienen en **improcedentes**. **Noveno:** Emitiendo pronunciamiento respecto de la causal mencionada en el literal b) [ambas], respectivamente del quinto y sexto considerando de la presente resolución, se desprende que, la entidad recurrente Tribunal Fiscal denuncia falta de motivación, pues señala que, la Sala Superior no se ha pronunciado sobre el hecho de que la Administración Aduanera sí empleó lo dispuesto en el literal A.3 de la sección VI del procedimiento INTA-PE.01.10a (versión 6). Asimismo, la parte recurrente Tribunal Fiscal refiere que la Administración Aduanera, si tuvo en cuenta y detalló los aspectos sustanciales y complementarios de la mercancía, refiriendo aspectos similares de las mercancías. Al respecto, en el considerando 7.8 de la sentencia de vista existe pronunciamiento y análisis conforme a lo siguiente: En ese contexto, del acto administrativo impugnado se advierte que, en el supuesto que la Autoridad Aduanera aplique el Sexto Método de Valoración – Método del Último Recurso, ésta tiene la posibilidad de realizar la valoración aplicando los anteriores métodos (del primero al quinto método) pero de forma flexible; no obstante, dicha valoración, específicamente en el caso de vehículos, como lo es en el caso de autos, debe ceñirse a lo previsto en el numeral 16 del ítem A.3 de la Sección VI del Procedimiento INTA-PE.01.10a (versión 6) relativo a los precios de referencia de un vehículo usado similar, esto es, que la comparación de referencias debe considerar lo relativo a lo preceptuado respecto de las mercancías similares por el artículo 15, numeral 2, literal b), del Acuerdo de Valor de la OMC (definición de “mercancías similares”), según el cual, se entenderá por

“mercancías similares” las que, aunque no sean iguales en todo, tienen características y composición semejantes, lo que les permite cumplir las mismas funciones y ser comercialmente intercambiables. [...] De lo señalado en el párrafo precedente, se evidencia que la Sala Superior verificó que la Administración Aduanera no acreditó la condición de mercancías similares. Asimismo, la Sala Superior señala que al momento de aplicar el sexto método de valoración la autoridad aduanera tiene la posibilidad de realizar la valoración aplicando los anteriores métodos (del primero al quinto método) pero de forma flexible; no obstante, dicha valoración, específicamente en el caso de vehículos, como lo es en el caso de autos, debe ceñirse a lo relativo a los precios de referencia de un vehículo usado similar, esto es, que la comparación de referencias debe considerar lo relativo a lo preceptuado respecto de las mercancías similares; por lo tanto no se aprecia la falta de motivación, pues la parte recurrente Tribunal Fiscal al realizar su fundamentación no especifica cuáles serían los vicios sustanciales en que habría incurrido la resolución objeto del recurso de casación, pues el Tribunal Fiscal se limita a indicar que en la sentencia de vista no se ha pronunciado sobre el hecho de que la Administración Aduanera sí ha empleado lo dispuesto en el literal A.3 de la sección VI del procedimiento INTA-PE.01.10a (versión 6). Además, la parte recurrente SUNAT señala que el Tribunal Fiscal no efectúa la valoración de las mercancías importadas para la determinación del valor aduanero, atribución que corresponde ser ejercida de manera exclusiva por la Administración Aduanera, sino que se limita a verificar el cumplimiento de las normas de valoración por parte de ésta como sustento de su acto de determinación, a fin de establecer si el ajuste de valor se encuentra o no arreglado a ley. Este Supremo Tribunal señala que la entidad recurrente no presenta argumentos suficientes para demostrar las infracciones denunciadas sobre el fondo de la controversia, pues no se observa que la Sala Superior hubiese vulnerado la causal denunciada, por el contrario, se aprecia que la denuncia planteada por la entidad recurrente se sustenta en cuestionamientos fácticos, pues refiere argumentos respecto a la ampliación del plazo para concluir con el procedimiento de duda razonable y la respectiva notificación a la actora y la incorrecta valoración de los actuados administrativos, cuyo análisis no resulta procedente en sede casatoria. Máxime si en sede de instancia se ha determinado que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 00681-A-2021, refiere que trata sobre reclamaciones contra resoluciones fictas denegatorias de solicitudes de devolución, siendo notorio, que el criterio contenido en dicha resolución no resulta aplicable al caso en concreto. Además de lo señalado, los argumentos planteados por las entidades recurrentes se verifican que en el fondo se pretende cuestionar los criterios desplegados en la sentencia de vista a fin de que se asuma por válida la tesis postulada por estas. Por lo tanto, no se advierte claridad en las supuestas falencias denunciadas por las entidades casacionistas y el cuestionamiento va referido a revaloración de hechos y pruebas. En consecuencia, por estos fundamentos, las referidas causales devienen en **improcedentes**. **Décimo:** Por lo expuesto, se advierte que los fundamentos de los recursos de casación de las partes recurrentes no son claros ni precisos, por ende, no cumplen con los requisitos exigidos en el numeral 1 del artículo 391 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591, en consecuencia, conforme al literal a) del numeral 2 del modificado artículo 393 del referido código procesal, los mismos devienen en **improcedentes**. El Tribunal Fiscal invoca la aplicación del modificado artículo 387 del Código Procesal Civil, solicitando a la Sala Suprema “meritue que el presente Recurso de Casación persigue como fin el resguardo de la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema, así como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto [...]”. Por último, la Sunat alega la procedencia excepcional, arguye la necesidad de unificar interpretaciones contradictorias frente a decisiones contrapuestas emitidas en los juzgados de primera instancia y las Salas Superiores para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial y obtención de pronunciamientos uniformes por parte de los órganos jurisdiccionales en casos idénticos entre las mismas partes (en los cuales solo difieren en cuanto al número de la Declaración Aduanera de Mercancías de importación), y la definición de un sentido interpretativo a normas de especial connotación jurídicas en el caso concreto. Sobre el particular, cabe precisar que el modificado artículo 387 del Código Procesal Civil establece que: “Excepcionalmente, es procedente el recurso de casación en casos distintos a los previstos en el artículo 386 cuando la Corte Suprema, discrecionalmente, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial”; no obstante, esta Sala Suprema no considera necesaria la aplicación del

artículo en mención, toda vez que no se aprecia una inadecuada aplicación del derecho objetivo, ni la necesidad del desarrollo de la doctrina jurisprudencial para el presente caso. **Décimo primero:** En cuanto a los demás requisitos fijados en el artículo 393 del Código Procesal Civil, cabe precisar que carece de objeto pronunciarse sobre los mismos, al haberse declarado improcedentes las causales contenidas en el considerando quinto y sexto de la presente resolución. **DECISIÓN** Por estas consideraciones, y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 35 del Texto Único Ordenado de Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, concordante con el literal a) del numeral 1 del artículo 393 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 31591, **DECLARARON IMPROCEDENTES** los recursos de casación interpuestos, i) por el **Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas**, en representación del **Tribunal Fiscal**, mediante escrito del diez de julio de dos mil veintitrés (fojas trescientos cuarenta y tres a trescientos cincuenta y cinco); y, ii) por la **Procuraduría Pública de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)**, mediante escrito del doce de julio de dos mil veintitrés (fojas trescientos ochenta y uno a cuatrocientos dieciséis); contra la sentencia de vista contenida en la resolución número diecinueve, del veintidós de junio de dos mil veintitrés (fojas trescientos veintidós a trescientos treinta y cuatro), emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima; y, **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por Grupo Parachique Perú S. A. C. contra el Tribunal Fiscal y la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como **ponente** el señor Juez Supremo Pereira Alagón SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, **PEREIRA ALAGÓN**, DELGADO AYBAR, CORANTE MORALES.

¹ Todas las citas remiten a este expediente, salvo indicación contraria.

² Publicada el nueve de noviembre de dos mil dieciséis en el diario oficial El Peruano.

³ Ley que modifica el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo N° 768, y sus modificatorias, a fin de optimizar el recurso de casación para fortalecer las funciones de la corte suprema de justicia de la república y dicta otras disposiciones.

C-2249333-31

CASACIÓN N° 40413-2022 LIMA

TEMA: ACOGIMIENTO AL RÉGIMEN DEL DRAWBACK

SUMILLA: Si bien la Ley General de Aduanas y su reglamento hacen referencia a la regularización del régimen de la exportación definitiva, no establecen que ella sea requisito para acogerse al beneficio aduanero de restitución de derechos arancelarios; por el contrario, el artículo 104 del reglamento de la ley mencionada hace referencia a que podrán ser beneficiarios del régimen de drawback las empresas exportadoras, conforme a las disposiciones específicas que se dicten sobre la materia. En ese sentido, conforme al principio de especialidad, debemos remitirnos al Reglamento del Procedimiento de Restitución Simplificada de Derechos Arancelarios, aprobado por Decreto Supremo N° 104-95-EF, a efectos de verificar los requisitos para ser beneficiarios del régimen del drawback

PALABRAS CLAVE: regularización del régimen de exportación, régimen del drawback, principio de especificidad o especialidad

Lima, veinte de julio de dos mil veintitrés

QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA **VISTA** La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN** Vienen a conocimiento de esta Sala Suprema los recursos de casación interpuestos i) por la representante legal de la Procuraduría Pública de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Aduanera (SUNAT), mediante escrito del doce de setiembre de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos dieciocho del expediente judicial electrónico¹), y ii) por el Procurador Público Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, mediante escrito del

dieciséis de setiembre de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos sesenta y cuatro), contra la sentencia de vista emitida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución número veintisiete, del diez de agosto de dos mil veintidós (fojas trescientos noventa y tres), que **revoca** la sentencia apelada, emitida mediante resolución número veinte, del veintisiete de mayo de dos mil veintidós (fojas doscientos noventa y seis), que declaró infundada la demanda; y, **reformándola, declara fundada** la demanda en todos sus extremos, en consecuencia, nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 10545-A-2017, restableciendo el derecho al drawback de la demandante, y ordena al Tribunal Fiscal revocar la Resolución de División N° 235-3Z1400/2016-000128 y que a su vez ordene a la SUNAT dejar sin efecto las Liquidaciones de Cobranza N° 235-2015-145926 y N° 235-2015-145928, asociadas a la Resolución Jefatural de División N° 235-3Z2200/2015-000288. **Antecedentes Demanda** Mediante escrito del veintiocho de marzo de dos mil dieciséis (fojas treinta y uno), la empresa Peruplast S.A. interpuso demanda contencioso administrativa contra el Tribunal Fiscal y la SUNAT, en la cual precisó el siguiente petitorio: **Pretensión principal:** Se ejerza la plena jurisdicción y se disponga el restablecimiento del derecho al drawback, al cual se acogió mediante la Solicitud de Restitución de Derechos Arancelarios N° 235-2015-13-001997. **Primera pretensión accesoria:** Se ordene al Tribunal Fiscal emitir pronunciamiento considerando el restablecimiento de su derecho para acogerse al régimen del drawback, a fin de revocar la Resolución de División N° 235-3Z1400/2016-000128. **Segunda pretensión accesoria:** Se ordene a la administración tributaria dejar sin efecto las Liquidaciones de Cobranza N° 235-2015-145926 y N° 235-2015-145928, asociadas a la Resolución Jefatural de División N° 235-3Z2200/2015-000288. Los argumentos principales que sustentan la demanda son los siguientes: **a)** El Decreto Supremo N° 104-95-EF - Reglamento de Restitución Simplificada de Derechos Arancelarios establece que el requisito principal para acceder al beneficio del drawback es que el beneficiario cumpla con la condición de productor exportador, teniendo en cuenta que la exportación se demuestra con la salida legal de la mercancía y que a la fecha la declaración aduanera de mercancías se encuentra regularizada, por lo que los formalismos exigidos por la administración no tienen sustento. Resalta que la administración aduanera ha considerado que no le corresponde el derecho al drawback porque la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2014-40-114168 no culminó el trámite de regularización antes de la presentación de la solicitud de restitución de derechos arancelarios; es decir, se le niega el derecho por incumplir un requisito de mero trámite que no se encuentra contemplado en la Ley General de Aduanas y en su reglamento y tampoco en el Reglamento del Procedimiento de Restitución Simplificada de Derechos Arancelarios. **b)** Refiere que al haberse acreditado que le corresponde el derecho de acogerse al drawback por haber cumplido los requisitos sustanciales, no se ha configurado la infracción a que se refieren los demandados y, por ende, no se le debe aplicar la sanción de multa. Añade que al haber enviado la documentación del acogimiento al drawback mediante el sistema Drawback Web, este fue automáticamente aprobado por la administración aduanera, sin necesidad de la regularización de la exportación. **Primera sentencia de primera instancia** Mediante sentencia del veintisiete de mayo de dos mil veintidós (foja doscientos noventa y seis), el Vigésimo Segundo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró **infundada** la demanda. Para ello, señaló: **a)** De la base legal aplicable al caso, se desprende que en el régimen de exportación definitiva se enmarcan las salidas de mercancías nacionales o nacionalizadas para su uso o consumo en el exterior; no obstante, para considerar que una exportación es definitiva y gozar de los beneficios que ella acarrea, se debe culminar su tramitación, esto es: que la declaración aduanera de mercancías de exportación definitiva se encuentre debidamente regularizada dentro del plazo legal de treinta días calendarios luego de producido el embarque. **b)** Del mismo modo, se debe tener en consideración que, la cuarta disposición complementaria del Reglamento de Procedimiento de Restitución Simplificado de Derechos Arancelarios establece que la SUNAT podrá dictar las normas necesarias para la mejor aplicación del Reglamento del Drawback, por lo que, en virtud de dicha disposición, se emite el Procedimiento General de Restitución Simplificada de Derechos Arancelarios INTA-PG.07 (versión 4), que expresamente dispone que: "La voluntad de acogerse a la

Restitución debe ser expresada en la DAM de exportación regularizada". c) En tal sentido, verifica que si bien la demandante llevó a cabo el trámite de la exportación, la regularización de la exportación definitiva la realizó de manera extemporánea, toda vez que se llevó a cabo recién el ocho de abril de dos mil quince, cuando debió regularizarla a más tardar el veintinueve de enero de dos mil quince; así, incumplió lo establecido en el régimen de exportación definitiva, que es un trámite previo sustancial para solicitar la restitución de los derechos arancelarios. d) Señala que al no encontrarse la declaración aduanera de mercancías de exportación definitiva debidamente regularizada al momento de solicitar la restitución de derechos arancelarios, se incumplió con el requisito establecido en el rubro VII, literal A), numeral 1 del INTA-PG.07 (versión 4), que establecía que la voluntad de acogerse a la restitución debe ser expresada en la declaración aduanera de mercancías de exportación regularizada. Por tanto, resulta conforme al ordenamiento que la administración aduanera haya requerido al beneficiario del régimen la devolución del monto indebidamente restituido. e) Sostiene que ha quedado acreditado en autos que la demandante, el veintiséis de diciembre de dos mil catorce, numeró la Declaración Aduanera de Mercancías de exportación provisional N° 118-2014-40-114168, destinando mercancía al régimen de exportación. Luego, el veintiséis de febrero de dos mil quince, numeró la Declaración Aduanera de Mercancías de exportación definitiva N° 118-2014-40-114168; sin embargo, dicha declaración aduanera de mercancías fue regularizada recién el ocho de abril de dos mil quince. Posteriormente, el veintiocho de febrero de dos mil quince, solicitó acogerse al régimen de drawback mediante la plataforma Drawback Web con una declaración aduanera de mercancías de exportación definitiva pendiente de regularizar. f) De acuerdo con ello, en el presente caso, se verifica que la demandante solicitó la restitución de los derechos arancelarios indicando que cumplía con todos los requisitos exigidos por la Ley General de Aduanas, su reglamento y el Decreto Supremo N° 104-95-EF. No obstante, se verifica que la demandante se acogió indebidamente al drawback, toda vez que no cumplía con el requisito de presentar una declaración aduanera de mercancías debidamente regularizada al momento de solicitar el régimen, toda vez que, de los actuados se comprobó que dicha declaración fue regularizada el ocho de abril del dos mil quince, de manera posterior a la solicitud de acogimiento al régimen de drawback llevada a cabo el veintiocho de febrero de dos mil quince. **Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista del diez de agosto de dos mil veintidós (fojas trescientos noventa y tres), la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, **revoca** la sentencia apelada, emitida mediante resolución número veinte, del veintisiete de mayo de dos mil veintidós (fojas doscientos noventa y seis), que declaró infundada la demanda; **y, reformándola, declara fundada la demanda** en todos sus extremos, en consecuencia, declara nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 10545-A-2017, restableciendo el derecho al drawback de la demandante, y ordena al tribunal administrativo que revoque la Resolución de División N° 235-3Z1400/2016-000128 y que ordene a la SUNAT dejar sin efecto las Liquidaciones de Cobranza N° 235-2015-145926 y N° 235-2015-145928, asociadas a la Resolución Jefatural de División N° 235-3Z2200/2015-000288. El Colegiado Superior, en razón a los agravios formulados en el recurso impugnatorio de la empresa demandante, sustentó su decisión en los siguientes fundamentos: **a)** Un aspecto sustancial de la controversia consiste en determinar qué norma resulta aplicable para esclarecer si al momento de presentar la solicitud de restitución arancelaria la declaración aduanera de mercancías debe encontrarse regularizada o no. Para ello, se debe tener en cuenta el principio de especialidad o especificidad de la norma, el cual dispone que una norma de contenido especial prima sobre la norma de criterio general. **b)** Sostiene que, al advertir que la controversia del presente caso se trata de una solicitud de restitución arancelaria (drawback), el Decreto Supremo N° 104-95-EF - Reglamento de Procedimiento de Restitución Simplificado de Derechos Arancelarios, es la norma que debe primar sobre la Ley General de Aduanas y su reglamento, ello en razón de que si bien el reglamento de la Ley General de Aduanas también fue aprobado por un decreto supremo, el primer dispositivo señalado es el que regula de forma exclusiva el beneficio arancelario del drawback, mientras que el segundo dispositivo reglamenta todas las normas generales del derecho aduanero. **c)** Así, refiere el Reglamento de Procedimiento de Restitución Simplificado de Derechos Arancelarios —llamado también Reglamento del Drawback—, aprobado por Decreto Supremo N° 104-95-EF, señala en sus artículos 6 y 7 los

requisitos necesarios para gozar de dicho beneficio arancelario; los más resaltantes son: **i)** que las solicitudes de restitución deben ser numeradas dentro del plazo de ciento ochenta días hábiles computados desde la fecha del término de embarque, y **ii)** que los exportadores indiquen en la declaración para exportar la voluntad de acogerse a dicho tratamiento. **d)** De dicha normativa no se desprende la exigencia de que para gozar de la restitución arancelaria la declaración de exportación deba estar regularizada al momento de presentar la solicitud de restitución arancelaria. En ese escenario, se arriba a la conclusión de que, para gozar del beneficio arancelario, la solicitud del drawback puede presentarse dentro de un plazo máximo de 180 días hábiles computados desde la fecha del embarque, de conformidad con el artículo 6 del Reglamento del Drawback - Decreto Supremo N° 104-95-EF. **e)** En el caso de autos, la empresa demandante solicitó acogerse al drawback el veintiocho de febrero de dos mil quince y siendo que el embarque fue realizado el treinta de diciembre de dos mil catorce, dicha solicitud fue presentada dentro de los ciento ochenta días que señala la norma antes descrita, por lo que debe entenderse que la solicitud de restitución arancelaria debe ser aprobada al haber sido presentada cumpliendo con todos los requisitos necesarios que señala la norma que resulta aplicable; resulta irrelevante para estos efectos que la regularización de la declaración aduanera de mercancías fuera efectuada el ocho de abril de dos mil quince. **Causales procedentes del recurso de casación** Mediante auto de calificación del catorce de diciembre de dos mil veintidós (fojas ciento treinta y nueve del cuaderno de casación), esta Sala Suprema declaró procedentes los recursos de casación interpuestos por los codemandados SUNAT y Tribunal Fiscal, conforme al siguiente detalle: **Infracciones normativas denunciadas por la codemandada SUNAT** Primera infracción normativa Inaplicación del numeral 2 del literal d) del Rubro VI del Procedimiento de Restitución de Derechos Arancelarios INTA-PG.07, VERSIÓN 04 **a)** La Sala Superior considera que la norma denunciada no debe aplicarse, sino únicamente el Reglamento de Procedimientos de Restitución Simplificado de Derechos Arancelarios, que en su artículo 6 prevé lo siguiente: "Las solicitudes de restitución deben ser numeradas: a) Dentro del plazo de 180 días hábiles computados desde la fecha de término del embarque [...]". **b)** Se debe reconocer que el régimen de Drawback es consecuencia de una correcta tramitación del régimen de exportación definitiva; por lo cual, no puede existir derecho a la restitución de derechos arancelarios si previamente las mercancías no se sometieron a las reglas del régimen de exportación definitiva en la forma prevista por la normativa especial. En ese sentido, el no regularizar el régimen de exportación definitiva en el plazo establecido por la norma trae como consecuencia la conclusión del trámite de exportación, lo que implica además que el exportador no podrá gozar de los beneficios tributarios y aduaneros aplicables a la exportación – en el presente caso, el de la restitución de los derechos arancelarios cancelados por importación de insumos que se incorporaran los bienes exportados. **c)** La SUNAT ha señalado que tiene dudas si se realizó o no la exportación. Sin embargo, en esto se equivoca la sentencia de segunda instancia, ya que la razón por la cual se ha señalado que Peruplast S.A. debe devolver lo restituido es porque la solicitud de restitución fue presentada antes de haberse regularizado (concluido) el régimen de exportación, esto es antes de haber presentado la declaración definitiva de exportación. **Segunda infracción normativa Inaplicación del artículo 61 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053 a)** A pesar de que en el considerando quinto de la sentencia de vista se hace alusión a la norma denunciada, no es aplicada al caso concreto. **b)** La Sala Superior incurre en un grave error al señalar que la controversia consiste en determinar qué norma resulta aplicable. Ello, porque no existe contradicción entre las normas. **c)** En ningún momento se ha emitido pronunciamiento sobre la regularización de la exportación y que esta fue realizada después de la solicitud del beneficio del Drawback; a pesar de que, ello fue lo que no se cumplió y lo que motivó la imposición de la sanción a la empresa. **d)** El hecho fáctico es que Peruplast S.A. no realizó la regularización de la exportación antes de pedir la devolución de los derechos por la exportación de las mercancías que tenían algún insumo importado por el cual se le debía de otorgar el beneficio siempre y cuando cumplieran con todos los requisitos (requisito de la regularización que no cumplió). Tercera infracción normativa Inaplicación del artículo 83 del Reglamento de la Ley General de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2009-EF **a)** El Colegiado Superior no consideró que previo a presentar la solicitud del Drawback, el exportador tenía que haber regularizado la exportación, esto es, presentar la declaración

de exportación definitiva señalando el código para que la SUNAT tuviera el conocimiento previo para poder realizar el aforo físico de la mercancía. **b)** La administración aduanera no debe otorgar el beneficio de la restitución de derechos cuando no se ha cumplido con la presentación de todos los documentos en una declaración de exportación, que va a ser motivo para solicitar el beneficio del Drawback. Cuarta infracción normativa Aplicación indebida del principio de especialidad de la norma **a)** La sentencia de vista ha considerado que la norma específica es la que prevé que para acogerse al régimen de solicitud de Drawback, debe "entenderse que la solicitud debe ser numerada dentro de los ciento ochenta (180) días desde la fecha de término del embarque", lo cual es un mal planteamiento ya que la discusión no es sobre el plazo para presentar la solicitud del beneficio arancelario (Drawback), sino que el requisito que no ha cumplido es presentar la regularización de la declaración de exportación dentro del plazo de treinta (30) días desde la fecha del término del embarque. **b)** Al parecer, la Sala Superior entiende que la Ley General de Aduanas, su Reglamento y el Procedimiento General (del procedimiento del Drawback) son normas incompatibles, lo cual es un mayúsculo error, en tanto, el régimen del Drawback (restitución de derechos arancelarios) es una exportación. Así, el tratar de señalar que no hay un plazo establecido para la regularización (conclusión), del trámite de exportación, conlleva a generar un caos en las aduanas operativas, puesto que el exportador beneficiario del Drawback no presentará los documentos dentro del plazo de treinta (30) días del embarque de la mercancía, no habiendo trazabilidad entre las mercancías que han sido exportadas y las que han sido materia de una declaración provisional y no han sido materia de regularización (declaración definitiva), para después solicitar el beneficio del Drawback. Única infracción normativa denunciada por el codemandado Tribunal Fiscal Interpretación errónea de los requisitos para acogerse al Procedimiento de Restitución Simplificado, previstos en las siguientes normas: i) los artículos 1 y 6 del Reglamento de Procedimiento de Restitución Simplificado de Derechos Arancelarios, aprobado por Decreto Supremo N° 104-95-EF, ii) el artículo 76 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 809, iii) los artículos 60 y 61 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053, iv) el artículo 131 del Reglamento de la Ley General de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2005-EF; y, v) el artículo 3 de la Resolución Ministerial N° 138-95-EF/15, modificada por la Resolución Ministerial N° 195-95-EF/15 **a)** Para acceder al beneficio previsto en el Decreto Supremo N° 104-95-EF el usuario del servicio aduanero debe acreditar el cumplimiento estricto de todos los requisitos establecidos en dicha norma, así como de la Resolución Ministerial N° 13 8-95-EF/15, modificado mediante la Resolución Ministerial N° 1 95-95-EF/15. **b)** Asimismo, para acogerse al régimen aduanero del Drawback la normatividad legal aduanera exige que se sustente en una exportación cuya declaración aduanera de mercancías -código 41-, se encuentre regularizada. Por tanto, si un productor exportador solicita la aplicación del régimen de Drawback teniendo como sustento una exportación cuya declaración aduanera no se encuentra regularizada, término que comprende que dicho trámite se encuentre concluido; resulta procedente que la aduana rechace la presentación de la respectiva solicitud de acogimiento al régimen del Drawback o de restitución de derechos arancelarios. **CONSIDERANDOS** **Primer: El recurso de casación 1.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **1.2.** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento "y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional"¹², y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **1.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, se debe precisar que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se

orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso³, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **Segundo: Delimitación de la materia controvertida** En consideración a lo determinado por las instancias de mérito y teniendo en cuenta las causales casatorias declaradas procedentes, todas de carácter material, se aprecia que buscan someter a debate ante esta Sala Suprema si la regularización del régimen de exportación definitiva constituye un requisito para el acogimiento al régimen del drawback. **Pronunciamiento sobre las causales denunciadas por la SUNAT Tercero: Infracción normativa por inaplicación del numeral 2 del literal d) del rubro VI del Procedimiento de Restitución de Derechos Arancelarios INTA-PG.07 (versión 04); inaplicación del artículo 61 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053; inaplicación del artículo 83 del Reglamento de la Ley General de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2009-EF; y aplicación indebida del principio de especialidad de la norma** La factibilidad del control de las decisiones judiciales que se otorga a este tribunal de casación comporta que cualquier imputación que se formule al fallo objeto del recurso extraordinario, dirigida específicamente a impugnar el juzgamiento concreto hecho por el sentenciador sobre la inaplicación o aplicación indebida de la norma jurídica debe partir de una evaluación conjunta e integral de la sentencia de vista, a la luz de las mismas normas jurídicas cuya infracción se invoca y en el contexto de los hechos probados, para así establecer si se ha incurrido o no en las causales materiales denunciadas. **3.1.** En tal sentido, atendiendo a que las causales denunciadas se encuentran vinculadas entre sí, se efectuará su análisis de forma conjunta; no obstante, antes de emitir pronunciamiento, resulta imprescindible señalar en esencia los argumentos que sustentan las causales. Así, tenemos que la recurrente SUNAT considera que el régimen del drawback es consecuencia de una correcta tramitación del régimen de exportación definitiva, por lo que considera que no puede existir derecho a la restitución de derechos arancelarios si previamente las mercancías no se sometieron a las reglas del régimen de exportación definitiva previstas por la normativa especial. En ese orden de ideas, refiere que, antes de solicitar el drawback, el exportador debe haber regularizado la exportación dentro del plazo de treinta (30) días desde la fecha del término de embarque, por lo que la administración aduanera no debe otorgar el beneficio de la restitución de derechos cuando no se ha cumplido con la presentación de los todos los documentos en una declaración de exportación. **Del trámite administrativo 3.2.** Resulta conveniente describir los actuados del expediente administrativo que fueron considerados por las instancias de mérito: **a)** Con la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2014-40-114168, del veintiséis de diciembre de dos mil catorce, se destinó al régimen de exportación definitiva mercancías consistentes en diversas envolturas flexibles. La empresa demandante efectuó el embarque de la mercancía declarada el treinta de diciembre de dos mil catorce. **b)** Posteriormente, el veintiséis de febrero de dos mil quince, se numeró la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2014-41-114168 de exportación definitiva, procediéndose a regularizar dicha declaración de manera efectiva el ocho de abril de dos mil quince. **c)** Mediante la Solicitud N° 235-2015-001997, del veintiocho de febrero de dos mil quince, se solicitó el acogimiento al drawback de la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2014-41-114168, que en el momento de la presentación de la solicitud se encontraba pendiente de regularizar. **d)** Mediante la Resolución de División N° 235-3Z2200/2015-0002882, del dos de diciembre de dos mil quince, la administración aduanera dispone la cobranza a la empresa Peruplast S.A. a fin de que devuelva el monto

restituido al haberse acogido indebidamente al drawback mediante la Solicitud de Restitución N° 235-2015-1997, del veintiocho de febrero de dos mil quince, debido a que la Declaración Aduanera de Mercancías de exportación definitiva N° 118-2014-114168 se encontraba pendiente de regularización a la fecha de solicitud, por lo que además sanciona a la empresa con una multa, de conformidad a lo establecido en el numeral 3, literal c, artículo 192 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053. **e)** Mediante Resolución de División N° 235-3Z1400/2016-000128, del seis de julio de dos mil dieciséis, se declaró infundado el recurso de reclamación presentado por Peruplast S.A. mediante Expediente N° 235-0222-2016-000777. En consecuencia, se confirmó lo dispuesto en la Resolución de División N° 235-3Z2200/2015-000288, del dos de diciembre de dos mil quince. **f)** Mediante Expediente N° 235-0222-2016-0270883, del tres de agosto de dos mil dieciséis, presenta recurso de apelación contra la Resolución de División N° 235-3Z1400/2016-000128. **g)** Mediante la Resolución del Tribunal Fiscal N° 10545-A-20174, del veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete, se confirma la Resolución de División N° 235 3Z1400/2016-000128 emitida el seis de julio de dos mil dieciséis por la Intendencia de Aduana Aérea y Postal. **Antecedentes del drawback 3.3.** Conforme a lo hechos expuestos, cabe realizar una reseña sobre la vigencia del drawback. Fue introducido mediante Decreto Legislativo N° 722 el once de noviembre de mil novecientos noventa y uno. En su artículo 159 fue regulado como aquel que posibilitaba la devolución, total o parcial, de los aranceles pagados en la importación de insumos utilizados en la producción del producto final exportado. Posteriormente, el veintitrés de junio de mil novecientos noventa y cinco, se publica el Decreto Supremo N° 104-95-EF, denominado Reglamento de Procedimiento de Restitución Simplificado de Derechos Arancelarios. Este procedimiento es una modalidad de aplicación llamado Drawback Simplificado. **3.4.** Duarte Cueva⁴, sobre el drawback, señala: Según la World Customs Organization u Organización Mundial de Aduanas (2006: 12) el Drawback es el “monto de derechos e impuestos devueltos bajo el procedimiento del Drawback”; que a su vez es definido como el “régimen aduanero por el cual, cuando los bienes son exportados, se prevé un reembolso total o parcial respecto a los derechos de importación e impuestos cargados sobre los bienes o materiales contenidos en ellos o consumidos durante su producción”. El Drawback está especificado internacionalmente en el anexo E.4. del Convenio de Kyoto de 1974 y el anexo específico F, capítulo 3 del Convenio de Kyoto revisado de 1999. Munive (1995: 350) expresa que, el Drawback como régimen aduanero es el reembolso o la devolución por el Estado (la Aduana) de los tributos (aranceles e impuestos) que gravaron la importación de importación de insumos, materias primas, o bienes intermedios en general, cuando éstos luego de haberse sometido a procesos de transformación, elaboración o reparación, se llegan a exportar para su uso o consumo en el extranjero. El drawback es conocido también como “procedimiento de restitución simplificado de derechos arancelarios” y es el régimen aduanero cuyo procedimiento permite obtener como consecuencia de la exportación la devolución del 5 % del valor FOB del producto exportado. El drawback es básicamente un incentivo a la exportación, a razón de que el costo de producción de determinada mercancía nacional se ha visto incrementado por los derechos arancelarios que gravan la importación de insumos incorporados o consumidos en la producción del bien exportado⁵. **Condiciones para acceder al drawback 3.5.** Franklin Duarte considera que, según lo normado por el artículo 13 del Reglamento de Procedimiento de Restitución Simplificado de Derechos Arancelarios, aprobado por Decreto Supremo N° 104-95-EF, las condiciones para acceder al drawback son: **a)** El producto a exportar o producto compensador no debe estar dentro del listado de partidas excluidas. Anualmente, el Ministerio de Economía y Finanzas actualiza dicha lista. **b)** El insumo importado debe pagar el cien por ciento (100%) de los derechos arancelarios ad valorem. **c)** Las empresas tienen treinta y seis meses, desde la fecha de numeración de la declaración de importación del insumo, para transformarlo e incorporarlo en el producto compensador y exportarlo definitivamente. Vencido dicho plazo, no es posible acogerse al Drawback. **d)** El valor CIF de los insumos importados no debe exceder el cincuenta por ciento (50%) del valor FOB del producto a exportar. **e)** Las exportaciones de productos no deben exceder anualmente el monto de veinte millones de dólares por partida arancelaria y por empresa exportadora no vinculada. La vinculación es determinada por el artículo 24 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta. **f)** El insumo extranjero no debe haber sido destinado a otro régimen aduanero de forma simultánea.

g) La solicitud de restitución debe presentarse dentro del plazo de ciento ochenta días hábiles contados desde la fecha de embarque del producto exportado consignado en la declaración de exportación. Vencido dicho plazo, no es posible acogerse al drawback. Por otro lado, debemos tener en cuenta dos especificaciones clave: **a)** El valor mínimo a restituir es de US\$ 500.00 (quinientos dólares americanos con cero centavos). Esto significa que, si en una primera exportación, no se llega al mínimo, entonces se tiene seis meses para acumularlo. Vencido dicho plazo, se pierde el beneficio. **b)** La voluntad de acogerse al drawback debe consignarse en el recuadro 7.28 de la declaración de exportación indicando el código 13. **3.6.** El artículo 7 del Reglamento de Procedimiento de Restitución Simplificado de Derechos Arancelarios, aprobado por Decreto Supremo N° 104-95-EF, establece que “para gozar de la restitución de los derechos arancelarios los exportadores deberán indicar en la Declaración para Exportar la voluntad de acogerse a dicho trámite” **3.7.** De acuerdo al artículo señalado, los exportadores que deseen acogerse al mencionado régimen de restitución de derechos arancelarios deberán consignar en la correspondiente declaración única de aduanas su voluntad de beneficiarse con el mismo; así se reconoce, en principio, que dicho documento constituye el instrumento que permite al exportador canalizar su pedido de acogimiento a dicho régimen aduanero. Lo señalado ha sido establecido en la Sentencia de Casación N° 466-2022, del once de mayo de dos mil veintitrés, que incluso contiene las siguientes reglas con carácter de precedente vinculante de obligatorio cumplimiento: **6.5.1.** Se reconoce que, ante el supuesto de que el Despachador Aduanero incurra en error omitiendo incluir el referido Código 13 cuando numere la Declaración Única de Aduanas-DUA, tratándose de una formalidad prevista normativamente para acogerse al beneficio aduanero Drawback, se puede subsanar o superar esta omisión si, en cualquier apartado de este mismo documento, es posible advertir alguna indicación del exportador sobre su voluntad de acogerse al procedimiento instaurado para solicitar la restitución de tales derechos arancelarios. **6.5.2.** Se puede considerar como una forma de manifestación de voluntad de acogerse al régimen aduanero de Drawback, la consignada en las facturas comerciales que sustentan la Declaración Única de Aduanas, para cumplir con lo establecido en el artículo 7 del Reglamento del Procedimiento de Restitución Simplificado de Derechos Arancelarios, aprobado por Decreto Supremo N° 104-95-EF. **6.5.3.** El Drawback constituye una transferencia de recursos financieros por parte del Estado con el fin de neutralizar los tributos a la importación que incidieron en los costos de producción de los bienes exportados, dado que no existe correspondencia entre lo pagado por derechos arancelarios y lo recibido en base al porcentaje establecido normativamente del valor FOB de la exportación respectiva. **3.8.** Asimismo, en la Casación N° 21702-2019-Lima se ha señalado que uno de los requisitos indispensables para que se cumpla el procedimiento de restitución de derechos arancelarios es la manifestación de voluntad de acogerse a él; y así lo establece el artículo 7 del Reglamento de Procedimiento de Restitución Simplificado de Derechos Arancelarios, aprobado por Decreto Supremo N° 104-95-EF. **3.9.** Conforme a lo expuesto, la manifestación de voluntad debe presentarse concretamente en la solicitud para acogerse al régimen del drawback. Así, el numeral VI.22 del Procedimiento de Exportación Definitiva y el numeral VII.A.5.b del Procedimiento de Restitución Simplificada de Derechos Arancelarios establecen que se deben adjuntar copias de las facturas como documentos sustentatorios de la restitución. De ahí que las facturas adjuntadas como documentación sustentatoria de las declaraciones aduaneras constituyen una manifestación expresa de la voluntad para acogerse al régimen del drawback. **Normas vinculadas al caso concreto 3.10.** Los artículos 60 y 61 (con relación a la exportación definitiva), así como los artículos 82 y 83 (sobre el drawback) de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Supremo N° 1053⁶, establecen lo siguiente: **Artículo 60.- Exportación definitiva** Régimen aduanero que permite la salida del territorio aduanero de las mercancías nacionales o nacionalizadas para su uso o consumo definitivo en el exterior. La exportación definitiva no está afectada a ningún tributo. **Artículo 61.- Plazos** Las mercancías deben ser embarcadas dentro del plazo de treinta (30) días calendario contado a partir del día siguiente de la numeración de la declaración. **La regularización del régimen se realizará dentro del plazo de treinta (30) días calendario contado a partir del día siguiente de la fecha del término del embarque, de acuerdo a lo establecido en el Reglamento.** [Énfasis nuestro]. **Artículo 82.- Drawback** Régimen aduanero que permite, como consecuencia de la exportación de mercancías, **obtener la restitución total o parcial de los derechos arancelarios.**

que hayan gravado la importación para el consumo de las mercancías contenidas en los bienes exportados o consumidos durante su producción. **Artículo 83.- Procedimientos simplificados de restitución arancelaria** Por Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas se podrán establecer los procedimientos simplificados de restitución arancelaria. Estando a lo establecido en el segundo párrafo del artículo 61 citado, se tiene que el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1053 - Ley General de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2009-EF⁷, señala: **Artículo 83.- Regularización del régimen** La regularización del régimen la realiza el declarante con la **transmisión electrónica de la información complementaria de la declaración y de los documentos digitalizados que sustentaron la exportación**, y en aquellos casos que la Administración Aduanera lo determine, con la presentación física de la declaración y de los documentos que sustentaron la exportación, a satisfacción de la autoridad aduanera. [...] **Artículo 84.- Archivo de la declaración** Transcurridos ciento ochenta (180) días calendario contados a partir del día siguiente de la numeración de la declaración, sin que se haya efectuado la regularización del régimen, se considerará concluido el trámite de exportación, sin que ello signifique la regularización del régimen ni el derecho a gozar de los beneficios tributarios o aduaneros aplicables a la exportación y **sin perjuicio que el exportador pueda regularizar la declaración de exportación definitiva**. Del drawback **Artículo 104.- Podrán ser beneficiarios del régimen de drawback, las empresas exportadoras** que importen o hayan importado a través de terceros, las mercancías incorporadas o consumidas en la producción del bien exportado, así como las mercancías elaboradas con insumos o materias primas importados adquiridos de proveedores locales, **conforme a las disposiciones específicas que se dicten sobre la materia**. [Énfasis nuestro] **3.11.** De las normas citadas, se observa que si bien la Ley General de Aduanas y el reglamento hacen referencia a la regularización del régimen de la exportación definitiva, no establecen que ella sea requisito para acogerse al beneficio aduanero de restitución de derechos arancelarios; por el contrario, el artículo 104 del reglamento hace referencia a que podrán ser beneficiarios del régimen de drawback las empresas exportadoras, conforme a las disposiciones específicas que se dicten sobre la materia. En ese sentido, conforme al principio de especialidad, debemos remitirnos al Reglamento del Procedimiento de Restitución Simplificada de Derechos Arancelarios, aprobado por Decreto Supremo N° 104-95-EF, a efectos de verificar los requisitos para ser beneficiarios del régimen de drawback. **3.12.** Para ello, se debe tener en cuenta que el principio de especificidad o especialidad de la norma dispone que una norma de contenido especial prima sobre la norma de criterio general. Así, en la Casación N° 17764-2015 Lima⁸, se ha señalado con relación al principio de especificidad o especialidad que: “[...] es una regla que dispone que un precepto de contenido especial prime sobre el de mero criterio general. Ello implica que cuando dos normas de similar jerarquía establecen disposiciones contradictorias o alternativas, pero una es aplicable a un aspecto más general de situación y la otra a un aspecto restringido, prima la norma especial en su campo específico”. Conforme a lo desarrollado en la doctrina⁹, el principio de especialidad en materia tributaria es un principio general de derecho “informador” que contiene un criterio de interpretación de obligatorio cumplimiento por parte de los operadores del derecho tributario. Por tanto: [...] para **preferir una norma jurídico-tributaria sobre otra en base a dicho principio, debemos recurrir a un análisis exclusivamente jurídico** de las mismas, sin consideraciones adicionales subjetivas o que involucren otras áreas del saber. Para ello, debemos conceptualizar al Derecho Tributario como un sistema normativo coherentemente ordenado y a la norma tributaria como una proposición lógica. Sólo de esta manera podremos entender **cuándo el supuesto de hecho de una norma tributaria es más o menos específico en comparación con otro supuesto en aparente conflicto normativo**. [Énfasis nuestro]. En suma, según el principio de especificidad o especialidad, la norma especial debe primar sobre la norma general, siempre que tengan la misma jerarquía y que se contrapongan o establezcan alternativas de solución, como sucede en el caso concreto. **3.13.** En ese sentido, se tiene que los alcances del artículo 82 de la Ley General de Aduanas y el artículo 104 de su reglamento, que se refieren al régimen del Drawback son ampliados con los artículos 1, 2, 4, 6 y 7 del Reglamento del Procedimiento de Restitución Simplificada de Derechos Arancelarios, aprobado por Decreto Supremo N° 104-95-EF, preceptos normativos que establecen lo siguiente: **Artículo 1°.-** Son beneficiarios del procedimiento

de restitución simplificado de derechos arancelarios las empresas productoras-exportadoras, cuyo costo de producción haya sido incrementado por los derechos de aduana que gravan la importación de materias primas, insumos, productos intermedios y partes o piezas incorporados o consumidos en la producción del bien exportado, siempre que no exceda de los límites señalados en el presente Decreto. Sin embargo, no se considerarán como materia prima los combustibles o cualquiera otra fuente energética cuando su función sea la de generar calor o energía para la obtención del producto exportado. Tampoco se considerarán materia prima los repuestos y útiles de recambio que se consuman o empleen en la obtención de estos bienes. **Artículo 2°.-** Los bienes exportados objeto de la restitución simplificada son aquellos en cuya elaboración se utilicen materias primas, insumos, productos intermedios, o partes o piezas importadas cuyo valor CIF no supere el 50% del valor FOB del producto exportado. Para este efecto, se entenderá como valor de los productos exportados el valor FOB del respectivo bien, excluidas las comisiones y cualquier otro gasto deducible en el resultado final de la operación de exportación, en dólares de los Estados Unidos de América. **Artículo 4°.-** La restitución de los derechos arancelarios procederá siempre que los bienes hayan sido importados dentro de los treinta y seis (36) meses anteriores a la fecha de exportación. Se entiende como la fecha de importación a la fecha de numeración consignada en la Declaración de Importación y como de exportación a la fecha de control de embarque de la Declaración para Exportar. **Artículo 6°.-** Las solicitudes de restitución deben ser numeradas: **a)** Dentro del plazo de ciento ochenta (180) días hábiles computado desde la fecha de término de embarque. **b)** Por montos iguales o superiores a US\$ 500,00 (Quinientos y 00/100 dólares de los Estados Unidos de América). En el caso de montos menores se acumularán hasta alcanzar y/o superar el mínimo antes mencionado. **Artículo 7°.-** Para gozar de la restitución de los derechos arancelarios los exportadores deberán indicar en la Declaración para Exportar la voluntad de acogerse a dicho tratamiento. De los preceptos normativos se advierten los **requisitos** necesarios para gozar de la restitución arancelaria: **i)** las solicitudes de restitución deben ser numeradas dentro del plazo de ciento ochenta días hábiles computados desde la fecha de término de embarque, y **ii)** los exportadores deben indicar en la declaración para exportar la voluntad de acogerse a dicho tratamiento. Asimismo, respecto al trámite de las solicitudes de restitución, el artículo 8 del acotado reglamento prevé lo siguiente: **Artículo 8°.-** La solicitud será transmitida electrónicamente a la SUNAT, la cual determinará la aprobación automática o selección a revisión documentaria. Cuando la solicitud es seleccionada a revisión documentaria se deberá presentar la documentación sustentatoria en el plazo de dos (2) días hábiles, computados a partir del día siguiente de su numeración. La **solicitud que no cumpla con los requisitos establecidos en el presente Reglamento** y normas complementarias será rechazada sin perjuicio de que pueda ser presentada nuevamente. [Énfasis nuestro] **3.14.** Por tanto, se puede concluir que el régimen del drawback se encuentra regulado por la Ley General de Aduanas, su reglamento y el Reglamento del Procedimiento de Restitución Simplificada de Derechos Arancelarios. Sin embargo, las normas señaladas no establecen de forma expresa que la regularización del régimen de exportación definitiva constituya requisito para acogerse al beneficio aduanero de restitución de derechos arancelarios. No obstante, ello no significa negar que el procedimiento para acceder al régimen del drawback incluye un procedimiento previo de exportación, sino resaltar que los plazos aplicables para el cómputo de la regularización de las declaraciones aduaneras, mediante las cuales se solicita la restitución de derechos arancelarios, son aquellos regulados por el Reglamento del Procedimiento de Restitución Simplificada de Derechos Arancelarios, conforme al principio de especialidad. En ese sentido, no se recurre a la regulación del régimen de exportación definitiva, porque solo se refiere a las aristas propias de este régimen y no se condice con la regulación propia del régimen del drawback. **Sobre el caso concreto 3.15.** La recurrente SUNAT ha denunciado la inaplicación del numeral 2 del literal d) del rubro VI del Procedimiento de Restitución de Derechos Arancelarios INTA-PG.07 (versión 04); inaplicación del artículo 61 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053; inaplicación del artículo 83 del Reglamento de la Ley General de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2009-EF; y aplicación indebida del principio de especialidad de la norma. **3.16.** Al respecto, corresponde señalar que inaplicar una norma jurídica consiste en prescindir de ella para resolver un caso en el que tenía vocación de ser aplicada; esto es, se resuelve el caso

concreto sin ajustarse a lo dispuesto en ella. El Tribunal Constitucional ha señalado sobre el particular, en la sentencia recaída en el Expediente N° 00025-2010-PI/TC, del diecinueve de diciembre de dos mil once, que: Con la expresión 'inaplicación' habitualmente se hace referencia a la acción de un operador jurídico consistente en 'no aplicar' una norma jurídica a un supuesto determinado. La base de este efecto negativo en el proceso de determinación de la norma aplicable puede obedecer a diversas circunstancias, no siempre semejantes. Puede ser corolario de un problema de desuetudo -cuando este es tolerado en un ordenamiento jurídico en particular, que no es el caso peruano-; obedecer a una vacatio legis; constituir el efecto de la aplicación de ciertos criterios de solución de antinomias normativas [...] o, entre otras variables, ser el resultado o efecto de una declaración de invalidez previa, esto es, de una constatación de ilegalidad/inconstitucionalidad, en caso se advierta la no conformidad de la norma controlada con otra de rango superior, o la afectación del principio de competencia como criterio de articulación de las fuentes en un sistema normativo. **3.17.** Ahora, en el caso, la Sala Superior ha establecido que el Decreto Supremo N° 104-95-EF - Reglamento de Procedimiento de Restitución Simplificado de Derechos Arancelarios es la norma que debe primar sobre la Ley General de Aduanas y su reglamento, en razón de que si bien este también fue aprobado por un decreto supremo, el Decreto Supremo N° 104-95-EF es el que regula de forma exclusiva el beneficio arancelario del drawback, mientras que el reglamento de la Ley General de Aduanas reglamenta todas las normas generales del derecho aduanero. En tal sentido, concluyó que en el caso de autos la empresa demandante solicitó acogerse al drawback con fecha veintiocho de febrero de dos mil quince, y siendo que el embarque fue realizado el treinta de diciembre de dos mil catorce, dicha solicitud fue presentada dentro de los ciento ochenta días que señala la norma antes descrita, por lo que debe entenderse que la Solicitud de Restitución Arancelaria debe ser aprobada al haber sido presentada cumpliendo con todos los requisitos necesarios que señala la norma aplicable, por lo que resulta irrelevante para estos efectos que la regularización de la declaración aduanera de mercancías fuera efectuada el ocho de abril de dos mil quince. **3.18.** En ese entendido, conforme a lo desarrollado en los numerales precedentes, por el principio de especialidad corresponde aplicar el Reglamento del Procedimiento de Restitución Simplificada de Derechos Arancelarios, el que establece en sus artículos 6 y 7 los requisitos necesarios para gozar de la restitución arancelaria, esto es, que las solicitudes de restitución deben ser numeradas dentro del plazo de ciento ochenta días hábiles computados desde la fecha de término de embarque y que los exportadores deben indicar en la declaración para exportar la voluntad de acogerse a dicho tratamiento. Siendo así, se advierte que en el caso, conforme lo estableció la Sala Superior, la solicitud fue presentada dentro del plazo de los ciento ochenta días que señala la norma y la contribuyente expresó su voluntad de acogerse al beneficio del drawback. **3.19.** Ahora bien, sin perjuicio de lo expuesto, resulta necesario precisar que, en este caso, conforme se expuso de los actuados del expediente administrativo, la empresa demandante regularizó el régimen de exportación definitiva dentro del plazo de ciento ochenta (180) días computados desde la fecha de término del embarque. Sin embargo, la administración aduanera desconoció los efectos jurídicos del procedimiento de regularización del régimen de exportación definitiva, realizado mediante el sistema Drawback Web, asumiendo que la empresa nunca cumplió con regularizar la exportación y que, por ende, no le correspondía beneficiarse con la restitución de los derechos arancelarios. **3.20.** Por tanto, advirtiéndose que la empresa cumplió con regularizar dentro del plazo señalado, corresponde —conforme resolvió la Sala Superior— declarar la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 10545-A-2017; por ende, sus resoluciones vinculadas se dejan sin efecto, y se determina que no se le deberá requerir a la empresa demandante el reembolso o restitución del monto obtenido por el régimen del drawback ni se le deberá sancionar con multa, en atención a la falta de tipificación de la infracción establecida en el numeral 3 del inciso c) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas, que establece: "Cometen infracciones sancionables con multa: [...] c) Los dueños, consignatarios o consignantes, cuando: [...] 3. Consignen datos incorrectos en la solicitud de restitución o no acrediten los requisitos o condiciones establecidos para el acogimiento al régimen de drawback". **3.21.** Siendo así, se verifica que no corresponde aplicar el numeral 2 del literal d) del rubro VI del Procedimiento de Restitución de Derechos Arancelarios INTA-PG.07 (versión 04), el artículo 61 de la Ley General de

Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053, ni el artículo 83 del Reglamento de la Ley General de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2009-EF, al haberse determinado que la norma aplicable al caso en concreto es el Reglamento del Procedimiento de Restitución Simplificada de Derechos Arancelarios, en mérito al principio de especialidad, por lo que tampoco se advierte la aplicación indebida del mencionado principio. Toda vez que los artículos denunciados fueron desarrollados en la presente ejecutoria y, a partir de ellos, se concluyó que la regularización de la exportación definitiva para el acogimiento al beneficio aduanero de restitución de derechos arancelarios se rige por los plazos previstos en el Reglamento del Procedimiento de Restitución Simplificado de Derechos Arancelarios. Por consiguiente, las causales denunciadas devienen infundadas. Pronunciamiento sobre la causal denunciada por el representante del Tribunal Fiscal **CUARTO: Interpretación errónea de los requisitos para acogerse al Procedimiento de Restitución Simplificado, previstos en las siguientes normas:** i) los artículos 1 y 6 del Reglamento de Procedimiento de Restitución Simplificado de Derechos Arancelarios, aprobado por Decreto Supremo N° 104-95-EF; ii) el artículo 76 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 809; iii) los artículos 60 y 61 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053; iv) el artículo 131 del Reglamento de la Ley General de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2005-EF; y v) el artículo 3 de la Resolución Ministerial N° 138-95-EF/15, modificada por la Resolución Ministerial N° 195-95-EF/15. **4.1.** Carrión Lugo señala que: Habrá interpretación errónea cuando la Sala Jurisdiccional en su resolución le da a la norma un sentido que no tiene: aplica la norma pertinente al caso, pero le otorga un sentido diferente. La interpretación errónea de la norma es una forma de violarla [...] la interpretación errónea de una norma sustantiva por la Sala Especializada, al resolver el litigio, importa denunciar la atribución de un sentido que no tiene la norma o de restringir o extender indebidamente sus alcances.¹⁰ Así, estaremos frente a esa forma de infracción cuando la norma legal elegida para la solución de la controversia es la correcta, reconociéndose su existencia y validez para la solución del caso; sin embargo, la interpretación que precisa el juzgador es errada, al otorgarle un sentido y alcance que no tiene. **4.2.** No obstante, cabe señalar también que la deficiencia de la tesis de defensa de la recurrente no puede ser subsanada ni interpretada en esta instancia extraordinaria, conforme a la siguiente jurisprudencia uniforme: El recurso extraordinario de casación es eminentemente formal y excepcional por cuanto **se estructura con precisa y estricta sujeción a los requisitos que exige la norma procesal** civil constituyendo responsabilidad de los justiciables —recurrentes— saber adecuar los agravios que invocan a las causales que para dicha finalidad se encuentran taxativamente determinadas en la norma procesal toda vez que el **Tribunal de Casación no está facultado para interpretar el recurso ni integrar o remediar las carencias del mismo o dar por supuesta y explícita la falta de causal no pudiendo subsanarse de oficio los defectos incurridos por los recurrentes en la formulación del recurso**¹¹. [Énfasis nuestro] **4.3.** Con relación a las normas denunciadas, se advierte que la recurrente señaló que para acceder al beneficio previsto en el referido decreto supremo se debe acreditar el cumplimiento de todos los requisitos establecidos en ella, y que para acogerse al régimen aduanero del drawback la normatividad legal aduanera exige que se sustente en una exportación cuya declaración aduanera de mercancías se encuentre regularizada. Por lo que, si un productor exportador solicita la aplicación del régimen del drawback teniendo como sustento una exportación cuya declaración aduanera no se encuentra regularizada, resulta procedente que la aduana rechace la presentación de la respectiva solicitud de restitución de derechos arancelarios. **4.4.** Al respecto, si bien la recurrente señala una interpretación errónea, los argumentos expuestos en su recurso de casación no respaldan su hipótesis en sustento jurídico, doctrinario o de otro tipo. En efecto, la Sala Superior en su décimo considerando ha señalado que el Decreto Supremo N° 104-95-EF - Reglamento de Procedimiento de Restitución Simplificado de Derechos Arancelarios es la norma que debe primar sobre la Ley General de Aduanas y su reglamento, ello en razón de que si bien este también fue aprobado por un decreto supremo, el Decreto Supremo N° 104-95-EF regula de forma exclusiva el beneficio arancelario del drawback, mientras que el Reglamento de la Ley General de Aduanas reglamenta todas las normas generales del derecho aduanero. Es decir, la Sala Superior justificó su postura aplicando el principio de jerarquía normativa, de ahí que no se advierte una interpretación

errónea de los artículos 1 y 6 del Reglamento de Procedimiento de Restitución Simplificado de Derechos Arancelarios, aprobado por Decreto Supremo N° 104-95-EF, así como de los artículos 60 y 61 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053. Además, el recurrente Tribunal Fiscal denuncia la interpretación errónea de normas que no fueron aplicadas por la Sala Superior, como "el artículo 76 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 809", "el artículo 131 del Reglamento de la Ley General de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2005-EF", y "el artículo 3 de la Resolución Ministerial N° 138-95-EF/15, modificada por la Resolución Ministerial N° 195-95-EF/15". Por todo lo indicado, la causal denunciada deviene infundada. 7.5. En consecuencia, conforme a las consideraciones expuestas corresponde declarar **infundados** los recursos de casación interpuestos. **DECISIÓN** Por tales consideraciones, de conformidad con el artículo 397 del Código Procesal Civil, **DECLARARON INFUNDADOS** los recursos de casación interpuestos i) por la representante legal de la Procuraduría Pública de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Aduanera, mediante escrito del doce de setiembre de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos dieciocho), y ii) por el Procurador Público Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, mediante escrito del dieciséis de setiembre de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos sesenta y cuatro). En consecuencia, **NO CASARON** la sentencia la sentencia de vista emitida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución número veintisiete, del diez de agosto de dos mil veintidós (fojas trescientos noventa y tres), que **revoca** la sentencia apelada —que declaró infundada la demanda— **y, reformándola, declara fundada** la demanda en todos sus extremos, en consecuencia, nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 10545-A-2017, restableciendo el derecho al drawback de la demandante, y ordena al Tribunal Fiscal revocar la Resolución de División N° 235-3Z1400/2016-000128 y que a su vez ordene a la SUNAT dejar sin efecto las Liquidaciones de Cobranza N° 235-2015-145926 y N° 235-2015-145928, asociadas a la Resolución Jefatural de División N° 235-3Z2200/2015-000288. Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por la empresa Peruplast S.A. contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria y el Tribunal Fiscal. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Cabello Matamala**. **SS. BURNEO BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.**

delictuoso o que se acredite que es inútil ejercitar la acción judicial correspondiente; asimismo, para acreditar las mermas declaradas en el ejercicio fiscal de los años dos mil cuatro y dos mil cinco, la parte recurrente debió presentar informes que demuestren la realidad de dichos años.

PALABRAS CLAVE: pérdidas extraordinarias, ganancias diferidas y exceso de gastos

Lima, seis de junio de dos mil veintitres

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTA La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación de acuerdo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por **Supermercados Peruanos S.A.**, mediante escrito del cinco de mayo de dos mil veintidós (fojas ochocientos ochenta y seis a novecientos cuarenta y cuatro del expediente judicial electrónico - EJE¹); contra la sentencia de vista del dieciocho de abril de dos mil veintidós (fojas ochocientos treinta a ochocientos setenta y siete), que confirma la sentencia de primera instancia, del trece de diciembre de dos mil veintiuno (fojas quinientos cuarenta y tres a seiscientos veinticuatro), que declaró fundada en parte la demanda. **Antecedentes del recurso De la demanda** Mediante escrito del veintiuno de junio de dos mil diecinueve (fojas ciento seis a trescientos noventa y siete), la empresa Supermercados Peruanos S.A. interpone demanda contencioso administrativa, postulando las siguientes pretensiones: **Primera pretensión principal:** Se declare la nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 02874-1-2019, únicamente en los extremos donde se ha confirmado los reparos al impuesto a la renta y al impuesto general a las ventas, por los ejercicios dos mil cuatro y dos mil cinco, así como las multas vinculadas a tales reparos. **Pretensión accesoria a la primera pretensión principal:** Se ordene la devolución de todos los importes pagados por concepto de los reparos y multas impugnados en la pretensión anterior, más los intereses correspondientes. **Pretensión subordinada a la primera pretensión principal:** Se declare la nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 02874-1-2019, en el extremo que confirmó la capitalización de intereses y los intereses moratorios sobre las obligaciones mencionadas, por el periodo de exceso sobre el plazo legal. **Pretensión accesoria a la subordinada:** Se ordene la devolución de todos los montos pagados por intereses moratorios fuera del plazo y capitalizados más los intereses correspondientes a la fecha de devolución efectiva. **Segunda pretensión principal:** Conforme a lo dispuesto por el inciso 2 del artículo 5 de la Ley N° 27584, se ampare la pretensión de plena jurisdicción y, en consecuencia, se declare que quedan revocados los reparos y multas señalados en la primera pretensión principal. Como fundamentos de su demanda, refiere que: **a)** Respecto al reparo por robos no acreditados, el Tribunal Fiscal califica los robos como pérdidas extraordinarias sin sustentar por qué no se trataba de mermas. La recurrente refiere que las pérdidas de mercancías al menudeo son por montos mínimos por los cuales no resulta razonable iniciar un proceso judicial contra las personas que hubieran cometido el hurto. Asimismo, respecto a desmedros no acreditados por la mercadería vencida - fallada, el Tribunal Fiscal afirma que no se trataba de una merma sino que era desmedro, pero con un postulado sin razonamiento. Asimismo, la parte recurrente refiere que la pérdidas de los productos en todos los casos se producían por mermas propias del proceso de comercialización y no por desmedros; y en el supuesto de que se mantenga la posición de que se trataba de desmedros de existencias, era imposible el cumplimiento de los plazos de los productos perecibles, los cuales requerían ser rápidamente destruidos para evitar problemas sanitarios. La parte recurrente refiere, respecto a mermas por roturas, que, si la SUNAT y el Tribunal Fiscal no se encontraban de acuerdo con el informe, debieron solicitar un informe de parte. **b)** Así también, respecto a ganancias diferidas, la demandante refiere que se confirmó dicho reparo al considerar que los servicios y detalles de operaciones que originaron las facturas emitidas por la demandante al Banco Wiese constituían ingresos gravados con el impuesto a la renta y debieron ser reconocidos como devengados en el periodo 2004 según los contratos establecidos por las partes. La empresa sostiene que la controversia generó que la empresa no tenga certeza sobre si estos recursos ingresarían a su patrimonio; además que, al existir patologías en la ejecución de estos contratos, se generaba que el monto que en un momento era determinable en otro momento fuera indeterminable, y no existan las condiciones para que pueda realizarse una medición fiable. Además, indica que ya pagó los impuestos por el monto del reparo en el ejercicio 2005, por lo

¹ En adelante, todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² HITTERS, Juan Carlos (2002). Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.

³ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

⁴ DUARTE CUEVA, Franklin (2011). "Reflexiones sobre el Drawback y su efecto sobre las exportaciones". En Contabilidad y Negocios. Revista del Departamento Académico de Ciencias Administrativas, Vol. 6, N° 11; p. 99

⁵ MINISTERIO DE COMERCIO EXTERIOR Y TURISMO (2012). Guía práctica para solicitud de Drawback. Lima, Autor; p. 4.

⁶ Norma aplicable por temporalidad.

⁷ Se cita el texto original de las normas conforme al principio de temporalidad.

⁸ Casación N° 17764-2015 Lima, emitida por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de justicia

⁹ ZEGARRA, J.C. (2005). "Aplicación del 'principio de especialidad' en las normas tributarias"; p. 134.

¹⁰ <https://www.zyaabogados.com/administrador/assets/uploads/files/b3399-Aplicacion-del-principio-de-especialidad-en-las-normas-tributarias.pdf>

¹¹ CARRIÓN LUGO, Jorge (2003). El recurso de casación en el Perú. Volumen I. Segunda edición. Lima, Editora Jurídica Grijley; p. 5.

¹² Casación N° 3842-2014 Lima, publicada en El Peruano el uno de agosto de dos mil dieciséis.

C-2249333-22

CASACIÓN N° 13367-2022 LIMA

TEMA: PÉRDIDAS, GANANCIA DIFERIDA Y EXCESO DE GASTOS

SUMILLA: Al tratarse de hurtos diminutos, la empresa debió presentar la denuncia respectiva, pues conforme lo establecido en el literal d) del artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, las pérdidas extraordinarias se acreditan siempre que se haya probado judicialmente el hecho

que, de no amparar el argumento, pide se ordene a la SUNAT que el gasto sea deducido en el ejercicio 2005. Respecto al exceso de gastos de vehículos. **Sentencia de primera instancia** El Juez del Décimo Noveno Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia contenida en la resolución número ocho, del trece de diciembre de dos mil veintiuno (fojas quinientos cuarenta y tres a seiscientos veinticuatro), resolvió: **DECLARANDO FUNDADA EN PARTE**, la demanda obrante de folios 106 a 397, en el extremo referido a la capitalización de intereses y la inaplicación de intereses moratorios por el exceso en el plazo para resolver que la SUNAT y el Tribunal Fiscal incurrieron respecto de los recursos de reclamación y apelación, teniendo en consideración lo indicado en la parte considerativa de la presente resolución; asimismo, **SE ORDENA**, de ser el caso, la Administración devuelva los montos pagados por la demandante vinculados al extremo que ha sido estimado; e **INFUNDADA** la demanda en todo lo demás que esta contiene. La mencionada sentencia presenta los siguientes fundamentos: **a)** Respecto a los robos de mercaderías no acreditados y desmedros no acreditados cuyo motivo obedecía a la fecha de vencimiento, el Juzgado considera que el Tribunal Fiscal valoró los documentos presentados aunque fueron presentados extemporáneamente. Asimismo, refiere que a pesar de que se trate de hurto debe considerarse como pérdidas extraordinarias, pues dichos hurtos también deben ser acreditados, no logrando acreditar judicialmente el hecho delictuoso. Además, respecto a los desmedros, refiere el Juzgado que la parte demandante presenta informes que fueron realizados en forma posterior a los ejercicios fiscalizados. Asimismo, la parte recurrente tampoco explica las razones de por qué los productos califican como mermas y no como desmedros. Respecto a las mermas por roturas, refiere que la parte demandante presentó informes, pero estos no contenían de forma detallada las pruebas realizadas ni precisaban la forma en que se determinaron las cantidades de mermas. **b)** Respecto al reparo por ganancias diferidas, el Juzgado refiere que las rentas serán consideradas cuando se devenguen. Su reconocimiento se da con el surgimiento de la obligación de recibirlas, aun cuando estas no se hayan cancelado efectivamente, y que se devengarán cuando se puedan considerar como exigibles. Por el principio del devengado, no necesariamente existe una correspondencia o relación entre los ingresos y gastos, puesto que bien se puede no haber pagado o no haber cobrado y aun así, por dicho principio, se debe pagar el impuesto o deducir el gasto. Al respecto, en el caso en concreto, de lo actuado, no se aprecia que el Banco Wiese Sudameris se haya negado a pagar lo pactado a la demandante, pues en la carta notarial la empresa señala que le correspondía el pago de US\$ 247,790.00 que requirieron al banco en referencia; sin embargo, no se advierte que esta controversia se haya dado para todos los pagos que devengaron el ejercicio 2004 o que el pago no haya sido realizado. Advierte el Juzgado que en el ejercicio 2004 se brindaron servicios convenidos en los contratos, con lo cual se emitieron comprobantes de pago. Esto comprueba que los ingresos debieron imputarse en dicho ejercicio y que la documentación presentada por la empresa no permite acreditar que los ingresos se hayan devengado en un ejercicio diferente, por lo que se advierte que se reparó conforme a ley. **c)** Respeto al reparo por exceso de gastos de vehículos destinados a las actividades por dirección, representación y administración - ejercicio 2005, el Juzgado indica que este reparo se relaciona con determinar si la demandante cumplió con acreditar la transferencia del vehículo de placa DO-2345. La administración tributaria habría considerado que la empresa no presentó documentación que acreditara la transferencia de vehículo de la placa DO-2345 y que, al tener ingresos anuales de S/. 948,059.421 durante ejercicio 2004, el límite máximo de vehículo era de cinco y que todos los demás vehículos que destinase a actividades de dirección y representación serían gastos no deducibles. Refiere el Juzgado que de la revisión del expediente administrativo no se advierte que la demandante haya presentado medios probatorios que acrediten que efectuase la transacción de placa DO-2345. **Sentencia de segunda instancia** La Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la referida corte superior, mediante sentencia de vista contenida en la resolución número quince, del dieciocho de abril de dos mil veintidós (fojas ochocientos treinta a ochocientos setenta y siete), resolvió lo siguiente: CONFIRMARON la sentencia apelada, resolución número ocho, de fecha trece de diciembre del dos mil veintiuno, obrante de folios quinientos cuarentitrés a seiscientos veinticuatro, por la que se resuelve declarar fundada en parte la demanda, en el extremo referido a la capitalización de intereses y la inaplicación

de intereses moratorios por el exceso en el plazo para resolver en que la SUNAT y el Tribunal Fiscal incurrieron respecto de los recursos de reclamación y apelación, y se ordena, de ser el caso, que la Administración devuelva los monto pagados por la demandante vinculados al extremo que ha sido estimado; e infundada la demanda en todo lo demás que esta contiene. La sentencia de vista presenta los siguientes fundamentos: **a)** Respecto a las pérdidas extraordinarias (hurtos), la Sala Superior considera razonable la necesidad de contar con elementos probatorios que garanticen de modo adecuado la veracidad de los hechos referidos (robo o hurto) y que a su vez acrediten la vinculación de la pérdida de los bienes con tales eventos. **b)** Respecto a los desmedros (fecha de vencimiento, rotura y centros de distribución - CD, productos provenientes desde los centros de distribución con falla de origen), la Sala Superior considera que dichas pérdidas constituyen una pérdida irrecuperable, lo cual genera que la mercancía ya no pueda utilizarse para los fines que originalmente estaba destinada (desmedros), por lo que la empresa debía acreditar la destrucción de tales existencias ante notario o juez de paz, previa comunicación a la SUNAT. **c)** Respecto a las mermas (por roturas), la empresa presenta dos informes; sin embargo, hacen referencia a mermas del ejercicio 2006, no demuestran la metodología empleada ni las pruebas que se realizaron para determinar la cantidad de merma del ejercicio 2004. Además, establecen como causas de las mermas cuestiones de orden cualitativo, lo cual está relacionado con el concepto de desmedro de bienes y no con mermas por rotura, que es a lo que se refiere el reparo. **d)** Respecto a los ingresos afectos al impuesto a la renta, considerados como ganancias diferidas (es decir, que se consideran producidas en el ejercicio comercial en que se devenguen), la empresa refiere que los ingresos facturados al Banco Wiese no habían devengado en 2004, por lo que no procedía su reconocimiento como ingresos; además, refiere la parte recurrente que existió una serie de discrepancias, pues no se contaba con certeza sobre si los montos facturados se iban a cobrar por los servicios, por lo que el monto no se podía medir confiablemente y no era posible prever si la empresa obtendría algún flujo como consecuencia de la operación. Incluso en el ejercicio 2005 se tuvo que suscribir un acuerdo de transacción con el Banco Wiese, en el que se acordó, entre otros, cerrar las controversias, sin que se hiciera efectivo el pago de los comprobantes de pago, así como reservar los montos, por los que no se iba a obtener pago alguno. Al respecto, la Sala Superior refiere que la empresa debió reconocer los ingresos originados por los servicios efectivamente prestados (devengados) al banco, conforme lo reconoce la propia contribuyente al emitir las facturas y en la carta notarial del tres de mayo de dos mil cuatro, en tanto su derecho a percibir la contraprestación nació en dicho ejercicio, independientemente de que el deudor Banco Wiese no haya cumplido con los pagos respectivos, así como del hecho de que recién en el ejercicio 2005 se hubiera celebrado el acuerdo de transacción que tuvo como propósito solucionar las controversias surgidas con relación al pago de tales operaciones comerciales. **e)** Por tanto, la Sala Superior refiere que, tratándose de prestación de servicios, los ingresos se devengan cuando efectivamente se ejecuten o presten tales servicios, pues a partir de ese momento nace el derecho a percibir la contraprestación (pago) a favor del prestador, independientemente de que el deudor haya cumplido con el pago. **f)** Respecto al exceso de gastos de vehículos destinados a las actividades de dirección, representación y administración correspondientes al ejercicio 2005 (inciso w del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta), la Sala Superior indica que, tratándose de gastos incurridos en vehículos automotores de las categorías A2, A3 y A4, resultan estrictamente indispensables y se usan en forma permanente para el desarrollo de las actividades propias del giro del negocio o empresa, acorde al inciso r) del artículo 21 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta. De acuerdo con el volumen de ingresos obtenidos, la empresa estuvo autorizada a deducir gastos de cinco vehículos, por lo que la administración determinó el reparo de S/ 132,434.58 (ciento treinta y dos mil cuatrocientos treinta y cuatro soles con cincuenta y ocho céntimos). **Del recurso de casación y auto calificadorio** La parte recurrente Supermercados Peruanos S.A. interpone recurso de casación, el mismo que es declarado procedente por esta Sala Suprema mediante auto calificadorio del veinticuatro de agosto de dos mil veintidós (fojas setecientos cuarenta a setecientos ochenta y cuatro del cuaderno de casación) por las siguientes causales: **1. Inaplicación del artículo 139 incisos 3, 5 y 6 de la Constitución Política del Perú (Reparo 1).** [...] Los argumentos del recurrente son los siguientes: Refiere que, la Sala Superior incurre en defecto de motivación aparente, respecto al reparo correspondiente a los robos de mercaderías no acreditadas, dado que no analiza ni presenta mayores argumentos que

sustenten que las pérdidas de mercadería por hurtos diminutos califican como pérdidas extraordinarias dado que los referidos robos no consisten en hechos delictivos, por cuanto debido a su diminuta cuantía consisten en faltas, infracciones de naturaleza distinta, de modo que resultaría poco posible ejercitar acciones judiciales como refiere la Sala Superior, sin ejercer un mayor razonamiento para llegar a dicha conclusión. [...] **2. Aplicación indebida del artículo 37 literal d de la Ley del Impuesto a la Renta, así como la inaplicación del artículo 37, literal f de la misma norma y del artículo 21, literal c del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta (Reparo 1).** [...] Los argumentos del recurrente en torno a esta causal son los siguientes: Señala que, la Sala Superior considera que los hurtos al menudeo que se producen en los supermercados no pueden clasificarse como merma, en tanto solo puede darse en el proceso de producción, lo que no sucedería en el presente caso dado que los bienes fueron sustraídos durante el proceso de comercialización, sin considerar que conforme se encuentra regulado en el inciso c del artículo 21 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta analizado e interpretado por reiterada jurisprudencia las mermas también pueden ocurrir durante el proceso de comercialización. Aunado a lo anterior, refiere que la Sala Superior establece que las mermas únicamente pueden darse en el proceso de producción aplicando indebidamente lo regulado en el literal d del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta sin considerar que los hurtos diminutos son inherentes al negocio de todo supermercado, por ello el recurrente considero que calificaban como mermas de acuerdo al inciso c del artículo 21 del Reglamento del Impuesto a la Renta, dado que los hurtos menores son propios de este modelo de negocio (supermercado) e imposible de eliminar el riesgo de dichos robos diminutos o consumo de productos dentro de la tienda. Así también, la Sala Superior advierte que dichos robos son pérdidas extraordinarias anómalas al negocio, y que el recurrente está obligado a probar judicialmente el delito conforme al inciso d del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta. [...] **3. Interpretación errónea del artículo 37, literal d de la Ley del Impuesto a la Renta (Reparo 1).** [...] Los argumentos del recurrente son los siguientes: Señala que, el literal d del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, establece como regla que la deducción por pérdidas extraordinarias pueden realizarse si derivan de delitos cometidos en contra del contribuyente, para lo cual debe probarse judicialmente el hecho delictivo o acreditarse que es inútil iniciar la acción judicial correspondiente. Es decir, que dicha disposición normativa establece las deducciones que regula la referida norma derivan de actos delictivos que deben ser debidamente probados o demostrar que no se pueden iniciar acciones judiciales. No obstante, precisa que la Sala Superior calificó los hurtos diminutos como "falta" y no constituyen delitos, no obstante, indicó que esta diferencia se efectúa en base a lo dispuesto en el Código Penal, y posteriormente refiere que el término delito señalado en el inciso d del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, no puede ser interpretado de forma rigurosa, conforme a las definiciones del Código Penal, por cuanto no resultan relevantes en materia tributaria, sino que se menciona para hacer referencia a conductas delictivas en contra de los contribuyentes, más allá de la diferencia conceptual entre faltas y delitos. Advierte que, debe interpretarse de forma literal el artículo 37 inciso d de la Ley del Impuesto a la Renta, lo cual corresponde al significado de la palabra "delito", conforme al Código Penal, y siendo que los hurtos diminutos cotidianos constituyen faltas, conforme incluso a lo aceptado por los órganos jurisdiccionales, quedando demostrado por la naturaleza de dichos actos que no ameritan iniciar procesos judiciales dado que la regla establece que únicamente cuando se cometan delitos -lo cual no ocurrió- debe iniciarse el proceso judicial respectivo. [...] **4. Inaplicación del artículo 139, incisos 3, 5 y 6 de la Constitución Política del Perú (Reparo 2- motivación inexistente).** [...] Los argumentos del recurrente son los siguientes: Refiere que, respecto al reparo 2 correspondiente a desmedro, que la sentencia de vista incurre en motivación inexistente, dado que el recurrente considera a los productos vencidos como mermas y se encuentran obligados a retirar la mercadería vencida y con fallas de origen para cumplir la norma sanitaria. No obstante, la Sala Superior señala que califican como desmedros y debe cumplir con la exigencia de acreditar la destrucción de las existencias de la sección abarrotes conforme al procedimiento previsto en el inciso c del artículo 21 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta y ello supondría incurrir en contravención de las normas sanitarias de la materia, por lo cual se procedería a retirarlos. Advierte que, no es posible comunicar a SUNAT la destrucción de los productos dañados, con la anticipación requerida por el inciso c del artículo 21 del Reglamento del Impuesto a la Renta, toda vez, el recurrente incurriría en contravención de las disposiciones sanitarias de la materia. Precisa que, dentro de

los actuados administrativos, se encuentra la Opinión por Digesa, a través del Oficio N° 00108-2017/DCE/DIGESA, que señala que los alimentos dañados serán separados de inmediato, de igual forma señala el Informe Técnico N° 0005-2017/FSC/IO, el cual contiene una opinión técnica con relación a los riesgos sanitarios. Aunado a lo anterior, señala que la Sala Superior ha omitido pronunciarse de forma completa respecto a la imposibilidad de destrucción de la mercadería vencida, conforme a las normas tributarias, a fin de no vulnerar las disposiciones sanitarias de obligatorio cumplimiento. [...] **5. Inaplicación del artículo 139, incisos 3, 5 y 6 de la Constitución Política del Perú (Reparo 2- motivación aparente).** [...] Los argumentos del recurrente son los siguientes: Señala que, la Sala Superior concluye que las pérdidas de existencias por conceptos de fecha de vencimiento y CD constituyen en desmedros y no mermas, no obstante, no emite pronunciamiento respecto a las opiniones brindadas en los informes que obran en el expediente administrativo, respecto a la condición de merma de esta mercadería, incurriendo en una motivación aparente. [...] **6. Inaplicación del artículo 139, incisos 3, 5 y 6 de la Constitución Política del Perú (Reparo 3).** [...] Los argumentos del recurrente son los siguientes: Establece que, la Sala Superior incurrió en una motivación aparente, en tanto, debió justificar por qué las condiciones presentes en los establecimientos, donde se llevaron a cabo las acciones para la elaboración de los informes son distintas de otros establecimientos dado que los supermercados cuentan con un Sistema de Control de Calidad estándar para todos los establecimientos. [...] **7. Interpretación errónea del artículo 21, inciso c del Reglamento del Impuesto a la Renta (Reparo 3).** [...] Los argumentos del recurrente son los siguientes: Señala que, la disposición normativa no precisa el tipo de metodología ni las pruebas que deben realizarse para acreditar la merma por daño producto (rotura), sin embargo, la Sala Superior fija estas condiciones que la ley no exige, interpretando indebidamente este artículo que brinda los conceptos de mermas y desmedros de existencias para las deducciones reguladas en el inciso f del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta. Advierte que, la Sala Superior convalida el reparo porque no acepta los informes técnicos que presentaron para acreditar las mermas, señalando dos nuevos requisitos no establecidos (los informes debieron considerar a todos los establecimientos, es decir, se debió emitir un informe por cada local; los informes técnicos sean del mismo año de la merma, plazo que la normatividad tributaria tampoco exige). Advierte que, el inciso c del artículo 21 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta regula la obligatoriedad de contar con el Informe Técnico que acredite la merma, no se exige usar un "tipo" de metodología o prueba ni se precisa el momento en el cual se deba contar con el mismo. [...] **8. Inaplicación del artículo 139, incisos 3, 5 y 6 de la Constitución Política del Perú (Reparo 4).** [...] Los argumentos del recurrente son los siguientes: Refiere sobre el reparo 4 que se encuentra vinculado al exceso de gastos de vehículos destinados a actividades de dirección, sobre el particular refiere que el numeral 4 del inciso r del artículo 21 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta permite la deducción de los gastos en relación con el número de vehículos determinados en función de los ingresos netos anuales. A partir de dicha regulación, en el ejercicio dos mil cinco, el recurrente contaba con un total de 20 vehículos asignados a dichas actividades, no obstante, la Administración Tributaria consideró que el recurrente era propietaria de 21 vehículos al no exhibir comprobante de pago que respalde la transferencia del vehículo de plaza DO -2345. Aunado a lo anterior, refiere que la Sala Superior no ha revisado de forma completa los documentos presentados por el recurrente y que fueron puestos a disposición de la Administración Tributaria, así también la Sala Superior no ha motivado apropiadamente el reparo 4. [...] **9. Inaplicación del artículo 139, incisos 3, 5 y 6 de la Constitución Política (Reparo 5- motivación aparente).** [...] Los argumentos del recurrente vinculados a dicha infracción son los siguientes: Sobre el reparo 5, el recurrente señala que la sentencia de vista incurre en una motivación aparente, en tanto concluye que debió reconocer en el ejercicio dos mil cuatro, los ingresos originados por los servicios efectivamente prestados (devengados) al Banco- conforme lo reconoce la propia contribuyente al emitir las facturas y en la Carta Notarial de fecha tres de mayo de dos mil cuatro-, en tanto su derecho a percibir la contraprestación nació en dicho ejercicio, no obstante para llegar a tal conclusión, la Sala Superior se ha limitado a exponer elementos distintos sin precisar los motivos por los que considera que el derecho a la contraprestación a favor del recurrente surgió en el dos mil cuatro. Advierte que, la Sala Superior ha omitido mencionar las razones mínimas que sustentan su sentencia, entre ellas: (i) El acto de subsunción, donde debió adecuar los hechos del caso a la Resolución del

Tribunal Fiscal citada, (ii) La explicación de los efectos de la Resolución del Tribunal Fiscal sobre el presente caso y (iii) Las conclusiones finales de la Sala. [...] **10. Inaplicación del artículo 139, incisos 3, 5 y 6 de la Constitución Política (Reparo 5- motivación insuficiente).** [...] Los argumentos del recurrente son los siguientes: Respecto al reparo 5, señala que la Sala Superior incurrió en una motivación insuficiente, en tanto la Sala Superior en los considerandos Décimo Noveno al Vigésimo Tercero ha obviado expresar las razones de fondo por las cuales desestimó la tesis interpretativa (ello en torno al concepto jurídico del devengo y el sistema de lo devengado) y la Sala Superior no señala porque su modo de interpretación sería el más adecuado para aplicar en el caso. [...] **11. Inaplicación del artículo 139, incisos 3, 5 y 6 de la Constitución Política (multa).** [...] Los argumentos del recurrente son los siguientes: Sobre la multa, infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributaria, el recurrente refiere que la Sala Superior incurrió en una motivación aparente, en tanto en el considerando Trigésimo Catorce de la sentencia de vista, la Sala Superior no realizó ningún análisis respecto al argumento sobre la multa impuesta por declarar cifras y/o datos faltos al momento de elaborar la declaración jurada del impuesto a la renta e impuesto general a las ventas de los años dos mil cuatro y dos mil cinco. Advierte que, el Colegiado Superior ha omitido mencionar las razones mínimas que sustentan su sentencia, entre ellas: (i) El acto de subsunción, donde debió adecuar los hechos del caso a la Resolución de Multa objeto de litis, (ii) La explicación de los efectos de la Resolución de Multa sobre el presente caso y (iii) Las conclusiones finales de la Sala. **CONSIDERANDO Primero:** Contextualizado el caso, es pertinente hacer algunos apuntes acerca del recurso extraordinario de casación, que delimitan la actividad casatoria de esta Sala Suprema. **1.1.** El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme lo precisa el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364. En materia de casación, es factible el control de las decisiones jurisdiccionales con el propósito de determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al proceso regular, teniendo en consideración que este supone el cumplimiento de los principios y garantías que regulan al proceso como instrumento judicial, protegiendo sobre todo el ejercicio del derecho a la defensa de las partes en conflicto. **1.2.** El recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan haber cometido en la aplicación del derecho, partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados por las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, debe precisarse que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Constituye antes bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.3.** Por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso², que debe sustentarse en aquellas previamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso³, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **1.4.** En el caso en concreto, se ha declarado procedente el recurso de casación por infracciones normativas procesales y materiales. En ese sentido, corresponde, en primer lugar, proceder con el análisis de la infracción de normas de carácter procesal —de orden constitucional y legal—, desde que, si por ello se declarara fundado el recurso, su efecto nulificante implicaría la anulación de lo actuado hasta donde se advirtiera el vicio, con disposición, en su caso, de un nuevo pronunciamiento por el respectivo órgano de instancia, en cuyo supuesto carecerá de objeto emitir pronunciamiento sobre las infracciones normativas materiales

invocadas por la parte recurrente en el escrito de su propósito; y si, por el contrario, se declarara infundada la infracción procesal, corresponderá emitir pronunciamiento respecto de las infracciones materiales planteadas. **1.5** Asimismo se debe precisar: [...] que al término “infracción” —en sentido general— lo podemos asimilar a lo que la doctrina procesal conoce como el error, dentro de él por cierto encontramos al error in iudicando, el error in procedendo y el error in cogitando. Entonces, cuando se denuncia la existencia de una infracción lo que realmente se hace es evidenciar la existencia de un error en la decisión judicial, la cual —como ya dijimos— puede ser de naturaleza sustantiva o procesal [...].⁴ En consecuencia, corresponde determinar si existió infracción en la decisión judicial respecto a las normas que la parte recurrente invoca, que, conforme se puede observar de los fundamentos que la sustentan, son normas que rigen sobre pérdidas extemporáneas, mermas y desmedros; ganancias diferidas y exceso de gasto. **Segundo: Controversia 2.1.** Previo al desarrollo de las causales que fueron declaradas procedentes, es oportuno anotar que la controversia consistió en determinar i) si los aludidos reparos formulados por la administración tributaria al impuesto a la renta y al impuesto general a las ventas de los ejercicios dos mil cuatro y dos mil cinco, con motivo de la fiscalización efectuada a la empresa ahora recurrente, Supermercados Peruanos S.A., a fin de verificar el cumplimiento de sus obligaciones tributarias relativas a dichos tributos y ejercicios, se hallan debidamente justificados y ajustados a derecho; ii) si corresponde inaplicar los intereses capitalizados y la regla sobre cobro de intereses moratorios por el tiempo de exceso frente al plazo de ley en que incurrieron la administración tributaria y el Tribunal Fiscal al resolver los recursos de reclamación y apelación en sede administrativa, considerando los alcances de las sentencias de fechas diez de mayo de dos mil dieciséis y dieciséis de agosto de dos mil dieciocho, emitidas por el Tribunal Constitucional en los Expedientes N° 04080-2012-PA/TC y N° 04532-2013-PA/TC. Antes de proceder con el análisis de las infracciones normativas denunciadas, conviene aclarar que lo que viene a casación solo atañe al punto i) referido en el párrafo anterior. **Tercero: Atendiendo a las causales procesales por inaplicación de los incisos 3, 5 y 6 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, referido al debido proceso, debida motivación de las resoluciones judiciales y doble instancia (respecto a los reparos 1, 2, 3, 4, 5 y multas asociadas) 3.1.** Se debe precisar que el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política⁵ consagra como principio rector de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso, el cual, conforme a la interpretación que reiteradamente ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, exige fundamentalmente que todo proceso o procedimiento sea desarrollado de tal forma que su tramitación garantice a las personas involucradas en él las condiciones necesarias para defender adecuadamente y dentro de un plazo razonable los derechos u obligaciones puestos a consideración. **3.2.** Uno de los principales componentes del derecho al debido proceso se encuentra constituido por el denominado derecho a la motivación, consagrado en el numeral 5 del artículo 139 de la Carta Política⁶, por el cual se garantiza a las partes involucradas en la controversia, el acceso a una respuesta del juzgador que se encuentre adecuadamente sustentada en argumentos que justifiquen lógica y razonablemente, sobre la base de los hechos acreditados en el proceso y del derecho aplicable al caso, la decisión adoptada, y que, además, resulten congruentes con las pretensiones y alegaciones esgrimidas por aquellas dentro de la controversia. **3.3.** Así, este derecho no solo tiene relevancia en el ámbito del interés particular correspondiente a las partes involucradas en la controversia, sino que también juega un papel esencial en la idoneidad del sistema de justicia en su conjunto, pues no debe olvidarse que una razonable motivación de las resoluciones constituye una de las garantías del proceso judicial directamente vinculada con la vigilancia pública de la función jurisdiccional, por la cual se hace posible conocer y controlar las razones que llevaron al juez a decidir una controversia en un determinado sentido; implica, por ello, un elemento limitativo de los supuestos de arbitrariedad. Por esta razón, su vigencia específica en los distintos tipos de procesos ha sido desarrollada por diversas normas de carácter legal, como el inciso 6 del artículo 50 y el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil⁷, y el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial⁸, por los que se exige que la decisión del juzgador cuente con una exposición ordenada y precisa de los hechos y el derecho que justifiquen la decisión. **3.4.** Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha señalado en reiterada y uniforme jurisprudencia, como es el caso de la sentencia emitida en el Expediente N° 3943-2006-PA/TC⁹, del once de diciembre de dos mil seis, que el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una motivación

extensa de las alegaciones expresadas por las partes, y que tampoco cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la vulneración del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación; sino que basta que las resoluciones judiciales expresen de manera razonada, suficiente y congruente las razones que fundamentan la decisión del juzgador respecto a la materia sometida a su conocimiento, para considerar que la decisión se encuentra adecuadamente motivada. **3.5.** Además, la exigencia de motivación suficiente garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional. Asimismo, en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC, se señala que: [...] el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo y decididas por los jueces ordinarios.¹⁰ **3.6.** Además, resulta pertinente señalar que el derecho a la motivación garantiza a las partes el acceso a una respuesta del juzgador que se encuentre adecuadamente sustentada en argumentos que justifiquen lógica y razonablemente la decisión, sobre la base de los hechos acreditados en el proceso y del derecho aplicable al caso, y que resulten congruentes con las pretensiones y alegaciones esgrimidas por aquellas dentro de la controversia. **3.7.** Aunado a ello, se debe precisar que este derecho no tiene relevancia únicamente en el ámbito del interés particular correspondiente a las partes involucradas en la litis, sino que además tiene valor esencial dentro del sistema de justicia en su conjunto, dado que la debida motivación de resoluciones constituye una garantía del proceso judicial que hace que sea factible conocer cuáles son las razones que sustentan la decisión tomada por el juez a cargo del caso desarrollado. **3.8.** Así también, la aludida exigencia de motivación suficiente permite al juez que elabora la sentencia percatarse de sus errores y precisar conceptos, lo que facilita la crítica interna y el control posterior de las instancias revisoras¹¹, todo ello dentro de la función endoprocésal de la motivación. Paralelamente, permite el control democrático de los jueces, que obliga, entre otros hechos, a la publicación de la sentencia, a la inteligibilidad de la decisión y a la autosuficiencia de la misma¹². En tal virtud, los destinatarios de la decisión no son solo los justiciables, sino también la sociedad, en tanto los juzgadores deben rendir cuenta a la fuente de la que deriva su investidura¹³, todo lo cual se presenta dentro de la función extraprocésal de la motivación. **3.9.** La justificación racional de lo que se decide es, entonces, interna y externa. La primera es tan solo cuestión de lógica deductiva, sin importar la validez de las propias premisas. La segunda exige ir más allá de la lógica en sentido estricto¹⁴ y tiene implicancias en el control de la adecuación o solidez de las premisas, lo que admite que las normas contenidas en la premisa normativa sean aplicables en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera¹⁵. En esa perspectiva, la justificación externa requiere i) que toda motivación sea congruente, por lo que no cabe que sea contradictoria; ii) que toda motivación sea completa; y iii) que toda motivación sea suficiente, lo que significa que es necesario expresar las razones jurídicas que garanticen la decisión.¹⁶ **3.10.** Con los alcances legales y jurisprudenciales efectuados, corresponde analizar si la Sala Superior cumplió o no con expresar las razones de hecho y de derecho por las cuales confirmó la sentencia de primera instancia, que declaró fundada en parte la demanda. Ello implica dar respuesta a los argumentos que expone la parte recurrente como omisión por parte de la Sala Superior. **3.11.** El debido proceso, la debida motivación de las resoluciones judiciales y la doble instancia son garantías de la correcta administración justicia y, a su vez, son derechos fundamentales recogidos y protegidos en los incisos 3, 5 y 6 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado; en atención al marco glosado, tenemos que para determinar si la sentencia de vista ha transgredido el derecho constitucional en su elemento esencial de motivación, el análisis a efectuarse debe partir de los propios fundamentos o razones que sirvieron de sustento a la misma, por lo que cabe realizar el examen de los motivos o justificaciones expuestos en la resolución materia

de casación, precisando que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso solo pueden ser evaluados para contrarrestar las razones expuestas en la resolución acotada, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. **3.12.** Respecto al reparo 1 - robos de mercadería no acreditados, la parte recurrente señala que la Sala Superior **incurrir en defecto de motivación aparente**, pues no analiza ni presenta mayores argumentos que sustenten que las pérdidas de mercadería por hurtos diminutos califican como pérdidas extraordinarias, dado que los referidos hurtos no consisten en hechos delictuosos por cuanto debido a su diminuta cuantía consisten en faltas, infracciones de naturaleza distinta, de modo que resultaría poco posible ejercitar acciones judiciales. **3.13.** De lo expuesto, para la parte recurrente los robos de mercaderías no acreditados no califican como pérdidas extraordinarias, dado que no consisten en hechos delictuosos, sino en faltas; en consecuencia, se estaría ante una merma. Respecto a dichos argumentos, se tiene que la Sala Superior refiere: **DÉCIMO TERCERO.-** Que, de los antecedentes reseñados con antelación, se colige claramente que la conclusión asumida por la Administración Tributaria se encuentra debidamente sustentada, toda vez que las pérdidas de existencias por robos califican como pérdidas extraordinarias en tanto se originan como consecuencia de delitos cometidos en perjuicio de la contribuyente por parte de sus dependientes o terceros, por lo que a fin de deducir tributariamente dicho concepto, se debió probar judicialmente el hecho delictuoso o acreditar que es inútil ejercitar la acción judicial correspondiente, lo que no cumplió la empresa ahora accionante, máxime si ha manifestado explícitamente a través de su escrito de fecha diecinueve de enero del dos mil siete y presentado a la SUNAT el treintinueve de enero del mismo año, que en tanto los montos involucrados son mínimos y las pérdidas de mercadería del negocio son una cuestión corriente no ameritan o imposibilitan seguir acciones judiciales, lo que no se condice con la regulación tributaria pertinente e invocada con antelación, según la cual se contemplan dos supuestos para acreditar este tipo de pérdidas de existencias (probar judicialmente el hecho delictuoso o acreditar que es inútil ejercitar la acción judicial), requisitos que esta Sala Superior considera razonables ante la necesidad de contar con elementos probatorios que garanticen de modo adecuado la veracidad de los hechos referidos (robos o hurtos) y que, a su vez, acrediten la vinculación de la pérdida de los bienes con tales eventos; **3.14.** Se observa, pues, que la Sala Superior afirma ante dicho argumento que dichas pérdidas de existencias por robos califican como pérdidas extraordinarias, en tanto se originan como consecuencia de delitos cometidos en perjuicio de la contribuyente por parte de sus dependientes o terceros; de lo expuesto, se verifica que la Sala Superior expuso argumentos para considerar que el reparo 1 - robos de mercadería se subsume en la categoría de pérdidas extraordinarias; y de ello la Sala Superior infiere que la parte recurrente debió probar dichos robos judicialmente o que es inútil ejercitar la acción judicial correspondiente. **3.15.** Asimismo, se verifica que desde el fundamento octavo hasta el décimo realiza la distinción sobre pérdidas extraordinarias, mermas y desmedros, considerando también la normativa aplicable para cada uno de ellos, como el inciso d) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, que regula las pérdidas extraordinarias y cómo estas se pueden acreditar; asimismo hace referencia al inciso f) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, el cual hace referencia a que las mermas y desmedros deben estar debidamente acreditados de acuerdo con las normas establecidas; es así que la Sala Superior para una mejor distinción entre los conceptos de merma y desmedro y cómo estos deben acreditarse hace referencia al inciso c) del artículo 21 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta. Por lo tanto, se puede afirmar que la Sala Superior no incurre en motivación aparente, pues cumple con exteriorizar los motivos fácticos y jurídicos que determinaron su decisión. **3.16.** Respecto al reparo 2 - desmedros de mercaderías no acreditados, la parte recurrente refiere que la Sala Superior **incurrir en motivación inexistente**, dado que el colegiado considera que los productos que la empresa se encuentra obligada a retirar por ser mercadería vencida y con fallas de origen para cumplir la norma sanitaria califican como desmedros y debe cumplir con la exigencia de acreditar la destrucción de las existencias de la sección de abarrotos conforme al procedimiento previsto en el inciso c) del artículo 21 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta. Además, la parte recurrente refiere que no es posible comunicar a SUNAT la destrucción de los productos dañados con la anticipación requerida por el inciso c) del artículo 21 del Reglamento del Impuesto a la Renta, toda vez que incurriría en contravención de las disposiciones sanitarias de la materia. Precisa que, dentro de los actuados administrativos, se encuentra la opinión emitida por Digesa mediante el Oficio N°

00108-2017/DCE/DIGESA, que señala que los alimentos dañados serán separados de inmediato; de igual forma, señala que el Informe Técnico N° 0005-2017/FSC/IO contiene una opinión técnica con relación a los riesgos sanitarios. Asimismo, refiere que la Sala Superior omitió pronunciarse de forma completa respecto a la imposibilidad de destrucción de la mercadería vencida conforme a las normas tributarias, a fin de no vulnerar las disposiciones sanitarias de obligatorio cumplimiento. **3.17.** Asimismo, respecto al reparo 2 - desmedros de mercadería no acreditados, en cuanto a las pérdidas de existencias por conceptos de fecha de vencimiento y centros de distribución, la Sala Superior concluye que dichas pérdidas de existencias son desmedros y no mermas; no obstante, según la recurrente, no emite pronunciamiento respecto a las opiniones brindadas en los informes que obran en el expediente administrativo, respecto a la condición de merma de esta mercadería, lo que supone que incurre en motivación aparente. **3.18.** La parte recurrente refiere que la Sala Superior incurre en motivación aparente pues considera que las pérdidas de existencias por concepto de fecha de vencimientos y centros de distribución son desmedros, sin tener en cuenta las opiniones brindadas en los informes que obran en el expediente administrativos, respecto a que estas tienen condiciones de merma. Conforme a dichos argumentos, se tiene que la Sala Superior realiza una distinción de los conceptos de mermas y desmedros conforme a las normas establecidas en el inciso f) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta y el inciso c) del artículo 21 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, como se expuso en el fundamento 3.15. de la presente resolución. Por lo tanto, la Sala Superior no incurre en motivación aparente, pues argumenta las razones por las cuales considera que las pérdidas de existencias por concepto de fecha de vencimientos y centros de distribución son desmedros. **3.19.** Asimismo, la Sala de mérito argumenta en los considerandos décimo cuarto y décimo quinto sobre los desmedros no acreditados que obedecen a la fecha de vencimiento y centros de distribución, lo siguiente: [...] Que, incidiendo en las actuaciones correspondientes al procedimiento de fiscalización, se evidencia que la conclusión asumida por la Administración Tributaria y por el Tribunal Fiscal se encuentra debidamente sustentada, toda vez que las pérdidas de existencias por conceptos "fecha de vencimiento" y "CD" (productos provenientes desde los centros de distribución con fallas de origen) en las secciones abarrotes, bazar, electro, entre otros, constituyen una pérdida cualitativa e irrecuperable de dichos productos, lo cual genera que ya no puedan utilizarse para los fines que originalmente estaban destinados (venta), en cuya virtud califican en rigor como desmedros, y por tanto, a fin de efectuar tributariamente su deducción, la empresa contribuyente debió acreditar la destrucción de tales existencias ante Notario Público o Juez de Paz, a falta del primero, y la previa comunicación del aludido acto a la SUNAT dentro del plazo previsto en la disposición reglamentaria invocada; sobre el particular, es menester poner especial énfasis en que, a criterio de este Colegiado, resulta ostensible que la postura asumida por la empresa ahora accionante no responde con estrictez a la definición legal de merma —que importa siempre una pérdida o desaparición física, en volumen, peso o cantidad de las existencias, originada por causas inherentes a su propia naturaleza o a su proceso productivo—, atendiendo a que los aludidos conceptos "fecha de vencimiento" y "CD" (productos provenientes desde los centros de distribución con fallas de origen) no implican una pérdida o desaparición física y definitiva de los productos por causas inherentes a su naturaleza, configurando más bien desmedros, al tratarse de pérdida de orden cualitativo e irrecuperable de las existencias y que las convierten en inutilizables para los fines a los que estaban destinadas, esto es, la venta a clientes; [...] **3.20.** De lo expuesto por la Sala Superior, se tiene que ha considerado los actuados en sede administrativa y las normas que resultan aplicables para el caso en concreto, explicando que las pérdidas de existencias por conceptos de fecha de vencimiento y centros de distribución constituyen una pérdida cualitativa e irrecuperable de dichos productos, lo cual genera que ya no puedan utilizarse para los fines que originalmente estaban destinados (venta), en virtud de lo cual califican en rigor como desmedros y por tanto, a fin de efectuar tributariamente su deducción, la empresa contribuyente debió acreditar su destrucción ante notario público o juez de paz a falta del primero, y la previa comunicación del aludido acto a la SUNAT dentro del plazo previsto en la disposición reglamentaria invocada. De lo argumentado por la Sala Superior, se infiere que para ella no resultarían válidos los demás medios probatorios que intenten acreditar dichos desmedros, pues se debió acreditar conforme a lo establecido por ley. **3.21.** Asimismo, el asunto en controversia que establece la Sala Superior en el considerando séptimo es este: a) si los

aludidos reparos formulados por la Administración Tributaria al Impuesto a la Renta y al Impuesto General a las Ventas de los ejercicios dos mil cuatro y dos mil cinco, con motivo de la fiscalización efectuada a la empresa ahora demandante, Supermercados Peruanos S.A., a fin de verificar el cumplimiento de sus obligaciones tributarias relativas a dichos tributos y ejercicios, se hallan debidamente justificados y ajustados a derecho; Es decir, la Sala Superior verificó que los reparos estén debidamente ajustados a las normas tributarias establecidas; por lo tanto, en el tema del reparo 2 no correspondía que la Sala Superior verifique el Informe Técnico N° 0005-2017/FSC/IO, el cual contiene una opinión técnica con relación a los riesgos sanitarios presentada por la parte recurrente, pues en el caso de desmedros la parte recurrente debió acreditar la destrucción de tales existencias ante notario público o juez de paz a falta del primero y la previa comunicación del aludido acto a la SUNAT dentro del plazo previsto, conforme la norma que regula los desmedros. Por lo tanto, la Sala Superior no incurre en motivación inexistente, en motivación aparente ni omite pronunciamiento. **3.22.** Respecto al reparo 3 - mermas de mercaderías no acreditadas por rotura, la recurrente refiere que la Sala Superior incurrió en una motivación aparente, en tanto debió justificar por qué las condiciones presentes en los establecimientos donde se llevaron a cabo las acciones para la elaboración de los informes son distintas de otros establecimientos, dado que, según la empresa recurrente, los supermercados cuentan con un sistema de control de calidad estándar para todos los establecimientos. **3.23.** Al respecto, de la elaboración del Informe Técnico N° 500-2016/AL/FS, Supermercados Peruanos S.A. refiere que¹⁷: El estudio de mermas y el correspondiente Informe Técnico ha sido elaborado en los meses de octubre y noviembre del presente año, el alcance de las pruebas realizadas resultan de plena validez para la determinación de las mermas del ejercicio 2004, debido a que la empresa cuenta con un Sistema de Calidad, que garantiza la estandarización de las operaciones de elaboración y/o comercialización, vale decir que no existe variación significativa en las operaciones, tanto en el tiempo como en los diferentes locales, por tal razón se seleccionaron 03 tiendas como representativas de cada formato, que en el año 2004 se encontraban operando. Respecto a ello, la Sala Superior en el décimo sexto considerando refiere lo siguiente: [...] permite corroborar que dicho informe no fue elaborado sobre la base de la data de los informes anteriormente valorados, sino que fue realizado con la información de los meses de octubre y noviembre del dos mil dieciséis (posteriores al ejercicio fiscalizado), bajo la consideración de que no habría existido variación significativa en las operaciones, tanto en el tiempo como en los diferentes locales, pues la empresa contaba con un Sistema de Calidad, que garantizaba la estandarización de las operaciones de elaboración y/o comercialización; además, como se reconoce expresamente, el indicado informe no tomó como referencia la totalidad de los establecimientos de la empresa contribuyente, observaciones que le restan idoneidad como medio probatorio para desvirtuar el reparo en cuestión. **3.24.** Se observa que la Sala Superior justifica las razones por las cuales consideró que dicho informe no desvirtuaba el reparo 3 - mermas de mercaderías no acreditadas por rotura, pues indica que el informe no tomó como referencia la totalidad de los establecimientos de la empresa y el análisis realizado en el informe es posterior a la fecha del ejercicio fiscalizado; factores que, en concepto de la Sala Superior, le restan idoneidad como medio probatorio para desvirtuar el reparo. Por lo tanto, no incurre en motivación aparente, pues expresa las razones por las cuales considera que el referido informe técnico no cumple con acreditar las mermas de mercaderías no acreditadas por rotura. **3.25.** Respecto al reparo 4 - exceso de gastos de vehículos destinados a actividades de dirección, la parte recurrente refiere que la Sala Superior no ha motivado apropiadamente pues no ha revisado de forma completa los documentos presentados por la recurrente y que fueron puestos a disposición de la administración tributaria; asimismo, la parte recurrente refiere que la administración consideró que la empresa era propietaria de veintinueve vehículos al no exhibir comprobante de pago que respaldase la transferencia del vehículo de placa DO-2345. **3.26.** Al respecto, la Sala Superior en el considerando trigésimo considera todos los documentos actuados en la etapa administrativa y en el considerando trigésimo primero considera las razones por las cuales la administración tributaria reparó conforme a ley, pues de lo previsto en el artículo 37 (inciso w) de la Ley del Impuesto a la Renta y el artículo 21 (inciso r) de su reglamento la Sala Superior infiere que la parte recurrente no presentó documentación suficiente que acredite la transferencia del vehículo de placa DO-2345. Por lo tanto, se verifica que la Sala Superior motivó apropiadamente la sentencia de vista respecto al reparo 4 -

exceso de gastos de vehículo destinados a actividades de dirección, por lo que no incurrió en vicios de motivación alguna.

3.27. Respecto al reparo 5 - ingresos afectos al impuesto a la renta considerados como ganancias diferidas, la parte recurrente refiere que la Sala Superior **incurrió en motivación aparente**, en tanto concluye que debió reconocer en el ejercicio dos mil cuatro los ingresos originados por los servicios efectivamente prestados (devengados) al Banco Wiese Sudameris —conforme lo reconoce la propia contribuyente al emitir las facturas y en la carta notarial de fecha tres de mayo de dos mil cuatro—, en tanto su derecho a percibir la contraprestación nació en dicho ejercicio; no obstante, para llegar a tal conclusión, la Sala Superior se habría limitado a exponer elementos distintos sin precisar los motivos por los que considera que el derecho a la contraprestación a favor de la recurrente surgió en el dos mil cuatro. **3.28.** Asimismo, la parte recurrente añade que la Sala Superior **incurrió en motivación insuficiente**, en tanto en los considerandos décimo noveno a vigésimo tercero ha obviado expresar las razones de fondo por las cuales desestimó la tesis interpretativa (ello en torno al concepto jurídico de devengo y el sistema de lo devengado) y no señala por qué su modo de interpretación sería el más adecuado para aplicar en el caso. **3.29.** Respecto a dichos agravios que la parte recurrente denuncia, se observa que la Sala Superior considera los medios probatorios actuados en sede administrativa: la hoja de trabajo y los libros contables que la contribuyente contabilizó en la cuenta 4911002 – “Servicios facturados por adelantado” al Banco Wiese; contrato de arrendamiento suscrito entre las partes el uno de abril de dos mil dos; Facturas de números 007-0050298, 007-0051213, 007-0051823 y 007-0053859, emitidas por los siguientes conceptos: arbitrios correspondiente al primer trimestre dos mil cuatro, arrendamiento correspondiente a los meses de abril, mayo y junio dos mil cuatro en las tiendas, arbitrios correspondientes al cuarto trimestre de dos mil tres y gastos comunes del periodo dos mil dos, dos mil tres y enero a marzo dos mil cuatro; la Nota de Crédito N° 014-0014864 girada por cobro en exceso F/007-0051823 correspondiente a arbitrios en J. Plaza; el acuerdo marco de alianza estratégica suscrito entre las partes del veintidós de agosto de dos mil; las Facturas de números 007-0049473, 007-0051738, 007-0052684, 007-0053692 y 007-0054280; el contrato de emisión y administración de tarjeta de crédito “Válida”, del veinticuatro de junio del dos mil tres; la carta notarial dirigida al Banco Wiese; y el acuerdo de transacción suscrito entre las partes con fecha treinta de diciembre del dos mil cinco. **3.30.** Así también, la Sala Superior realiza el análisis de dichos medios probatorios conforme a lo regulado en el artículo 57 (inciso a) de la Ley del Impuesto a la Renta, el cual prescribe que las rentas de la tercera categoría se considerarán producidas en el ejercicio comercial en que se devenguen. Por lo tanto, la Sala Superior no incurrió en motivación aparente ni insuficiente, pues expresa las razones por las cuales considera que el reparo 5 - ingresos afectos al impuesto a la renta considerados como ganancias diferidas, efectuado por la administración tributaria, es conforme a ley.

3.31. Respecto a la multa, la parte recurrente refiere que Sala Superior **incurrió en una motivación aparente**, en tanto en el considerando trigésimo catorce no realizó ningún análisis respecto al argumento sobre la multa impuesta por declarar cifras y/o datos faltos al momento de elaborar la declaración jurada del impuesto a la renta y del impuesto general a las ventas de los años dos mil cuatro y dos mil cinco. Advierte que la Sala Superior ha omitido mencionar las razones mínimas que sustentan su sentencia, entre ellas: i) el acto de subsunción, donde debió adecuar los hechos del caso a la resolución de multa objeto de litis; ii) la explicación de los efectos de la resolución de multa sobre el presente caso; y iii) las conclusiones finales de la Sala. **3.32.** Al respecto, la Sala Superior refiere que, respecto a la tipificación de la conducta del contribuyente, se debe tomar en cuenta el artículo 165 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, pues dicho dispositivo expresamente refiere que la infracción será determinada de forma objetiva. Asimismo, indica la Sala Superior que las resoluciones de multa fueron emitidas a consecuencia de declarar cifras o datos falsos que influyeron en la correcta determinación de las obligaciones tributarias del impuesto a la renta de los ejercicios dos mil cuatro y dos mil cinco, así como del impuesto general a las ventas de enero a diciembre de tales ejercicios, en tanto se determinó con antelación que los reparos ya analizados —por robos de existencias no acreditadas, desmedros de existencias no acreditadas y mermas de existencias no acreditadas, ingresos afectos al impuesto a la renta considerados como ganancia diferida, reintegro del crédito fiscal por robos, desmedros y mermas no acreditadas, gastos de vehículos destinados a las actividades de dirección, representación y administración, ajuste de inventarios que afectaron al costo de venta y robos no

acreditados, reintegro del crédito fiscal—. Por tales hechos, la Sala Superior infiere que la parte recurrente se encontraría dentro de los supuestos establecidos en el artículo 178 (numeral 1) del Texto Único Ordenado del Código Tributario. Por lo tanto, se observa que la Sala Superior no incurrió en motivación aparente. **3.33.** Asimismo, se debe advertir que, de la revisión integral de la sentencia de vista materia de casación, se aprecia que ha cautelado el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, toda vez que se ha delimitado la controversia que fue objeto de pronunciamiento conforme a las pretensiones planteadas, como se desprende del considerando séptimo, y se ha cumplido con emitir decisión sobre los agravios denunciados en el recurso de apelación —los que previamente se fijaron en el considerando tercero de la sentencia impugnada—. Asimismo, se desglosa el desarrollo lógico-jurídico invocando el marco regulatorio, como se aprecia dentro del desarrollo de la sentencia de vista, considerando lo relacionado a los asuntos de controversia. **3.34.** Por ende, se verifica que la Sala Superior no vulnera el debido proceso, la motivación de la resoluciones judiciales y la doble instancia; pues ha expuesto las razones que sustentaron la decisión de confirmar la sentencia de primera de instancia, y se cauteló y respetó la motivación de las resoluciones judiciales, esto último porque la sentencia de la Sala Superior cumple con exteriorizar los motivos fácticos y jurídicos que determinaron su decisión, constatándose además que los fundamentos de hecho y de derecho son coherentes y congruentes respecto a los reparos por robo de mercadería no acreditados, desmedros de mercadería no acreditados por fecha de vencimiento y centro de distribución, mermas de mercadería no acreditadas por rotura de abarrotos, excesos de gastos de vehículos destinados a la actividad de dirección, ingresos afectos al impuesto a la renta que se consideró como ganancia diferida y datos falsos en declaración jurada del impuesto a la renta y del impuesto general a las ventas del ejercicio fiscal del dos mil cuatro. **3.35.** Por lo tanto, esta Sala Suprema infiere que la Sala Superior realizó el análisis siguiendo los criterios de la debida motivación y el debido proceso, cumpliendo con exponer las razones de hecho y derecho por las cuales confirma la sentencia de primera instancia, con lo que permitió conocer cuál fue el razonamiento empleado para llegar a la referida conclusión. En consecuencia, corresponde declarar **infundadas** estas causales. Cuarto: Aplicación indebida del artículo 37, del literal d) de la Ley del Impuesto a la Renta, así como inaplicación del artículo 37 (literal f) de la misma norma y del artículo 21 (literal c) del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta; e interpretación errónea del artículo 37 (literal d) de la Ley del Impuesto a la Renta (respecto al reparo 1) **4.1.** La parte recurrente refiere que la Sala Superior considera que los hurtos al menudeo que se producen en los supermercados no pueden clasificarse como merma, en tanto esta solo puede darse en el proceso de producción, lo que no sucedería en el presente caso, dado que los bienes fueron sustraídos durante el proceso de comercialización, pero no considera que, conforme se encuentra regulado en el inciso c) del artículo 21 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta analizado y es interpretado por reiterada jurisprudencia, las mermas también pueden ocurrir durante el proceso de comercialización. **4.2.** Aunado a lo anterior, refiere que la Sala Superior establece que las mermas únicamente pueden darse en el proceso de producción, para lo cual aplica indebidamente lo regulado en el literal d) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, sin considerar que los hurtos diminutos son inherentes al negocio de todo supermercado. Por ello, la recurrente consideró que calificaban como mermas de acuerdo al inciso c) del artículo 21 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, dado que los hurtos menores son propios de este modelo de negocio (supermercado) y es imposible eliminar el riesgo de dichos robos diminutos o el consumo de productos dentro de la tienda. Sin embargo, la Sala Superior advierte que dichos robos son pérdidas extraordinarias anómalas al negocio y que la recurrente está obligada a probar judicialmente el delito conforme al inciso d) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta. **4.3.** Citemos las referidas normas: **Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta Artículo 37.-** A fin de establecer la renta neta de tercera categoría se deducirá de la renta bruta los gastos necesarios para producirla y mantener su fuente, así como los vinculados con la generación de ganancias de capital, en tanto la deducción no esté expresamente prohibida por esta ley, en consecuencia, son deducibles: [...] d) Las pérdidas extraordinarias sufridas por caso fortuito o fuerza mayor en los bienes productores de renta gravada o por delitos cometidos en perjuicio del contribuyente por sus dependientes o terceros, en la parte que tales pérdidas no resulten cubiertas por indemnizaciones o seguros y siempre que se haya probado judicialmente el hecho delictuoso o que se acredite que es inútil ejercitar la acción judicial correspondiente.

[...] f) Las depreciaciones por desgaste u obsolescencia de los bienes de activo fijo y las mermas y desmedros de existencias debidamente acreditados, de acuerdo con las normas establecidas en los artículos siguientes. **Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta Artículo 21.- Renta neta de tercera categoría [...]** c) Para la deducción de las mermas y desmedros de existencias dispuesta en el inciso f) del artículo 37 de la Ley, se entiende por: 1. Merma: Pérdida física, en el volumen, peso o cantidad de las existencias, ocasionada por causas inherentes a su naturaleza o al proceso productivo. 2. Desmedro: Pérdida de orden cualitativo e irrecuperable de las existencias, haciéndolas inutilizables para los fines a los que estaban destinados. Cuando la SUNAT lo requiera, el contribuyente deberá acreditar las mermas mediante un informe técnico emitido por un profesional independiente, competente y colegiado o por el organismo técnico competente. Dicho informe deberá contener por lo menos la metodología empleada y las pruebas realizadas. En caso contrario, no se admitirá la deducción. [...] 4.4. Se infiere que la parte recurrente considera que los hurtos a menudeo que se producen en los supermercados deben clasificarse como mermas, y por lo tanto estos hurtos a menudeo, se encontrarían regulados en el literal f) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta y en el literal c) del artículo 21 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta; pues este regula respecto a las mermas. Asimismo, indica la parte recurrente que la Sala Superior incurre en error al considerar que los hurtos a menudeo constituyen pérdidas extraordinarias, por lo que realiza una indebida aplicación del literal d) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta. 4.5. Por lo tanto, corresponde dilucidar si los hurtos menudos se clasifican como mermas o como pérdidas extraordinarias; y en consecuencia verificar si la Sala Superior incurrió en infracción normativa o si aplicó correctamente la norma. 4.6. El Código Tributario define en el artículo 21 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta el concepto de mermas, que es la pérdida física en el volumen, peso o cantidad de los inventarios ocasionada por causas inherentes a su naturaleza o al proceso productivo. Asimismo, Aguilar¹⁸ define y clasifica la mermas de la siguiente manera: i) mermas normales: pérdidas cuantitativas que surgen en el proceso productivo y comercial y guardan relación directa con las actividades ordinarias y las características del bien o de los procesos; y ii) mermas anormales: pérdidas cuantitativas que exceden los montos considerados normales; por lo general, surgen de la negligencia o manipuleo, entre otros. 4.7. Asimismo, las pérdidas extraordinarias se encuentran reguladas en el literal d) del artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, el cual expresamente refiere que "las pérdidas extraordinarias sufridas por caso fortuito o fuerza mayor en los bienes productores de renta gravada o por delitos cometidos en perjuicio del contribuyente por sus dependientes o terceros". Es decir, el Código Tributario establece que se trata de pérdidas extraordinarias cuando los bienes productores de renta gravada sufren pérdidas por delitos cometidos en perjuicio del contribuyente por sus dependientes o terceros, esto es, por sus propios trabajadores o por personas externas a la empresa. 4.8. En el caso en concreto, el tema en controversia respecto al reparo 1 - robos de mercadería no acreditados, la parte recurrente refiere que al tratarse de hurtos al menudeo corresponde clasificarlos como mermas; sin embargo, no podrían ser considerados mermas, pues conforme señalamos las mermas son pérdidas y disminución de volumen, peso o cantidad de las existencias, ya sea por causa inherente a la naturaleza del insumo o al proceso productivo. El hurto, por el contrario, es la apropiación ilícita por personas que no son propietarias de los bienes; en consecuencia, cuando ocurre el hurto existe la extracción y desaparición del bien, contrario a lo que significa una merma. Por lo tanto, el hurto corresponde a la clasificación de las pérdidas extraordinarias, ya que estas constituyen la desaparición del bien a consecuencia de la sustracción realizada por terceras personas o dependientes. 4.9. Asimismo, la parte recurrente refiere que los hurtos no podrían considerarse pérdidas extraordinarias, pues son faltas y no delitos. Sin embargo, se debe tener en cuenta que las faltas son delitos menores, pues tienen sus propias reglas; pese a ello derivan de la esencia de las reglas para los delitos y son establecidas conforme a la intensidad de la lesión. Además, se debe tener en cuenta que todos los delitos o faltas se encuentran regulados en el Código Penal —conforme se observa en los artículos 185 (hurto simple), 186 (hurto agravado), 444 (hurto simple y daño), 445 (hurto familiar)—, por lo que deben ser investigados y procesados a fin de establecer responsabilidades. 4.10. Es así que todo aquel afectado por una falta o delito tiene la facultad y obligación de denunciarlo conforme establece el artículo 326 del Código Procesal Penal¹⁹; por lo tanto, al tratarse de hurtos diminutos, la empresa debió presentar la denuncia respectiva, pues conforme lo establecido en el literal d) del

artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, las pérdidas extraordinarias se acreditan siempre que se haya probado judicialmente el hecho delictuoso o que se acredite que es inútil ejercitar la acción judicial correspondiente; es decir, una vez presentada la denuncia, esta podría dar pie a la investigación siempre y cuando se presenten indicios suficientes o elementos de juicio que acrediten la existencia de un delito, o podría ser declarada no ha lugar por no presentarse suficientes indicios. 4.11. Por lo tanto, la Sala Superior realiza una correcta aplicación del literal d) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, pues concluye que la empresa debió acreditar las pérdidas extraordinarias conforme lo establece la referida ley y no se debió considerar el artículo 37 (literal f) de la misma norma y el artículo 21 (literal c) del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, pues regulan las mermas y desmedros. En consecuencia, corresponde declarar **infundadas** estas causales. Quinto: Respecto a la interpretación errónea del artículo 21 (inciso c) del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta (reparo 3) 5.1. La parte recurrente refiere que la disposición normativa no precisa el tipo de metodología ni las pruebas que deben realizarse para acreditar la merma por daño del producto (rotura). Sin embargo, la Sala Superior fija estas condiciones que la ley no exige, interpretando indebidamente este artículo, que brinda los conceptos de mermas y desmedros de existencias para las deducciones reguladas en el inciso f) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta. Advierte la parte recurrente que la Sala Superior convalida el reparo porque no acepta los informes técnicos que presentó para acreditar las mermas, señalando dos nuevos requisitos no establecidos: i) los informes debieron considerar a todos los establecimientos, es decir, se debió emitir un informe por cada local; y ii) los informes técnicos debieron ser del mismo año de la merma, plazo que la normatividad tributaria tampoco exige. 5.2. Asimismo, refiere que el inciso c) del artículo 21 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta regula la obligatoriedad de contar con el informe técnico que acredite la merma, no se exige usar un "tipo" de metodología o prueba ni se precisa el momento en el cual se deba contar con el mismo. Al respecto, la Sala Superior indica lo siguiente: **DÉCIMO SÉTIMO.-** Que, los antecedentes detallados permiten establecer que la empresa ahora demandante no cumplió con sustentar las mermas de existencias por "rotura" conforme a lo previsto en el artículo 21, inciso c), del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, toda vez que si bien es cierto, tanto dentro de la fiscalización como en instancia de reclamación y apelación, presentó varios informes técnicos, no menos verdad es que del análisis de los mismos se concluye válidamente que no detallan la metodología ni las pruebas que se habrían realizado para obtener como resultado los porcentajes de merma asignados a los productos perecederos – frescos, perecederos – abarrotados y no perecederos; asimismo, no están orientados a acreditar las mermas por roturas deducidas en el ejercicio dos mil cuatro, pues determinan como causas de mermas de los distintos productos las roturas de empaque, cambios físicos, fecha de vencimiento, origen del producto, condiciones de almacenamiento, el tiempo de vida indicado, condiciones de manipulación, temperatura, deterioro de empaques, mercadería incompleta, obsolescencia tecnológica y cambio de temporada, conceptos que denotan una pérdida de orden cualitativo de los bienes que los relacionan a desmedros de existencias, no así al concepto "mermas" que es objeto de reparo; además, en el caso de los Informes Técnicos Nos. 0005-2017/FSC/OI – Desmedros no acreditados año 2004 – Riesgos y perjuicios a consecuencia de conservar alimentos no perecederos y productos no alimenticios que se encuentren dañados, y 152-2016/AL/FS – Informe Técnico sobre la alteración de alimentos y bebidas perecibles y no perecibles, del veintitrés de mayo del dos mil dieciséis, se verificó que tienen como objetivo sustentar la necesidad de la disposición inmediata o retiro de los alimentos, bebidas perecibles y no perecibles, alimentos no perecederos y productos no alimenticios de la sección abarrotados, a fin de cumplir con normas sanitarias; y finalmente, el Informe Técnico No. 500-2016/AL/FS no resulta idóneo, ya que no empleó la data correspondiente a los informes anteriores, sino que fue realizado con información de los meses de octubre y noviembre del dos mil dieciséis, bajo la consideración de que no habría existido variación significativa en las operaciones, tanto en el tiempo como en los diferentes locales, pues la empresa contaba con un Sistema de Calidad, que garantizaba la estandarización de las operaciones de elaboración y/o comercialización; por consiguiente, el reparo formulado por la Administración Tributaria y confirmado por el Tribunal Fiscal respecto a las bajas de existencias por mermas por roturas se encuentra acorde a ley. La Sala Superior indica que la parte recurrente presentó varios informes técnicos tanto en la fiscalización como en instancia de reclamación y apelación. Sin embargo, del

análisis de estos, se concluye que no detallan la metodología ni las pruebas que se habrían realizado para obtener como resultado los porcentajes de mermas por roturas deducidas en el ejercicio fiscal dos mil cuatro y dos mil cinco. Asimismo, refiere que, por su contenido, los informes están referidos a desmedros y no a mermas; también advierte la Sala Superior que otros informes tienen como objetivo sustentar la disposición inmediata o retiro de los alimentos a fin de cumplir con normas sanitarias; asimismo, la empresa recurrente presentó un informe del año dos mil dieciséis bajo la consideración de que no habría existido variación significativa en las operaciones, por lo cual no resulta idóneo. **5.3.** Se debe advertir que el literal c) del artículo 21 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta establece que, para la deducción de las mermas dispuestas en el inciso f) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, el contribuyente deberá acreditar las mermas mediante un informe técnico emitido por un profesional independiente, competente y colegiado, o por el organismo técnico competente. Dicho informe deberá contener por lo menos la metodología empleada y las pruebas realizadas. En caso contrario, no se admitirá la deducción. Es decir, la referida norma establece ciertos requisitos para acreditar las mermas; en síntesis, se debe presentar informes técnicos que como mínimo tengan la metodología empleada y las pruebas realizadas para verificar realmente las mermas ocurridas en los establecimientos de la empresa. **5.4.** En consecuencia, la parte recurrente, para acreditar la deducción por mermas realizadas en el ejercicio fiscal dos mil cuatro, debió presentar informes que contuvieran la metodología empleada y las pruebas realizadas al determinar las mermas, ello en cumplimiento de lo establecido en el literal c) del artículo 21 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta. Al respecto, la Sala Superior verificó los medios probatorios (informes) que presentó la parte recurrente con la finalidad de acreditar dichas mermas, conforme se puede observar del décimo sexto considerando de la referida sentencia. **5.5.** Respecto a las pruebas presentadas en la etapa de fiscalización, la Sala Superior refiere lo siguiente: **DÉCIMO SEXTO.** - Que, respecto a las bajas de existencias por mermas por roturas: a) de folios ciento seis a ciento sesentidós del tomo cincuentitrés, obra el Anexo No. 3.1 al Resultado del Requerimiento número 0122060001759 – Bajas de existencias por mermas no acreditadas, en el cual se detallan los locales, el concepto "rotura", las secciones de ocurrencia, abarrotos y frescos, y los rubros donde acontecieron como: bebidas, comestibles, cuidado personal, limpieza, lácteos y congelados, frutas y verduras, pescados y mariscos, entre otros; b) durante el procedimiento de fiscalización, la contribuyente presentó dos documentos denominados "Informe de Merma" de diciembre del dos mil seis, obrantes de folios ciento noventa a doscientos cuarentidós, trescientos trece a trescientos setentinueve del tomo cincuentitrés, y uno del tomo cincuentidós, de cuyo análisis se advierte lo siguiente: i) hacen referencia a mermas del período enero a noviembre del dos mil seis, ejercicio distinto al que fue objeto de fiscalización; ii) los informes señalan que el 75% de la merma se origina en la categoría "Frescos", el 18% en la categoría "Abarrotos" y el resto de categorías en total sólo representan un 8% de la merma; sin embargo, ambos informes no muestran la metodología empleada ni las pruebas que se habrían realizado para determinar la cantidad de merma del ejercicio dos mil cuatro; y iii) establecen como causas de merma para las carnes, la fecha de vencimiento (retiro de exhibición), cuidado personal (productos vencidos), electro (obsolescencia tecnológica), textil (cambio en la moda o temporada), bazar (producto roto / empaque roto), causas que implican una pérdida de orden cualitativo, la cual está relacionada con el concepto desmedro de bienes, no así con las mermas por roturas (materia de reparo); [...] De lo expuesto, se puede observar que en la etapa de fiscalización la parte recurrente presenta informes de diciembre del dos mil seis; sin embargo, los ejercicios fiscalizados son de los años dos mil cuatro y dos mil cinco, por lo que la parte recurrente debió presentar informes de los años fiscalizados, pues es sobre esos años que se realizó la deducción y, por lo tanto, el monto deducido debió ser acreditado. Los informes referidos a otros años no son idóneos para la acreditación de las mermas declaradas en los ejercicios dos mil cuatro y dos mil cinco; además de ello, la Sala Superior verifica que dichos informes no exponen la metodología ni las pruebas realizadas. **5.6.** Asimismo, respecto a las pruebas presentadas en la etapa de reclamación, la Sala Superior refiere lo siguiente: c) en instancia de reclamación, la empresa contribuyente presentó los siguientes documentos: i) el Informe Técnico de Estudio de Mermas de julio dos mil siete, elaborado por SGS del Perú S.A.C., respecto a Plaza Veá Higuiereta, Plaza Veá Ate, Plaza Veá Riso y Plaza Veá Primavera, obrante de folios uno a cuarentinueve del tomo cincuentinueve del expediente administrativo, el cual si bien es cierto determinó la existencia de

mermas en productos perecederos – frescos de 1.94%, en productos perecederos – abarrotos de 0.54% y en productos no perecederos de 0.57%, no obstante, en su ítem 4.3.1 señala expresamente que la recopilación de datos de mermas se realizó del tres al siete de julio del dos mil siete, lo que permite verificar que no corresponde a las mermas del ejercicio dos mil cuatro (ejercicio fiscalizado); además, no se refiere a la totalidad de los establecimientos de la empresa ahora accionante; y ii) el Informe Complementario de Merma 2004 de fecha veintiocho de junio del dos mil siete, obrante de folios doscientos cuarenta a trescientos cuatro del tomo sesenta del expediente administrativo, que en el rubro Información General 2004 hace referencia a los importes de merma por sección (abarrotos, bazar, electro, frescos y textil) y a la merma mensual producto de las transacciones registradas durante cada mes del año con un total general de 9,392,068; sin embargo, no muestra la metodología empleada ni las pruebas que se habrían realizado para determinar los importes de merma del ejercicio dos mil cuatro; a su vez, estableció que las mermas de los productos carnes, pescados, mariscos, frutas, verduras, fiambres, non food (electro, textil y bazar), entre otros, tienen como causas las roturas de empaque, cambios físicos, fecha de vencimiento, origen del producto, condiciones de almacenamiento, el tiempo de vida indicado, condiciones de manipulación, temperatura, deterioro de empaques, mercadería incompleta, obsolescencia tecnológica y cambio de temporada, conceptos que denotan una pérdida de orden cualitativo que los relaciona a desmedros de existencias, por lo que dicho medio probatorio no resulta idóneo para desvirtuar el reparo en cuestión (mermas de existencias por roturas); Se aprecia que en etapa de apelación la parte recurrente presenta el "Informe técnico de estudio de mermas", de julio dos mil siete, elaborado por SGS del Perú S.A.C. Empero, conforme ya referimos, la parte recurrente debió presentar informes de los años fiscalizados. Asimismo presenta el "Informe complementario de merma 2004", de fecha veintiocho de junio de dos mil siete, pero no muestra la metodología empleada ni las pruebas que se habrían realizado para determinar los importes de merma del ejercicio dos mil cuatro, además que en dicho informe se presentan pérdidas de orden cualitativo, cuando las mermas son de orden cuantitativo. **5.7.** Es así que, respecto a las pruebas presentadas en la etapa de apelación, la Sala Superior refiere lo siguiente: d) en la etapa de apelación, la contribuyente presentó los siguientes documentos: i) el Informe Técnico No. 500-2016/AL/FS – Informe Técnico de mermas de existencias para los procesos de producción y comercialización de productos frescos y abarrotos período 2004, elaborado por la empresa Food Solutions S.A.C. de fecha veintinueve de diciembre del dos mil dieciséis, obrante de folios noventitres a doscientos setentidós del tomo sesentitres del expediente administrativo, el cual si bien es cierto determinó los factores de merma no conocida para los rubros: carnes (1.48%), frutas y verduras (0.60%), comidas preparadas (1.33%), panadería (2.57%), pescados y mariscos (3.84%) y fiambres (0.43%), y concluyó que en los rubros de lácteos y congelados y abarrotos no se cuenta con merma no conocida debido a la naturaleza de los productos comercializados, no menos verdad es que en su Resumen Ejecutivo señaló que el estudio de mermas y el correspondiente Informe Técnico ha sido elaborado en los meses de octubre y noviembre del presente año, el alcance de las pruebas realizadas resultan de plena validez para la determinación de las mermas del ejercicio 2004, debido a que la empresa cuenta con un Sistema de Calidad, que garantiza la estandarización de las operaciones de elaboración y/o comercialización, vale decir que no existe variación significativa en las operaciones, tanto en el tiempo como en los diferentes locales, por tal razón se seleccionaron 03 tiendas como representantes de cada formato, que en el año 2004 se encontraban operando (sic), lo que permite corroborar que dicho informe no fue elaborado sobre la base de la data de los informes anteriormente valorados, sino que fue realizado con la información de los meses de octubre y noviembre del dos mil dieciséis (posteriores al ejercicio fiscalizado), bajo la consideración de que no habría existido variación significativa en las operaciones, tanto en el tiempo como en los diferentes locales, pues la empresa contaba con un Sistema de Calidad, que garantizaba la estandarización de las operaciones de elaboración y/o comercialización; además, como se reconoce expresamente, el indicado informe no tomó como referencia la totalidad de los establecimientos de la empresa contribuyente, observaciones que le restan idoneidad como medio probatorio para desvirtuar el reparo en cuestión; ii) el Informe Técnico No. 0005-2017/FSC/OI – Desmedros no acreditados año 2004 – Riesgos y perjuicios a consecuencia de conservar alimentos no perecederos y productos no alimenticios que se encuentren dañados, de fecha veintiuno de febrero del dos mil diecisiete, elaborado por FS Certificaciones S.A.C.,

abrante de folios setentiocho a noventidós del tomo sesentitrés del expediente administrativo, que en su ítem 2 precisa que su objetivo es concientizar que los alimentos no perecederos y productos no alimenticios de la sección Abarrotes, que se encuentren dañados con relación a su hermeticidad, no pueden continuar siendo almacenados, sino más bien deben ser retirados y desechados inmediatamente del autoservicio por involucrar riesgos sanitarios que afectan la salud ambiental, sobremanera la salud de las personas del entorno, según lo establecido en la normativa sanitaria (sic), razón por la cual en su ítem 7 concluye, entre otros, que es necesario retirar y desechar inmediatamente los productos de abarrotes dañados físicamente (productos alimenticios y no alimenticios), cuando estos hayan perdido el cierre o hermeticidad de sus envases ya que esta condición genera contaminación cruzada (sic); de ello se advierte claramente que este Informe está orientado a sustentar el retiro y desecho inmediato de los alimentos no perecederos y productos no alimenticios de la sección Abarrotes, a fin de cumplir con normas sanitarias, no así a acreditar en modo alguno las mermas por roturas, máxime si se tiene en cuenta que la denominación del citado Informe Técnico es "Desmedros no acreditados año 2004", concepto distinto al reparo por mermas que se cuestiona en este extremo de la demanda; y iii) el Informe Técnico No. 152-2016/AL/FS – Informe Técnico sobre la alteración de alimentos y bebidas perecibles y no perecibles, del veintitrés de mayo del dos mil dieciséis, elaborado por el Grupo FS, obrante de folios doscientos veintiocho a doscientos noventidós del tomo sesenticuatro del expediente administrativo, que en su resumen ejecutivo destaca que está orientado a sustentar con base en argumentos técnicos, científicos y legales la necesidad de una disposición final inmediata de los alimentos y bebidas perecibles y no perecibles tomando en consideración las posibles condiciones inherentes que pueden afectar su estabilidad durante el almacenamiento y vida en anaquel y cómo estas desviaciones afectan la integridad de los productos, su uso previsto, el mantenimiento de condiciones sanitarias de almacenamiento y por ende el cumplimiento del marco normativo obligatorio que regula el almacenamiento y comercialización de productos alimenticios, en cuya virtud, en su ítem VII, concluye señalando que: 1) los alimentos perecibles y no perecibles se encuentran sometidos a una serie de factores intrínsecos y extrínsecos que afectan las características y naturaleza de los productos, produciendo alteraciones en el corto o mediano plazo, dependiendo del tipo de producto y las condiciones del lugar de almacenamiento; 2) las alteraciones en los productos alimenticios pueden provocar consecuencias indeseables en el medio ambiente, alterar las condiciones de seguridad y salud en el trabajo, así como afectar las condiciones sanitarias durante el almacenamiento, favoreciendo la contaminación, poniendo en riesgo el estado de otros productos almacenados, el ambiente de trabajo y finalmente la salud de los trabajadores, por lo que se requiere su disposición final inmediata; y 3) las autoridades pertinentes han considerado con carácter de obligatorio la aplicación de buenas prácticas durante el almacenamiento; Respecto a dichos informes, se verifica que la parte recurrente presenta el Informe Técnico N° 500-2016/AL/FS - "Informe técnico de mermas de existencias para los procesos de producción y comercialización de productos frescos y abarrotes período 2004", elaborado por la empresa Food Solutions S.A.C., del veintinueve de diciembre de dos mil dieciséis. El referido informe, conforme se confirma en el mismo sustento, fue realizado con la información de los meses de octubre y noviembre de dos mil dieciséis (muy posteriores al ejercicio fiscalizado), bajo la consideración de que no habría existido variación significativa en las operaciones, tanto en el tiempo como en los diferentes locales, pues la empresa contaba con un sistema de control de calidad, que garantizaba la estandarización de las operaciones de elaboración y/o comercialización. 5.8. Sin embargo, se debe precisar, que para acreditar las mermas declaradas en el ejercicio fiscal de los años dos mil cuatro y dos mil cinco, la parte recurrente debió presentar informes que demuestren la realidad de dichos años, ya que el monto que se deduce va referido a las mermas que se tuvo en dichos ejercicios. Asimismo, respecto al Informe Técnico N° 0005-2017/FSC/OI – "Desmedros no acreditados año 2004 - Riesgos y perjuicios a consecuencia de conservar alimentos no perecederos y productos no alimenticios que se encuentran dañados", de fecha veintinueve de febrero de dos mil diecisiete, elaborado por FS Certificaciones S.A.C., se advierte que está referido a sustentar los riesgos y perjuicios de los alimentos no perecederos; es así que no se advierte sustento alguno de las mermas por rotura, que es materia de controversia respecto al tercer reparo. 5.9. Asimismo, respecto al Informe Técnico N° 152-2016/AL/FS - "Informe técnico sobre la alteración de alimentos y bebidas perecibles y no perecibles", del veintitrés de

mayo del dos mil dieciséis, elaborado por el Grupo FS, se verifica que dicho informe apunta a cumplir con normas sanitarias. Sin embargo, no se realiza el análisis respectivo de las mermas por roturas. Conforme podemos observar, la parte recurrente no cumple con acreditar las mermas por roturas, ya que no presenta informes que sustenten las mermas de los ejercicios dos mil cuatro y dos mil cinco, a pesar de que realiza una deducción por ese concepto, no siendo idóneo presentar informes de otros años, pues son otros años fiscales, en los cuales las mermas pueden variar. 5.10. En conclusión, la parte recurrente no presenta informes que expliquen la metodología utilizada y las pruebas realizadas para determinar las mermas; además, los informes se refieren a desmedros o a la alteración que sufren los alimentos. La recurrente refiere también que la Sala Superior crea nuevos requisitos solicitando la metodología utilizada y pruebas realizadas; sin embargo, dichos requisitos se pueden observar claramente en el literal c) artículo 21 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta. Por lo tanto, la Sala Superior no incurre en interpretación errónea de la referida norma. En consecuencia, corresponde declarar **infundada** esta causal. En consideración a los argumentos expuestos, se concluye que la sentencia objeto de casación no incurrió en las infracciones denunciadas por la parte recurrente; por tanto, la decisión de la Sala Superior se encuentra acorde al derecho y a la justicia. Corresponde, pues, declarar infundado el recurso de casación. **DECISIÓN** Por estas consideraciones, **DECLARARON INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Supermercados Peruanos S.A. mediante escrito del cinco de mayo de dos mil veintidós (fojas ochocientos ochenta y seis a novecientos cuarenta y cuatro). En consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista del dieciocho de abril de dos mil veintidós (fojas ochocientos treinta a ochocientos setenta y siete), emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, y **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por Supermercados Peruanos S.A. contra el Tribunal Fiscal y la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, sobre nulidad de acto administrativo. Notifíquese por Secretaría y devuélvase los actuados. Interviene como **ponente** la señora Jueza Suprema Tovar Buendía. SS. BURNEO BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, DELGADO AYBAR, **TOVAR BUENDÍA**.

- 1 Todas las citas remiten a este expediente, salvo indicación contraria.
- 2 MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.
- 3 Loc. cit.
- 4 CAVANI, Renzo (2016). Código Procesal Civil comentado por los mejores especialistas. Tomo III. Lima, Gaceta Jurídica; p. 342.
- 5 **Constitución Política del Perú**
Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:
[...]
3. La observación al debido proceso y la Tutela Jurisdiccional
- 6 **Constitución Política del Perú**
Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:
[...]
5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan
- 7 **Código Procesal Civil**
Artículo 50.- Deberes
Son deberes de los Jueces en el proceso:
[...]
6. Fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad, respetando los principios de jerarquía de las normas y el de congruencia.
Artículo 122.- Las resoluciones contienen:
[...]
3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado.
- 8 **Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial**
Artículo 12.- Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente.
- 9 Publicada en el portal web de la mencionada institución el veintinueve de agosto de dos mil siete.
- 10 Publicada el dos de octubre de dos mil siete en el diario oficial El Peruano.
- 11 ALISTE SANTOS, Tomás Javier (2013). La motivación de las resoluciones judiciales. Madrid, Marcial Pons; pp. 157-158.
GUZMÁN, Leandro (2013). Derecho a una sentencia motivada. Buenos Aires, Astrea; pp. 189-190.

¹² IGARTUA SALAVERRÍA, Juan (2014). El razonamiento en las resoluciones judiciales. Lima-Bogotá, Palestra-Temis; p. 15.

¹³ TARUFFO, Michele (2006). La motivación de la sentencia civil. México D.F., Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; pp. 309-310.

¹⁴ ATIENZA, Manuel (1991). Las razones del derecho. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales; p. 61

¹⁵ MORESO, Juan José y VILAJOSANA, Josep María (2004). Introducción a la teoría del derecho. Madrid, Marcial Pons Editores; p. 184.

¹⁶ IGARTUA SALAVERRÍA, op. cit., p. 26

¹⁷ Fojas 95 del expediente administrativo, tomo 63.

¹⁸ AGUILAR, Henry (2009), "Tratamiento tributario de las mermas y desmedros". En Revista Actualidad Empresarial, pp. 01

¹⁹ **Código Procesal Penal**

Cualquier persona tiene la facultad de denunciar los hechos delictivos ante la autoridad respectiva, siempre y cuando el ejercicio de la acción penal para perseguirlos sea público.

[...]

C-2249333-33

CASACIÓN N° 3790-2020 LIMA

TEMA: APLICACIÓN CONJUNTA O ALTERNATIVA DE LAS SANCIONES DISPUESTAS EN LA LEY DE LOS DELITOS ADUANEROS SUMILLA: La administración tributaria omitió desarrollar los argumentos conducentes a determinar que correspondía imponer una sanción conjunta al demandante. En ese sentido, resulta correcta la interpretación efectuada por el colegiado superior, toda vez que de autos no se logra validar que la decisión adoptada por la administración se encuentre debidamente justificada; muy por el contrario, el criterio adoptado por la administración permite acreditar la inobservancia del principio de razonabilidad y el principio de prescripción de la arbitrariedad (Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0090-2004-AA/TC). PALABRAS CLAVE: razonabilidad, proporcionalidad, interdicción de la arbitrariedad

I l i m a, veintinueve de agosto de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTA La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN Se trata del recurso de casación interpuesto por la codemandada Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), del veintuno de enero de dos mil veinte (foja doscientos trece del expediente judicial electrónico - EJE¹), contra la sentencia de vista, del treinta de diciembre de dos mil diecinueve, expedida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima (foja ciento ochenta y nueve), que revoca la sentencia apelada, del treinta y uno de mayo de dos mil diecinueve (foja ciento treinta y tres), que declaró infundada la demanda; y, reformándola, declara fundada en parte la demanda; en consecuencia, nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01586-A-2018, del veintitrés de febrero de dos mil dieciocho, de la Resolución de Intendencia N° 181-3H0100/2016-000332, del veintiocho de noviembre de dos mil dieciséis, y la Resolución de Intendencia N° 181-3H0000/2015-001441, solo en los extremos que impusieron la sanción de suspensión de la licencia de conducir por cinco años; y confirma la sentencia en los demás extremos. Antecedentes Demanda Mediante escrito del once de julio de dos mil dieciocho (foja cuarenta y dos), don Edmundo Martín Ampuero Ramírez² interpuso demanda contencioso administrativa contra el Tribunal Fiscal y la SUNAT, solicitando como petitorio lo siguiente: Pretensión principal: Se declare la nulidad total de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01586-A-2018, del veintitrés de febrero de dos mil dieciocho, la cual fue notificada el cuatro de julio de dos mil dieciocho, fecha a partir de la cual se computa el plazo para la interposición de la presente demanda; resolución que a su vez confirmó los alcances de la Resolución de Intendencia N° 181-3HD100/2016-000332, del veintiocho de noviembre de dos mil dieciséis, que fue emitida por la Intendencia de Aduana de Puno, y que declaró infundado el recurso de reclamación formulado contra Resolución de Intendencia N° 181-3H0000/2015-001441, del veintitrés de diciembre de dos mil quince, respecto a las sanciones impuestas en el artículo primero (sanción de suspensión de licencia de conducir) y artículo segundo (multa con responsabilidad solidaria). Pretensión subordinada: Se declare la nulidad total de la Resolución de Intendencia N° 181-3HD100/2016-000332, del veintiocho de noviembre de dos mil dieciséis, que declaró infundado el recurso de reclamación contra la Resolución de Intendencia N° 181-3H0000/2015-001441, del veintitrés de diciembre de dos mil quince, respecto

de las sanciones impuestas al demandante en los artículos primero y segundo de dicha resolución. Pretensión accesoria: Finalmente, se declare la nulidad parcial de la Resolución de Intendencia N° 181-3H0000/2015-001441, del veintitrés de diciembre de dos mil quince, que le impuso la sanción de suspensión de su Licencia de Conducir N° Q-22284701 por un periodo de cinco (5) años; multa por el doble de los derechos de importación que debió pagar la mercancía; y multa a pagar solidariamente con la empresa propietaria del ómnibus que conducía al momento en que sucedieron los hechos. Los argumentos principales que sustentan la demanda son los siguientes: a) Conforme consta en el Acta de Incautación N° 181-0201-2012-000710, el diecisiete de noviembre de dos mil doce, la Intendencia de Aduana de Puno realizó una acción de control en el Puesto de Control de Cabanillas. En ella, logró intervenir el vehículo de Placa de Rodaje N° ZGX-955, cuando venía siendo conducido por el demandante, cubriendo el servicio de Arequipa con destino a Desaguadero; y, conforme cita el acta en comentario, se encontró mercancía de procedencia extranjera que no registraba documentación aduanera pertinente. b) Casi dos años después de ocurridos los hechos, el demandante fue notificado con la Resolución de Intendencia N° 00548-2014-SUNAT 3H0009, a la que se adjuntó la liquidación de cobranza, por aplicación de una multa por la suma de seis mil novecientos cincuenta y dos soles con cero céntimos (S/ 6,952.00). Contra dicha resolución el demandante interpuso recurso de reclamación, el cual fue declarado infundado mediante Resolución de Intendencia N° 000369-2015-3H0000, del seis de mayo de dos mil quince, resolución respecto de la cual don Edmundo Martín Ampuero Ramírez también interpuso reclamación, la cual fue desestimada mediante Resolución de Intendencia N° 181-3H0000/2015-001441, y, a la vez, dispuso confirmar las sanciones de comiso de mercancías y de multa; asimismo, impuso al demandante la sanción de suspensión de su licencia de conducir y la aplicación de la solidaridad pasiva para el pago de la multa conjuntamente con la empresa propietaria del vehículo en el cual fueron halladas las mercancías que fueron objeto de comiso administrativo. c) El demandante alega que no se ha probado el supuesto descrito por la administración aduanera. Del mismo modo, tampoco puede presumirse que el ingreso al país de la mercancía sea ilegal con el fin de aplicar la Ley N° 28008, y en virtud de dicha normativa imponer sanciones que, por su gravedad, falta de razonabilidad y proporcionalidad, le generan un grave daño a su persona, y a su vez logran trascender el carácter personal de la sanción, afectando con ello a la familia del accionante, la cual depende de su trabajo como conductor profesional. d) Señala también que el vehículo intervenido partió de la ciudad de Arequipa con destino a Desaguadero, en la ciudad de Puno. En consecuencia, no se puede afirmar el hecho de que tanto el conductor como el vehículo hayan realizado viaje al exterior, desde donde podría haberse hecho ingresar las mercancías halladas. Con ello se pone en evidencia que no se encuentra acreditado el supuesto de que las mercancías fueron de procedencia extranjera y que hayan sido introducidas al país por el demandante. Del mismo modo, sostiene que el conductor no se encuentra en la capacidad de distinguir si las zapatillas fueron fabricadas en el extranjero o dentro del territorio nacional. Todo esto acredita la vulneración del principio de verdad material, principio que debe ser aplicado en el desarrollo de todo procedimiento administrativo sancionador. Sentencia de primera instancia Mediante sentencia del treinta y uno de mayo de dos mil diecinueve (foja ciento treinta y tres), el Décimo Octavo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró infundada la demanda. El Juzgado sustentó su decisión en los siguientes fundamentos: a) El tipo infractor previsto en el inciso d) del artículo 2 de la Ley de los Delitos Aduaneros atribuye responsabilidad a las personas que conducen en cualquier medio de transporte, hacen circular dentro del territorio nacional, embarcan o desembarcan mercancías, sin que estas hayan sido sometidas a control aduanero, en tanto que, acorde a lo informado en el Acta de Incautación N° 181-0201-2012-000710, la mercancía materia de incautación no contaba con algún documento que pueda justificar su transporte formal en la bodega del bus que era conducido por el demandante; por lo que la conducta del recurrente se logra subsumir en el tipo infractor descrito en el inciso d) del artículo 2 de la Ley de los Delitos Aduaneros, por cuanto se le intervino conduciendo un vehículo que llevaba mercancía extranjera con una valuación menor a cuatro unidades impositivas tributarias - UIT, que no contaba con documentación aduanera pertinente que lograra acreditar su ingreso legal al país. b) El artículo 35 de la Ley de los Delitos Aduaneros, respecto de las sanciones por

infracciones administrativas, establece que estas serán sancionadas conjunta o alternativamente con i) comiso de las mercancías; ii) multa; iii) suspensión o cancelación definitiva de las licencias, concesiones o autorizaciones pertinentes; iv) cierre temporal o definitivo del establecimiento; v) internamiento temporal del vehículo con el que se cometió la infracción. En ese sentido, considera que se encuentra acreditado que el demandante incurrió en el supuesto de hecho previsto como infracción administrativa vinculada al delito de contrabando, el cual consiste en conducir en cualquier medio de transporte, hacer circular dentro del territorio nacional, embarcar, desembarcar o transbordar mercancías, sin haber sido sometidas al ejercicio de control aduanero y siempre que el valor de estas últimas no exceda las cuatro unidades impositivas tributarias. Consecuentemente, se aplica lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley de los Delitos Aduaneros, por el cual se dispone que, ante el supuesto de hecho antes descrito, corresponde aplicar conjuntamente la sanción de suspensión de licencia de conducir por cinco (05) años y una multa equivalente a dos veces los impuestos dejados de pagar. Concluye que la administración actuó conforme a derecho al imponer al demandante las sanciones correspondientes. c) Si bien la norma materia de cuestionamiento resulta lesiva, considerando los derechos que restringe, ello obedece a que el propósito del dispositivo legal ha sido desincentivar la comisión de las infracciones administrativas vinculadas al contrabando, no por lo gravitante del valor de las mercancías incautadas, sino por los efectos multiplicadores que este tipo de acciones representa en la estabilidad y ordenamiento fiscal (evasión de impuestos que afectan la recaudación) y del mercado (libre competencia). Por ello, las sanciones mencionadas resultan idóneas y necesarias respecto del bien jurídico a proteger; a su vez, resultan razonables, por cuanto se entiende que no puede ser más ventajoso al infractor asumir la sanción que dar estricto cumplimiento a las disposiciones normativas. Sentencia de vista Mediante sentencia de vista del treinta de diciembre de dos mil diecinueve (foja ciento ochenta y nueve), la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, revoca la sentencia de primera instancia — que declaró infundada la demanda en todos sus extremos— y, reformándola, declara fundada en parte la demanda; en consecuencia, nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01586-A-2018, del veintitrés de febrero de dos mil dieciocho, la Resolución de Intendencia N° 181-3H0100/2016-000332, del veintiocho de noviembre de dos mil dieciséis, y la Resolución de Intendencia N° 181- 3H0000/2015-001441, solo en los extremos que impusieron la sanción de suspensión de la licencia de conducir por cinco (05) años; y confirma la sentencia en los demás extremos, conforme a los siguientes lineamientos:

a) El colegiado superior considera que aun cuando en el presente caso se logra acreditar la infracción descrita en el Acta de Inmovilización - Incautación N° 181-0201-2012-N°000710, lo cual implica responsabilidad en la comisión de la infracción administrativa descrita en el literal d) del artículo 2 de la Ley N° 28008, relacionada con el delito de contrabando, no se ha logrado determinar en autos los factores que llevaron a la administración a imponer las sanciones previstas en el artículo 39 de la Ley N° 28008 de manera conjunta y no alternativa, tales como un beneficio del infractor, monto de lo transportado o la reincidencia en la comisión de la referida infracción. b) En ese sentido y en virtud de las normas que regulan las sanciones contenidas en la Ley N° 28008, las mismas se deben interpretar de manera sistemática y en estricta concordancia con los principios de razonabilidad y proporcionalidad, ello conforme al criterio establecido por la Corte Suprema de Justicia de la República en la Apelación N° 3740-2010. Por ello, tras haberse establecido que a la recurrente le correspondía la sanción pecuniaria, en consecuencia no procedía imponer una sanción conjunta adicionando la suspensión de licencia por cinco (05) años, tanto más si la administración no cumplió con desarrollar la justificación pertinente; por lo que la imposición de ambas sanciones contraviene los principios de razonabilidad y proporcionalidad, ya que resultaba suficiente la sanción pecuniaria aplicada como disuasiva y dirigida al infractor. c) Asimismo, con la imposición de la referida sanción, se vulnera gravemente el derecho a la libertad de trabajo contemplado en el numeral 15 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, al quedar inhabilitado el demandante para ejercer su oficio por el periodo de cinco años, lo que denota un uso indiscriminado de las facultades otorgadas a la administración, por lo que la Sala Superior concluye que la demanda debía ser amparada en este extremo. Causales procedentes del recurso de casación Mediante resolución del cinco de junio de dos mil

veintitrés (foja ciento veinticuatro del cuaderno de casación), esta Sala Suprema declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la codemandada SUNAT, por la siguiente causal: Interpretación errónea de los artículos 35 y 39 de la Ley N° 28008, Ley de los Delitos Aduaneros. Señala que la Sala Superior ha interpretado erróneamente los artículos 35 y 39 de la Ley de los Delitos Aduaneros. Agrega que la infracción administrativa a la cual alude dicha ley contempla múltiples conductas prohibidas, las cuales se vinculan al delito de contrabando en sus diversas modalidades: recepción aduanera y tráfico de mercancías prohibidas o restringidas, calificando estas conductas como infracción administrativa siempre que las mercancías sobre la que recae la acción infractora no lleguen a sobrepasar las cuatro unidades impositivas tributarias - UIT. Asimismo, precisa que el uso de la expresión “conjunta o alternativamente” en modo alguno implica la concesión de una facultad discrecional a la administración, como sostiene la sentencia materia de casación. Así, el artículo 39 de la Ley de los Delitos Aduaneros ordena la aplicación conjunta de las sanciones de suspensión de licencia de conducir y de multa, y corresponde a la administración aduanera aplicar ambas sanciones. CONSIDERANDOS PRIMERO. El recurso de casación 1.1. En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. 1.2. En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial, sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento “y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional”, y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación verificar y cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. 1.3. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, se debe precisar que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. n, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso⁴, que se debe sustentar en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. Análisis de la causal de naturaleza material SEGUNDO. Interpretación errónea de los artículos 35 y 39 de la Ley N° 28008, Ley de los Delitos Aduaneros 2.1. Como se observa, el recurso de casación presentado por la SUNAT fue declarado procedente por causal de naturaleza material, al denunciar que la sentencia de vista materia de casación interpretó incorrectamente los alcances de los artículos 35 y 39 de la Ley N° 28008, Ley de los Delitos Aduaneros. Para este fin, corresponde citar los dispositivos legales cuya infracción alega: Ley N° 28008, Ley de los Delitos Aduaneros Artículo 35.- Sanciones La infracción administrativa será sancionada conjunta o alternativamente con: a) Comiso de las mercancías. b) Multa. c) Suspensión o cancelación definitiva de las licencias, concesiones o autorizaciones pertinentes. d) Cierre temporal o definitivo del establecimiento. e) Internamiento temporal del vehículo, con el que se cometió la infracción. En aquellos casos en los cuales no se pueda identificar al infractor se aplicará el comiso sobre la mercancía incautada. Artículo 39.- Sanciones Las personas que transportan mercancías

vinculadas a la infracción administrativa tipificada en la presente Ley, tendrán las siguientes sanciones: a. Si se trata de persona natural se le suspenderá la licencia de conducir por un año, registrándose la sanción como antecedente en el Registro de Conductores. En caso de que dicha persona preste servicios, bajo cualquier forma o modalidad para una persona jurídica dedicada al transporte, se le suspenderá cinco (5) años la licencia de conducir. Asimismo, en ambos casos, le corresponderá una multa por una suma equivalente a dos veces los tributos dejados de pagar. b. Si se trata de persona jurídica, le corresponderá una multa por una suma equivalente a dos veces los tributos dejados de pagar. Si la persona jurídica tiene por objeto social el transporte, adicionalmente se le aplicará la suspensión de sus actividades por el término de seis (6) meses, esta sanción podrá ser aplicada según criterios de gradualidad. Mediante Resolución de Superintendencia o norma de rango similar, la SUNAT fija los parámetros o criterios objetivos que corresponda, y determina tramos menores de la sanción de suspensión antes citada. 2.2. El órgano jurisdiccional de segunda instancia considera que el artículo 35 de la Ley de los Delitos Aduaneros contempla el supuesto de que las infracciones serán sancionadas de forma conjunta o alternativa, en tanto que el artículo 39 del mismo dispositivo legal refiere que la persona natural que transporte mercancías vinculadas a la infracción debe ser sancionada con la suspensión de la licencia de conducir y, además con una multa, pero no se deben aplicar ambas sanciones sin justificación. En ese sentido, si la administración aplica dos sanciones, debe justificar la razón de su decisión, en tanto que la aplicación acumulativa de las mismas contraviene los principios de razonabilidad y proporcionalidad, y vulnera el derecho al trabajo. Contrario a ello, la entidad recurrente sostiene que el artículo 35 de la Ley de los Delitos Aduaneros contempla los cinco tipos de sanciones a aplicar, las que deben ser aplicadas de manera conjunta o alternativa por ser la misma ley la que establece dicho supuesto en los subsiguientes artículos. Por su parte, el artículo 39 de la Ley de los Delitos Aduaneros expresamente determina que la persona natural que transporta la mercancía vinculada a la infracción administrativa debe ser sancionada con multa y suspensión de la licencia de conducir. 2.3. Ante ello, se advierte que el colegiado superior en su décimo considerando señaló que, en el presente caso, luego de haberse establecido que a la parte demandante le correspondía una sanción pecuniaria, no procedía imponerle una sanción conjunta y adicionar la suspensión de licencia por cinco (05) años en una primera oportunidad, más aún si la administración tributaria no cumplió con desarrollar la justificación pertinente. En ese sentido, a criterio del colegiado superior, la imposición de ambas sanciones contraviene los principios de razonabilidad y proporcionalidad, y destaca el supuesto de que la aplicación de la sanción pecuniaria resultaba suficiente como medida disuasiva y dirigida al infractor, y que la sanción de suspensión por cinco años de la licencia de conducir constituyó una afectación grave al derecho a la libertad del trabajo. 2.4. Siendo ello así, para iniciar el análisis casatorio resulta importante examinar ciertos aspectos a fin de delimitar la controversia suscitada en el presente proceso, y así determinar la viabilidad o pertinencia de la aplicación de sanciones de forma alternativa o de forma conjunta. Para ello, conviene advertir que el artículo 35 de la Ley de los Delitos Aduaneros preceptúa que la infracción administrativa será sancionada conjunta o alternativamente con el comiso de mercancías, multa, suspensión o cancelación definitiva de las licencias, concesiones o autorizaciones pertinentes, cierre temporal o definitivo de establecimientos y el internamiento temporal del vehículo con el cual se cometió la infracción; en tanto que el artículo 39 de la misma ley establece, entre otras cosas, que si determinada persona presta servicios, bajo cualquier forma o modalidad, para una persona jurídica dedicada al transporte, la licencia de conducir le será suspendida por espacio de cinco (05) años. 2.5. Por su parte, el numeral 3 del artículo 248 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aplicable por cuestiones de temporalidad, expresamente regula lo siguiente: Razonabilidad.- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación: a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción; b) La probabilidad de detección de la infracción; c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; d) El perjuicio económico causado; e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del

plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción. f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor. 2.6. En cuanto al principio de razonabilidad, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 2192-2004-AA/TC ha precisado lo siguiente: 15. El principio de razonabilidad o proporcionalidad es consustancial al Estado Social y Democrático de Derecho, y está configurado en la Constitución en sus artículos 3° y 43°, y plasmado expresamente en su artículo 200°, último párrafo. Si bien la doctrina suele hacer distinciones entre el principio de proporcionalidad y el principio de razonabilidad, como estrategias para resolver conflictos de principios constitucionales y orientar al juzgador hacia una decisión que no sea arbitraria sino justa; puede establecerse, prima facie, una similitud entre ambos principios, en la medida que una decisión que se adopta en el marco de convergencia de dos principios constitucionales, cuando no respeta el principio de proporcionalidad, no será razonable. En este sentido, el principio de razonabilidad parece sugerir una valoración respecto del resultado del razonamiento del juzgador expresado en su decisión, mientras que el procedimiento para llegar a este resultado sería la aplicación del principio de proporcionalidad con sus tres subprincipios: de adecuación, de necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación. 16. El principio de proporcionalidad ha sido invocado en más de una ocasión por este Tribunal, ya sea para establecer la legitimidad de los fines de actuación del legislador en relación con los objetivos propuestos por una determinada norma cuya constitucionalidad se impugna (Exp. N° 0016-2002-AI/TC), ya sea para establecer la idoneidad y necesidad de medidas implementadas por el Poder Ejecutivo a través de un Decreto de Urgencia (Exp. N° 0008-2003-AI/TC), o también con ocasión de la restricción de derechos fundamentales en el marco del proceso penal (Exp. N° 0376-2003-HC/TC). No obstante, este Colegiado no ha tenido ocasión de desarrollar este principio aplicándolo al control de la potestad sancionadora de la Administración, ámbito donde precisamente surgió, como control de las potestades discrecionales de la Administración. 17. En efecto, es en el seno de la actuación de la Administración donde el principio de proporcionalidad cobra especial relevancia, debido a los márgenes de discreción con que inevitablemente actúa la Administración para atender las demandas de una sociedad en constante cambio, pero también, debido a la presencia de cláusulas generales e indeterminadas como el interés general o el bien común, que deben ser compatibilizados con otras cláusulas o principios igualmente abiertos a la interpretación, como son los derechos fundamentales o la propia dignidad de las personas. [Énfasis agregado] 2.7. En ese mismo sentido, cabe también analizar lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 3167-2010-PA/TC, en la cual ha prescrito lo siguiente: 10. Al respecto este Colegiado considera que el establecimiento de disposiciones sancionatorias -tanto por entidades públicas, privadas, particulares, así como por autoridades judiciales- no puede circunscribirse a una mera aplicación mecánica de las normas, sino que en ella debe efectuarse una apreciación razonable de los hechos en cada caso concreto, tomando en cuenta las particulares circunstancias que lo rodean. El resultado de esta valoración y evaluación llevará pues a adoptar una decisión razonable, proporcional y no arbitraria. 11. En este sentido, la razonabilidad es un criterio íntimamente vinculado a la justicia y está en la esencia misma del Estado Constitucional de Derecho. Se expresa como un mecanismo de control o interdicción de la arbitrariedad en el uso de las facultades discrecionales, exigiendo que las decisiones que se tomen en ese contexto respondan a criterios de racionalidad y que no sean arbitrarias. Como lo ha sostenido este Colegiado, esto "implica encontrar justificación lógica en los hechos, conductas y circunstancias que motivan todo acto discrecional de los poderes públicos" (Cfr. Exp. N° 0006-2003-AI/TC). 12. Al reconocerse en los artículos 3° y 43° de la Constitución Política del Perú el Estado Social y Democrático de Derecho, se ha incorporado el principio de interdicción o prohibición de todo poder ejercido en forma arbitraria e injusta. Este principio tiene un doble significado: (i) en un sentido clásico y genérico, la arbitrariedad aparece como el reverso de la justicia y el derecho; (ii) en un sentido moderno y concreto, la arbitrariedad aparece como lo carente de fundamentación objetiva, lo incongruente y contradictorio con la realidad que ha de servir de base a toda decisión. Es decir, como aquello desprendido o ajeno a toda razón de explicarlo (Cfr. Exp. N° 0090-2004-AA/TC). [...] [Énfasis agregado] 2.8. Hechas estas precisiones y acorde a lo establecido por el Tribunal Constitucional en cuanto al principio de razonabilidad y la interdicción de la

arbitrariedad, se advierte que la razonabilidad constituye un mecanismo de control respecto de la arbitrariedad de determinadas facultades discrecionales, para lo cual exige que las decisiones adoptadas se amparen en criterios de racionalidad y que no incurran en arbitrariedad alguna. Ahora bien, en cuanto al artículo 39 de la Ley de los Delitos Aduaneros, se evidencia que expresamente establece que todas aquellas personas que transportan mercancías vinculadas a la infracción administrativa tipificada en la citada ley, tendrán determinadas sanciones, y en el caso de que cierta persona preste servicios bajo cualquier forma o modalidad para una persona jurídica dedicada al transporte, se le suspenderá por cinco años la licencia de conducir, supuesto en que se subsume el caso en particular. No obstante, resulta válido ponderar el criterio expuesto por el colegiado superior, que en el considerando noveno de la sentencia materia de análisis expone que lo citado en el artículo 39 de la Ley de los Delitos Aduaneros en modo alguno implica que dichos supuestos se apliquen de manera conjunta, por cuanto considera que se debe valorar lo prescrito en el artículo 35 de la misma ley, según el cual las sanciones se pueden aplicar de forma conjunta o alternativa. Cabe indicar que la prerrogativa de la administración tributaria debe ser ejercida en forma objetiva y no arbitraria; por tanto, su respuesta debe ser motivada y oportuna. En doctrina, Víctor Baca Oneto⁵, haciendo referencia a Tomás Ramón Fernández, ha sostenido que todo acto, para estar justificado, debe pasar con éxito los exámenes de racionalidad y de razonabilidad, es decir, ha de tener coherencia interna y no debe ser una decisión que, contrastada con unos datos externos y objetivos, nadie consideraría "razonable". De allí la importancia de la motivación, dado que, en la medida que se expresen las razones que justifican una decisión, con ella los jueces tendrán que determinar si el acto cumple con los criterios de racionalidad y razonabilidad que el principio de interdicción de la arbitrariedad exige; más aún cuando este tipo de decisiones puede estar sujeta al control jurisdiccional en el marco del proceso contencioso respectivo. 2.9. En ese mismo sentido, tenemos que el artículo 35 de la Ley de los Delitos Aduaneros prescribe que las infracciones administrativas serán sancionadas en forma conjunta o alternativa. Por ende, resulta válido analizar lo descrito por el órgano jurisdiccional de segundo grado, cuando alega que es aquí donde debe operar el criterio discrecional por parte de la administración tributaria. Contrariamente, la SUNAT sostiene en su recurso de casación que la interpretación efectuada por el colegiado superior resulta errada, pues considera que, acorde a lo dispuesto en los artículos 35 y 39 de la ley anteriormente mencionada, es legal aplicar ambas sanciones. 2.10. Del recurso de casación materia de análisis, se observa que este se sustenta en el supuesto de aplicación expresa de lo descrito en los artículos 35 y 39 de la Ley de los Delitos Aduaneros, artículos respecto de los cuales la recurrente considera que han sido interpretados erradamente por el colegiado superior. No obstante, en ningún extremo se pronuncia respecto de criterios que han sido anteriormente analizados por el Tribunal Constitucional y que resultan aplicables al caso en particular, por cuanto resulta válido afirmar que frente a la potestad discrecional de la administración surge la validación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, siendo a la vez pertinente invocar que el máximo intérprete de la Constitución también ha prescrito que la razonabilidad constituye un mecanismo de control o interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos en el uso de facultades discrecionales, y exige que las decisiones a tomar en ese contexto respondan a criterios de racionalidad y que no sean arbitrarias (Expediente N° 3167-2010-PA/TC). Frente a dicho supuesto, no se logra advertir que la administración tributaria haya cumplido con desarrollar o exponer de forma clara y precisa que lo determinado en el desarrollo del procedimiento instaurado contra el demandante haya cumplido con respetar los principios a contemplar en el desarrollo del procedimiento. Dicho de otra forma, la administración tributaria no desarrolla el supuesto de que las sanciones impuestas cumplan con los criterios descritos con anterioridad en esta ejecutoria. 2.11. Lo antes expuesto permite afirmar que la administración tributaria omitió desarrollar los argumentos conducentes a determinar que correspondía imponer una sanción conjunta al demandante, por lo que resulta correcta la interpretación efectuada por el colegiado superior, toda vez que, de autos, no se logra validar que la decisión adoptada por la administración se encuentre debidamente justificada. Todo lo contrario; el criterio adoptado por la administración permite acreditar la inobservancia del principio de razonabilidad y el ejercicio ilimitado de las facultades discrecionales, lo cual resulta contrario a los criterios aportados por el Tribunal Constitucional y que

brevemente han sido descritos con anterioridad en esta sentencia. 2.12. En ese orden de ideas y habiendo determinado precedentemente la correcta interpretación de las normas aplicables para la determinación de sanciones descritas en los artículos 35 y 39 de la Ley de los Delitos Aduaneros, se advierte que lo resuelto por la Sala Superior se encuentra acorde a la interpretación establecida en la presente sentencia casatoria, toda vez que su sentencia en el décimo considerando ha consignado lo siguiente: DÉCIMO: En esa línea de ideas, se advierte del fundamento 5.8. de la recurrida, la A-quo señala textualmente lo siguiente: en el caso de autos se aprecia que el recurrente fue sancionado con la suspensión de la licencia de conducir por el plazo de cinco años, y compelido al pago de una multa equivalente a dos veces los impuestos dejados de pagar respecto de las mercancías incautadas[...]. Sin embargo, y de acuerdo a lo glosado en el considerando precedente, aun cuando en el presente caso se ha acreditado la infracción al haber transportado la mercancía detallada en el Acta de Inmovilización - Incautación N° 181-0201-2012-N°000710, de procedencia extranjera sin la documentación que sustente diligencia por parte del conductor (según lo desarrollado en sede administrativo), lo cual implica responsabilidad en la comisión de la infracción administrativa de acuerdo con lo dispuesto en el literal d) del artículo 2 de la Ley N° 28008, relacionada con el delito de contrabando, no se ha determinado en autos los factores o causas que llevaron a la Administración a imponer las sanciones previstas en el artículo 39 de la Ley N° 28008 de manera conjunta y no alternativamente, tales como: un beneficio del infractor, monto de lo transportado o la reincidencia en la comisión de la referida infracción [...]. 2.13. El considerando citado muestra las conclusiones a las que arribó la Sala Superior, en las que identificó con claridad los argumentos que justifican su decisión de establecer que la administración no determinó los factores que la llevaron a sancionar de manera conjunta al demandante, siendo a la vez pertinente recalcar que la facultad discrecional de la administración no resulta ilimitada y a su vez no debe verse incurra en supuestos de arbitrariedad, algo que no está proscrito por el principio de interdicción de la arbitrariedad. En este sentido, se aprecia además que, en los considerandos octavo al décimo de la sentencia de vista, la Sala Superior realiza una interpretación sistemática de los artículos 35 y 39 de la Ley de los Delitos Aduaneros, estableciendo que: [...] de ninguna forma debe entenderse que los supuestos ahí establecidos se aplicaran necesariamente de manera conjunta sino que debe estar conforme la norma general contenida en el artículo 35 de la citada ley, es decir, teniendo en consideración que las sanciones pueden ser aplicadas conjunta o alternativamente, practicando una interpretación sistemática de ambos artículos; por tanto, es bajo éste supuesto que debe operar el criterio discrecional de la administración, respetando lo establecido en el numeral 3 del artículo 230 de la Ley N° 27444, esto es, los principios de razonabilidad y proporcionalidad [...] 2.14. En efecto, se advierte que la sentencia de vista no incurrió en interpretación errónea de las normas denunciadas en la presente causal, toda vez que concluye de manera correcta que las normas analizadas en forma sistemática y debidamente concordadas con los principios de razonabilidad y proporcionalidad, permiten concluir que no resultaba procedente la imposición de una sanción conjunta a la parte demandante. Asimismo, se debe tener en consideración que los argumentos invocados por la recurrente no logran desvirtuar el análisis realizado por la Sala Superior, pues se limitan a realizar una interpretación aislada y literal de los artículos 38 y 39 de la Ley de los Delitos Aduaneros, sin tener en consideración la ponderación y valoración de los principios aplicables en el desarrollo de los procedimientos sancionadores, o, en todo caso, expresar las razones con las cuales se justifique la aplicación de la sanción conjunta que fue impuesta al demandante. Por tanto, corresponde declarar infundada la presente causal. TERCERO: Al haberse desestimado la infracción material del recurso de casación interpuesto por la codemandada SUNAT, corresponde declarar infundado el recurso de casación. DECISIÓN Por tales fundamentos, DECLARARON INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria el veintiuno de enero de dos mil veinte (foja doscientos trece). En consecuencia, NO CASARON la sentencia de vista del treinta de diciembre de dos mil diecinueve (foja ciento ochenta y nueve), que revoca la sentencia de primera instancia –que declaró infundada la demanda– y, reformándola, declara fundada en parte la demanda, en consecuencia, nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01586-A-2018, del veintitrés de febrero de dos mil dieciocho, la Resolución de Intendencia N° 181 3H0100/2016-000332, del veintiocho de noviembre de dos mil dieciséis, y la

Resolución de Intendencia N° 181-3H0000/2015-001441, solo en los extremos que impulsieron la sanción de suspensión de la licencia de conducir por cinco años; y confirma la sentencia en lo demás que contiene. Por último, DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por la sucesión de don Edmundo Martín Ampuero Ramírez contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria y el Tribunal Fiscal, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvase los actuados. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Burneo Bermejo. SS. BURNEO BERMEJO CABELLO MATAMALA PEREIRA ALAGÓN DELGADO AYBAR TOVAR BUENDÍA.

- ¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.
- ² En el desarrollo del proceso, se nombró como curador procesal del demandante a don José Faustino Beraún Tapia (resolución número veintiuno, del treinta y uno de marzo de dos mil veintitrés, expedida por la Séptima Sala Contencioso Administrativa con Sub Especialidad Tributaria y Aduanera).
- ³ HITTERS, Juan Carlos. (2002). Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.
- ⁴ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.
- ⁵ BACA ONETO, Víctor Sebastián (2012). "La Discrecionalidad Administrativa y la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano". En Revista de Derecho Administrativo, N.º 11; pp. 181-202. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13553>

C-2249333-14

CASACIÓN N° 52105-2022 LIMA

TEMA: EFICACIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

SUMILLA: En cuanto a la eficacia del acto administrativo, ello no constituye un argumento sólido a efectos de determinar si la Resolución de Determinación N° 0240030050473 incurre en causal de nulidad, máxime si no se advierte que las eventuales notificaciones en el mismo día de determinado requerimiento y un resultado de requerimiento, se encuentren proscritas legalmente.

PALABRAS CLAVE: requerimiento, resultado de requerimiento, teoría de la eficacia demorada de los actos administrativos

Lima, veintidós de agosto de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA VISTA La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN** En el presente proceso sobre nulidad de resolución administrativa, la demandante, **Zeus Energy Sociedad Anónima Cerrada**, ha interpuesto recurso de casación el veintiuno de noviembre de dos mil veintidós (foja ochocientos treinta y dos del expediente judicial electrónico -EJE¹), contra la sentencia de vista del cuatro de noviembre de dos mil veintidós (foja setecientos ochenta y nueve), que **confirmó** la sentencia de primera instancia, del dieciséis de agosto de dos mil veintidós (foja trescientos noventa y tres), que declaró **infundada** la demanda. **Antecedentes** Demanda Mediante escrito del quince de julio de dos mil veinte (foja tres), Zeus Energy Sociedad Anónima Cerrada interpuso demanda contencioso administrativa contra el **Tribunal Fiscal** y la **Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)**, solicitando como petitorio lo siguiente: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 00504-2-2020, así como de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 02371-2-2020, de la Resolución de Intendencia N° 0250140022263/SUNAT, de la Resolución de Determinación N° 022-003-0050473, emitida por el impuesto a la renta del ejercicio dos mil catorce, y de la Resolución de Multa N° 022-002-0014700, girada al amparo del numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario y relativa al impuesto a la renta del dos mil catorce; por su abierta contravención a la ley, en el sentido de que los valores se sustentaron en documentos de fiscalización que no cumplieron los requisitos legales para ser emitidos y porque los actos administrativos que sustentaron los reparos cuestionados se emitieron sin una debida motivación. **Primera pretensión accesoria a la pretensión principal:** Se declare la prescripción de la deuda contenida en la Resolución de Determinación N° 022-003-0050473 y de la Resolución de Multa N° 022-002-0014700. **Segunda pretensión accesoria a la pretensión principal:** Se ordene a la administración tributaria y/o a cualquier funcionario de esta que proceda a la devolución inmediata de los pagos que se realizaron en virtud

de la Resolución de Multa N° 022-002-0014700, más intereses moratorios calculados a la fecha de devolución efectiva; así como que se reconozca el saldo a favor declarado por la empresa en su declaración jurada del impuesto a la renta de dos mil catorce. **Pretensión subordinada a la pretensión principal:** De no ampararse la pretensión principal, la empresa solicita que conforme a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 5 de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, se declare la nulidad de las resoluciones del Tribunal Fiscal, la resolución de Intendencia, la resolución de determinación y la resolución de multa, respecto de los reparos denominados: **i)** gastos por gratificaciones extraordinarias; **ii)** gastos provisionados, ajustes a la participación de utilidades y diferencia no sustentada; **iii)** gastos por servicios especializados y corretaje de seguros; **iv)** gasto por utilidades adicionales otorgadas a trabajadores por obtener licencia social; **v)** gastos por empleados liquidados; **vi)** gastos por adquisiciones; **vii)** gastos por servicios de capacitación a trabajadores; **viii)** diferencia entre lo anotado en libros contables y los reportes de planilla; y **ix)** gastos por servicios de hospedaje; a efectos de determinar el impuesto a la renta del dos mil diez, por su abierta contravención a la ley, conforme a los fundamentos que se exponen en la presente demanda. **Pretensión accesoria a la pretensión subordinada a la pretensión principal:** Como consecuencia de ampararse la pretensión subordinada a la pretensión principal de la presente demanda, se ordene a la administración tributaria y/o a cualquier funcionario de esta que proceda a la devolución inmediata de los pagos que se realizaron en virtud de la Resolución de Multa N° 022-002-0014700, más intereses moratorios calculados a la fecha de devolución efectiva; así como que se reconozca el saldo a favor declarado por la empresa en su declaración jurada del impuesto a la renta de dos mil catorce. **Pretensión subordinada a la pretensión subordinada a la pretensión principal:** De no ampararse la pretensión subordinada a la pretensión principal, la empresa solicita que se declare: **i)** la nulidad de las resoluciones del Tribunal Fiscal y, de la resolución de Intendencia, únicamente, en el extremo relativo a la Resolución de Multa N° 022-002-0014700, así como la nulidad de esta última, de acuerdo a los fundamentos que se exponen en la demanda; **ii)** la nulidad parcial de las resoluciones del Tribunal Fiscal, en cuanto confirma la aplicación de la tasa de interés moratorio irrazonable sobre la deuda tributaria asociada al impuesto a la renta de dos mil catorce y se ordene a la administración tributaria que aplique a la deuda tributaria la tasa de interés moratorio que ella utiliza al momento de devolver pagos indebidos y/o en exceso. **Pretensión accesoria a la pretensión subordinada a la pretensión subordinada:** De ampararse la segunda pretensión subordinada, se ordene a la administración tributaria y/o a cualquier funcionario de esta que proceda a la devolución inmediata de: **i)** los pagos realizados en virtud de la Resolución de Multa N° 022-002-0014700, más los intereses correspondientes, calculados a la fecha de devolución efectiva, al no haber sido dichos pagos voluntarios; **ii)** los intereses en exceso que se deriven de aplicar a la deuda tributaria asociada al impuesto a la renta del ejercicio dos mil catorce, la tasa de interés moratorio que la administración tributaria utiliza al momento de devolver pagos indebidos y/o en exceso. Los argumentos principales que sustentan la demanda son los siguientes: **a)** La resolución de determinación emitida por el impuesto a la renta del ejercicio dos mil catorce es nula de pleno derecho, toda vez que no contiene los motivos determinantes de los reparos, ni los fundamentos que los sustentan, por lo que, acorde a lo señalado en el numeral 1 del artículo 10 de la Ley del Procedimiento Administrativo General y el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, corresponde que se declare la nulidad de pleno derecho del referido valor y de todos los actos vinculados, incluyendo la resolución del Tribunal Fiscal impugnada, por cuanto se advierte que la resolución de determinación fue emitida por el impuesto a la renta del ejercicio dos mil catorce y tiene únicamente dos anexos de un folio cada uno, en que se advierten ciertos cálculos, mas no se observa fundamentación alguna de los motivos determinantes de los reparos. Añade que la resolución de determinación fue emitida por el gerente de Fiscalización de la Intendencia de Lima, Elías Iván López Rocha; sin embargo, jamás notificaron a la demandante acto administrativo alguno que se encontrara suscrito por dicho gerente. **b)** Sobre los fundamentos que sustentan la nulidad del reparo denominado "gastos por gratificaciones extraordinarias", alega que los trabajadores de la empresa realizaron una excelente labor en el año dos mil catorce, motivo por el cual, como política empresarial, optó por entregarles gratificaciones extraordinarias, gasto que fue reparado por la administración,

tras señalar que dichos desembolsos son liberalidades, es decir, regalos de la empresa a sus trabajadores. En cuanto a ello, señala que los desembolsos por gratificaciones extraordinarias permiten motivar de una u otra manera a sus trabajadores, pues se busca lograr una mayor productividad en la realización de sus funciones, así como fidelizarlos en sus puestos de trabajo, por lo que no hay razón para que el Tribunal Fiscal estime que los gastos por gratificaciones extraordinarias materia de reparo cumplen el principio de causalidad, pues coadyuvan a la generación de renta gravada y al mantenimiento de la fuente; en consecuencia, el reparo debe ser declarado nulo. **c)** Respecto a los “gastos provisionados, ajuste a la participación de utilidades y diferencia no sustentada”, manifiesta que el Tribunal Fiscal no consideró que las utilidades que la administración tributaria reparó no incidieron negativamente en el ejercicio dos mil catorce, por lo que corresponde que se declare la nulidad del reparo. **d)** En lo que respecta al reparo por “gastos por servicios especializados y corretaje de seguros”, sostiene que el Tribunal Fiscal no realizó una debida valoración de la prueba, puesto que, de la revisión de los medios probatorios que obran en el expediente administrativo, se advierte que la contratación del servicio especializado de corretaje de seguros era necesaria para que la empresa pueda prestar servicios a sus clientes; por tanto, corresponde que se declare la nulidad del reparo. **e)** En cuanto al reparo por “gastos por utilidades adicionales otorgadas a trabajadores por obtener licencia social”, señala que uno de los clientes de la empresa demandante es Olympic Perú Inc. Sucursal del Perú (en adelante, Olympic), al cual le presta diversos servicios administrativos, dentro de los cuales se encuentra el servicio de asesoría en relaciones comunitarias. Así, el referido servicio ha sido prestado por la empresa en virtud del “Contrato de prestación de servicios por asesoría en relaciones comunitarias”, mediante el cual la empresa se comprometió a identificar y negociar con los poseedores y/o propietarios de los terrenos donde se encuentran los Lotes XIII y 145, que son de interés de Olympic, y mantener buenas relaciones con las comunidades, organizaciones sociales y líderes locales. Añade que el éxito alcanzado por la empresa permitió la vigencia de la licencia social para operar de Olympic, motivo por el cual, como política empresarial de incentivos, se decidió otorgar a los trabajadores que participaron en dicho encargo una bonificación especial que fue denominada “utilidades adicionales”, a fin de retribuir el esfuerzo y dedicación mostrada. Por ello y en aplicación del principio de economía procesal, corresponde que, en aplicación de lo establecido en el literal v) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, se declare la nulidad del reparo denominado “gasto por utilidades adicionales otorgadas a trabajadores por obtener licencia social” para su empresa vinculada, puesto que las utilidades adicionales pagadas a los trabajadores constituyen rentas de quinta categoría y por tal motivo son plenamente deducibles como gastos de la empresa. En efecto, al igual que las gratificaciones extraordinarias, el pago de la participación adicional en las utilidades a los trabajadores también constituye renta de quinta categoría, motivo por el cual la empresa retuvo y pagó al fisco el impuesto del caso y corresponde que sea deducido en aplicación del literal v) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta. **f)** En lo que concierne al reparo de “gastos por empleados liquidados no sustentados documentalmente”, sostiene que la resolución del Tribunal Fiscal debe declararse nula porque desconoció que correspondía declarar la nulidad de la resolución de Determinación en el extremo referido al reparo de la referencia, toda vez que se sustenta se sustenta en las normas vinculadas a la causalidad del gasto y, sin embargo, se reparó la causalidad y la fehaciencia del mismo, aspectos que resultan abiertamente contradictorios y excluyentes entre sí. **g)** En cuanto al reparo por “adquisiciones cuya necesidad ni entrega se encuentran sustentadas”, alega que la administración tributaria reparó los gastos efectuados por la empresa por concepto de seiscientos (600) polos, cuatrocientas ochenta y cuatro (484) bolsas mochila, clases de pilates y clases de gimnasio, al considerar que dichas operaciones no se encuentran debidamente sustentadas, dado que la empresa no acreditó la necesidad, la causalidad, el destino ni la entrega de los referidos bienes y servicios a sus trabajadores. Sin embargo, advierte que la posición de la administración tributaria no se encuentra arreglada a ley, toda vez que la demandante sí cumplió con sustentar la adquisición y entrega de los referidos bienes y servicios a los trabajadores; asimismo, sustentó documentalmente que el gasto incurrido obedece a la política de la empresa de generar una mayor satisfacción en los trabajadores y, por consiguiente, mejorar su nivel de productividad, razón por la cual el Tribunal Fiscal se equivoca

al desconocer la deducibilidad del gasto para efectos del impuesto a la renta y corresponde que se declare la nulidad del reparo. **h)** Con referencia al reparo por “gastos de terceros por servicios de capacitación a trabajadores de empresas vinculadas”, discrepa de la posición tomada por la administración tributaria y el Tribunal Fiscal, toda vez que obran en el expediente administrativo los comprobantes de contabilidad, documentos de proceso de orden telebanking, facturas por el hospedaje, resumen del número de personas que hicieron uso del servicio de hospedaje, la orden de servicio y conformidad del servicio asociada a los desembolsos, los cuales no han sido valorados en forma razonada, conjunta y motivada por el Tribunal Fiscal y que demuestran la deducibilidad del gasto reparado. **i)** En virtud del reparo por diferencia entre lo anotado en libros contables y los reportes de planillas de trabajadores según boletas de pago, la demandante discrepa de la posición tomada por la administración tributaria y el Tribunal Fiscal, toda vez que se cumplió con presentar el resumen detallado de los trabajadores en archivo digital, las boletas de pago, el pago y un archivo digital con la información de la planilla, resúmenes de la planilla de sueldos mes a mes y las liquidaciones correspondientes al año dos mil catorce. Asimismo, precisa que la diferencia anotada por la administración tributaria corresponde a las utilidades del ejercicio dos mil trece, las cuales fueron pagadas en el dos mil catorce, con lo cual se advierte que la operación se encuentra debidamente sustentada. **j)** En lo concerniente a la nulidad del reparo por “servicios de hospedaje no sustentados documentalmente”, refiere que el Tribunal Fiscal no tomó en cuenta que los medios probatorios presentados por la empresa sí sustentaban la deducibilidad del gasto, lo cual evidencia una indebida valoración por parte del colegiado administrativo. **k)** Finalmente, sostiene que la resolución del Tribunal Fiscal confirmó la resolución de multa a pesar de que dicho valor vulneró abiertamente el principio de retroactividad benigna. Sentencia de primera instancia Mediante sentencia del dieciséis de agosto de dos mil veintidós (foja trescientos noventa y tres), el Vigésimo Segundo Juzgado Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró **infundada** la demanda y sustentó su decisión en los siguientes fundamentos: **a)** De la revisión de la Resolución de Determinación N° 022-003-0050473, se aprecia que los reparos efectuados por la administración tributaria se sustentan en los Requerimientos de números 022150027277, 022150030608 y 022160000758 y sus respectivos resultados, lo que acredita que dicho acto administrativo se encuentra motivado. Asimismo, el precitado valor se encuentra debidamente firmado por el funcionario indicado en el Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT. **b)** En el presente caso, se han formulado reparos por **i)** gastos por gratificaciones extraordinarias; **ii)** gastos provisionados, ajustes a la participación de utilidades y diferencia no sustentada; **iii)** gastos por servicios especializados y corretaje de seguros; **iv)** gasto por utilidades adicionales otorgadas a trabajadores por obtener licencia social; **v)** gastos por empleados liquidados; **vi)** gastos por adquisiciones cuya necesidad ni entrega se encuentran sustentadas; **vii)** gastos por servicios de capacitación a trabajadores; **viii)** diferencia entre lo anotado en libros contables y los reportes de planilla; y **ix)** gastos por servicios de hospedaje; todo ello en el marco de la determinación del impuesto a la renta del dos mil catorce. Dichos reparos no han sido debidamente desvirtuados documentalmente por la demandante, por lo que correspondía que el Tribunal Fiscal los mantenga. **c)** Respecto a la Resolución de Multa N° 022-002-0014700, no corresponde la aplicación del principio de retroactividad benigna, en la medida que para la fecha en que entra en vigencia la norma más favorable, esto es, el Decreto Legislativo N° 1311, el procedimiento sancionatorio se encontraba en trámite. Sentencia de vista Mediante sentencia de vista del cuatro de noviembre de dos mil veintidós (foja setecientos ochenta y nueve), la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, **confirmó** la sentencia de primera instancia, que declaró infundada la demanda, conforme a los siguientes lineamientos: **a)** De la revisión de la Resolución de Determinación N° 022-003-0050473, se aprecia que los reparos efectuados por la administración tributaria se sustentan en los Requerimientos de números 022150027277, 022150030608 y 022160000758 y sus respectivos resultados, lo que acredita que dicho acto administrativo se encuentra motivado. Asimismo, el precitado valor se encuentra debidamente firmado por el funcionario indicado en el Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT. **b)** El hecho que la

demandante haya sido fiscalizada respecto del impuesto general a las ventas y que en dicha fiscalización se hayan analizado algunos aspectos conceptuales vinculados al impuesto a la renta, como alega la demandante, no impide que la administración tributaria efectúe con autonomía una fiscalización parcial del impuesto a la renta. Así, en el caso en concreto, se han formulado reparos por **i) gastos por gratificaciones extraordinarias; ii) gastos provisionados, ajustes a la participación de utilidades y diferencia no sustentada; iii) gastos por servicios especializados y corretaje de seguros; iv) gasto por utilidades adicionales otorgadas a trabajadores por obtener licencia social; v) gastos por empleados liquidados; vi) gastos por adquisiciones cuya necesidad ni entrega se encuentran sustentadas; vii) gastos por servicios de capacitación a trabajadores; viii) diferencia entre lo anotado en libros contables y los reportes de planilla; y ix) gastos por servicios de hospedaje; a efectos de determinar el impuesto a la renta del dos mil catorce. Dichos reparos no han sido debidamente desvirtuados documentariamente por la demandante, por lo que correspondía que el Tribunal Fiscal los mantenga. c) Por último, respecto a la Resolución de Multa N° 022-002-0014700, no corresponde la aplicación del principio de retroactividad benigna, en la medida que para la fecha en que entra en vigencia la norma más favorable (Decreto Legislativo N° 1311), el procedimiento sancionatorio se encontraba en trámite. **Causales procedentes del recurso de casación** Mediante auto de calificación del tres de abril de dos mil veintitrés (foja ochocientos cincuenta y nueve del cuaderno de casación), esta Sala Suprema declaró la procedencia del recurso de casación interpuesto por la empresa demandante Zeus Energy Sociedad Anónima Cerrada por las siguientes causales: **a) Afectación del derecho al debido proceso, en su manifestación de derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, concretizado en la inaplicación del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** Señala que si bien la Sala identificó los agravios de su pretensión principal expuestos en el recurso de casación, no cumplió con emitir pronunciamiento alguno sobre uno de los citados agravios, con lo cual ha dejado sin atender argumentos principales que sostienen la defensa de la empresa. Con ello, convalidó la contravención de los artículos 16 de la Ley del Procedimiento Administrativo General y 106 del Código Tributario, que reconocen la teoría de la eficacia demorada de los actos administrativos, por cuanto el Requerimiento N° 0222150030608 fue notificado antes de que el Resultado de Requerimiento N° 0222150027277 —sobre el cual se sustenta— surta efecto. **b) Inaplicación del artículo 16 de la Ley N° 27444 y del artículo 106 del Código Tributario** La Sala Superior inaplicó los artículos 16 de la Ley del Procedimiento Administrativo General y 106 del Código Tributario, que reconocen la teoría de la eficacia demorada de los actos administrativos, al convalidar la resolución de determinación a pesar de que es nula, debido a que sus anteriores actos administrativos no se cifieron a la teoría antes descrita. **CONSIDERANDOS PRIMERO. El recurso de casación. 1.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. Por tanto, no basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **1.2.** La labor casatoria es una función de cognición especial sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional¹², y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación verificar y cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **1.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, se debe precisar que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la**

jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso³, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **SEGUNDO. Marco referencial de los hechos generados en sede administrativa, fijados por las instancias de mérito** En línea con la actuación jurisdiccional fijada por esta Sala Suprema, tenemos que las instancias de mérito han establecido como premisas fácticas probadas, derivadas de las actuaciones que se desprenden del expediente administrativo y que tienen relación con la materia controvertida, las siguientes: **2.1.** Mediante Resolución del Tribunal Fiscal N° 00504-2-2020, del diez de enero de dos mil veinte, se dispuso confirmar la Resolución de Intendencia N° 0250140022263/SUNAT, del veintiocho de octubre de dos mil dieciséis. Asimismo, mediante la Resolución del Tribunal Fiscal N° 02371-2-2020, del cuatro de marzo de dos mil veinte, se dispuso ampliar la Resolución del Tribunal Fiscal N° 00504-2-2020 y señalaron que no resultaba atendible la solicitud de suspensión del procedimiento de cobranza coactiva, por cuanto no corresponde que esta sea solicitada en el proceso contencioso administrativo sino en el proceso de cobranza coactiva, y en caso este no se siga conforme a ley la recurrente tenía expedito su derecho a interponer queja ante el Tribunal Fiscal. **2.2.** Por medio de la Resolución de Intendencia N° 0250140022263/SUNAT, del veintiocho de octubre de dos mil dieciséis, la SUNAT declaró infundada la reclamación que fuera presentada contra la Resolución de Determinación N° 022-003-0050473, emitida por el impuesto a la renta del ejercicio dos mil catorce, y de la Resolución de Multa N° 022-002-0014700, ambas giradas por el impuesto a la renta del ejercicio dos mil catorce y la comisión de la infracción tipificada en el del numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario. **2.3.** Los reparos efectuados por la administración fueron los siguientes: **i) gastos por gratificaciones extraordinarias; ii) gastos provisionados, ajustes a la participación de utilidades y diferencia no sustentada; iii) gastos por servicios especializados y corretaje de seguros; iv) gasto por utilidades adicionales otorgadas a trabajadores por obtener licencia social; v) gastos por empleados liquidados; vi) gastos por adquisiciones; vii) gastos por servicios de capacitación a trabajadores; viii) diferencia entre lo anotado en libros contables y los reportes de planilla; y ix) gastos por servicios de hospedaje no sustentados. **Análisis de la causal de casación de naturaleza procesal TERCERO. Inaplicación del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado 3.1.** En este caso, la empresa demandante alega que su derecho al debido proceso, en su manifestación al derecho al debido proceso, se vio afectado, toda vez que la sentencia de vista no contiene motivación alguna respecto a los agravios 3.1, 3.2, 3.3 y 3.4 desarrollados en su recurso de apelación interpuesto contra los alcances de la sentencia de primera instancia, los cuales constituían argumentos de suma importancia para la posición de la empresa. **3.2.** El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales está regulado en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, conforme al siguiente texto: **Constitución Política del Perú de 1993 Artículo 139.-** Principios de la Administración de Justicia Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan. [...] Por su parte, el derecho al debido proceso está regulado en el inciso 3 de la acotada norma constitucional: **Constitución Política del Perú de 1993 Artículo 139.-** Principios de la Administración de Justicia Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. Ambos derechos se relacionan entre sí, porque el derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional reconocen la exigencia de la motivación suficiente como una garantía, por la cual toda**

persona tiene derecho a obtener una resolución fundada en derecho mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron. Así las cosas, el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no nace de una arbitrariedad de los magistrados, caso en el cual sería posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional. **3.3.** La garantía de la motivación de las resoluciones judiciales también está regulada en el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que prevé lo siguiente: Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente. Asimismo, el inciso 2 del artículo 9 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, señala: **Artículo 9.- Facultades del Órgano Jurisdiccional.-** Son facultades del órgano jurisdiccional las siguientes: [...] Las resoluciones judiciales deben contener una adecuada motivación. [...] De la misma forma, el Código Procesal Civil establece, en los incisos 3 y 4 de su artículo 122, que las resoluciones contienen: [...] 3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado; 4. La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos. Si el Juez denegase una petición por falta de algún requisito o por una cita errónea de la norma aplicable a su criterio, deberá en forma expresa indicar el requisito faltante y la norma correspondiente; [...] En tal sentido, es pertinente anotar que esta Sala Suprema entiende que **la idea de motivación no alude a una justificación profusa, abundante o retórica, sino a la exigencia de un mínimo de motivación congruente**, en cuya ratio decidendi puedan observarse las razones por las que la Sala Superior llegó a la decisión correspondiente. El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 02050-2005-HC/TC (caso Walter Lee), ha indicado que: Uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el de obtener una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente planteadas por las partes en cualquier clase de procesos. La Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión. **3.4.** Siendo ello así, en el presente caso, se observa que la recurrente Zeus Energy Sociedad Anónima Cerrada denuncia que la sentencia de vista incurrió en una indebida motivación por motivación inexistente o aparente; a ello agrega que la Sala Superior no emitió un pronunciamiento atendiendo las razones mínimas que sustenten su decisión, por lo que la sentencia de vista omite establecer las razones de hecho y de derecho suficientes que permitan conocer los fundamentos de la decisión adoptada. **3.5.** En este orden de ideas, acorde a los cuestionamientos desarrollados por la parte recurrente, se advierte que se encuentran referidos a aspectos sustanciales de la controversia, por cuanto señalan que la Sala Superior no ha expuesto las razones fácticas y jurídicas que sustentan la decisión adoptada y, muy específicamente, que el colegiado superior no cumplió con pronunciarse respecto a lo expuesto en los puntos 3.1, 3.2, 3.3 y 3.4 planteados en su recurso de apelación. **3.6.** Ante ello, al remitirnos al considerando 3.1 del recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, advertimos que se refiere que dicha sentencia convalidó la inaplicación de los artículos 77, 103 y 129 del Código Tributario, así como de los artículos 3 y 6 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, por cuanto la Resolución de Determinación N° 022-003-0050473 no contiene los fundamentos de hecho ni de derecho que sustenten la emisión de los reparos. En virtud de ello, se tiene que el artículo 77 del Código Tributario alude a los requisitos

que deben contener las resoluciones de determinación y de multa. Por su parte, el artículo 103 del Código Tributario expresamente refiere que los actos de la administración tributaria serán motivados y constarán en los respectivos instrumentos o documentos. Finalmente, el artículo 129 del Código Tributario establece que las resoluciones expresarán los fundamentos de hecho y de derecho que les sirven de base, y decidirán sobre todas las cuestiones planteadas por los interesados y cuantas suscite el expediente; en caso contrario, será de aplicación lo dispuesto en el último párrafo del artículo 150. Por su parte, los artículos 3 y 6 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General regulan los requisitos de validez de los actos administrativos y la motivación del acto administrativo, respectivamente. En cuanto a ello, resulta pertinente indicar que, en los párrafos finales del numeral 5.5 de la sentencia de vista, la Sala Superior cumplió con efectuar una debida valoración de los argumentos antes descritos, toda vez que analiza los supuestos de la motivación por remisión que ha concurrido en autos, motivación que también ha sido materia de pronunciamiento por parte del Tribunal Constitucional. Del mismo modo, expuso los motivos por los cuales considera que la resolución emitida por el Tribunal Fiscal se ajusta a derecho. **3.7.** Asimismo, el numeral 3.2 del recurso de apelación que oportunamente presentó la empresa demandante en el desarrollo del proceso, se orientó a denunciar la convalidación de la contravención de los artículos 16 de la Ley del Procedimiento Administrativo General y 106 del Código Tributario, que reconocen la teoría de la eficacia demorada de los actos administrativos. Al respecto resulta pertinente citar que lo mismo constituye una infracción admitida al momento de calificar el recurso de casación; sin embargo, atendiendo a que inicialmente se analizan las causales de naturaleza procesal, no corresponde emitir un pronunciamiento al respecto en el presente considerando, toda vez que ello será materia de análisis oportunamente y según corresponda en la presente resolución. **3.8.** En cuanto a lo descrito en el numeral 3.3 de su escrito de apelación de sentencia, en líneas generales la empresa demandante destacó que la sentencia de vista inaplicó los principios de seguridad jurídica, predictibilidad y confianza legítima, por lo que resultó contradictorio que en el presente caso la administración tributaria sin expresión de causa alguna haya realizado reparos al gasto por el impuesto a la renta del ejercicio dos mil catorce, más aún si se valora que, producto de la fiscalización definitiva del impuesto general a las ventas del ejercicio dos mil catorce, la administración tributaria no realizó reparo alguno respecto al crédito fiscal declarado por la empresa. En cuanto a ello, se tiene que el colegiado superior en su considerando 5.6 cumplió con pronunciarse sobre dicho extremo y precisó que, aun cuando un requerimiento se base en el resultado de un requerimiento anterior emitido el mismo día o notificado el mismo día, ello no se encuentra excluido en el Reglamento del Procedimiento de Fiscalización ni vulnera el derecho de defensa, motivo por el cual desvirtúa lo alegado por la empresa demandante en este extremo. **3.9.** Finalmente, respecto a lo expuesto en el numeral 3.4 de su escrito de apelación, la empresa alega que la sentencia de vista no tomó en cuenta que la Resolución de Determinación N° 022-003-0050473 resulta nula en virtud de los vicios advertidos en el proceso, siendo así, no se ha cumplido con el procedimiento legal para su convalidación, ello acorde a lo establecido en el artículo 109 del Código Tributario. Por ello, considera que en virtud del supuesto de que la resolución de determinación es nula, la facultad de la administración tributaria para determinar la deuda tributaria se encuentra prescrita conforme lo establecen los artículos 43 y siguientes del Código Tributario. En cuanto a lo señalado en el presente considerando, resulta pertinente advertir que el colegiado superior destacó que la sentencia de primera instancia, en cuanto a la validez de la Resolución de Determinación N° 022-003-0050473 expuso que contenía los motivos determinantes del reparo, así como los fundamentos y disposiciones que la amparan y que se encuentran consignados en ella. Agrega la Sala Superior que en el rubro II del anexo 2 se indica que el detalle de los reparos efectuados se ubica en el rubro III, cumpliendo además con precisar la base legal. Asimismo, del rubro "Observaciones", se advierte el detalle de los requerimientos y la fecha de cierre de los mismos, con lo cual concluye que la resolución contiene los motivos determinantes de los reparos, así como la base legal, requerimientos y las fechas de cierre de los requerimientos en los cuales se sustentaron los reparos. En ese sentido, de la revisión de la sentencia de vista y en mérito al sustento esbozado por la parte recurrente sobre la causal denunciada, cabe señalar que no se evidencia el vicio de motivación postulado, puesto que la Sala Superior expuso las

razones con las cuales sustentó su decisión, no solo teniendo en cuenta lo actuado a nivel administrativo, sino también los agravios presentados en el recurso de apelación presentado contra la sentencia de primera instancia. **3.10.** Por lo tanto, esta Sala Suprema advierte que la decisión adoptada por la Sala Superior se ha ceñido a lo aportado y probado en el proceso, de manera que dicho fallo no puede ser cuestionado por ausencia o defecto en la motivación, ni tampoco por falta de congruencia entre lo fundamentado y la decisión final que adopta el colegiado, en tanto se ha cumplido con analizar las pruebas ofrecidas y con precisar la norma que le permitió asumir un criterio interpretativo en el que se sustenta su ratio decidendi. Asimismo, se verifica que las partes procesales han podido ejercer su derecho de defensa durante todo el proceso; en consecuencia, un parecer o criterio distinto al que ha quedado establecido, no puede ser causal para cuestionar la motivación. Además, no se advierte la existencia de vicio alguno durante el trámite del proceso que atente contra las garantías procesales constitucionales. **3.11.** En consecuencia, la sentencia de vista cumplió con la protección y la exigencia constitucional que permite a los justiciables defenderse adecuadamente porque expuso los fundamentos que justifican su decisión. Además, se verifica que la decisión judicial emitida en segunda instancia se centra en dilucidar la materia controvertida previamente delimitada. Por tanto, no se aprecia que esta adolezca de vicio transcendental que justifique su nulidad. De ahí que se ratifique que dicha resolución contiene las razones de hecho y derecho que la sustentan, esto es, respeta la garantía mínima de la debida motivación, máxime si fue emitida dentro de los parámetros de la lógica elemental y en cumplimiento del principio de congruencia procesal. Por tal motivo, se concluye que corresponde **desestimar la infracción normativa de carácter procesal. Análisis de la causal de casación de naturaleza material CUARTO. Inaplicación del artículo 16 de la Ley N° 27444 y del artículo 106 del Código Tributario 4.1.** En cuanto a la inaplicación del artículo 16 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, y del artículo 106 del Código Tributario, la parte recurrente ha señalado que el colegiado superior, al momento de expedir la sentencia de vista, ha inaplicado los artículos 16 de la Ley N° 27444 y 106 del Código Tributario (los cuales reconocen la teoría de la eficacia demorada de los actos administrativos), toda vez que opta por convalidar una resolución de determinación que incurre en causal de nulidad, por cuanto sus actos administrativos anteriores no se cifieron a la mencionada teoría, ya que se notificó el Requerimiento N° 0222150030608 a la demandante antes de que el Resultado de Requerimiento N° 0222150027277 —sobre aquel se sustenta— surta efecto. Puntualiza que el artículo 16 de la Ley del Procedimiento Administrativo General señala que el acto administrativo es eficaz a partir de que la notificación legalmente realizada produce sus efectos, lo cual a su vez concuerda con lo normado en el artículo 106 del Código Tributario, el cual establece que las notificaciones surtirán efectos desde el día hábil siguiente al de su recepción, entrega o depósito, según sea el caso. Añade que, en materia administrativa, el legislador ha señalado como regla general la teoría de la eficacia demorada de los actos administrativos, la cual establece que la eficacia de los actos administrativos se condiciona al supuesto de que la notificación de los mismos surta efecto. Asimismo, destaca que el Tribunal Fiscal ha emitido las Resoluciones N° 02099-2-2003 y N° 10224-7-2008 (de observancia obligatoria), las cuales reconocen la aplicación de la teoría de la eficacia demorada de los actos administrativos. En ese contexto, citemos el artículo 16 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS: **Artículo 16.- Eficacia del acto administrativo** 16.1 El acto administrativo es eficaz a partir de que la notificación legalmente realizada produce sus efectos, conforme a lo dispuesto en el presente capítulo. 16.2 El acto administrativo que otorga beneficio al administrado se entiende eficaz desde la fecha de su emisión, salvo disposición diferente del mismo acto. Por su parte, el artículo 106 del Texto Único Ordenado del Código Tributario establece que las notificaciones surtirán efectos desde el día hábil siguiente al de su recepción, entrega o depósito, según sea el caso. **4.2.** La parte recurrente sostiene que la sentencia de vista no aplicó la teoría de la eficacia demorada de los actos administrativos, pues convalidó una resolución de determinación, aun cuando en los actos administrativos que la precedieron se emitieron requerimientos que se sustentaron en resultados de requerimientos que no habían surtido efectos frente al administrado. Así, la administración tributaria le notificó el Requerimiento N° 0222150030608 a la demandante antes que el Resultado de Requerimiento N° 0222150027277 -sobre el cual aquel se

sustenta- haya surtido efecto. **4.3.** En ese sentido y en cuanto a lo aportado por la recurrente, resulta válido y pertinente señalar que, en cuanto a la eficacia del acto administrativo, el artículo 16 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General ha señalado que el acto administrativo resulta eficaz a partir de que la notificación legalmente realizada produce sus efectos. Ahora bien, en ese mismo sentido interpretativo, es importante citar a Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández⁴, quienes han precisado que una notificación que no haya sido hecha en forma debida no produce efectos, de lo cual se sigue que la propia resolución notificada tampoco podrá producirlos en contra del interesado, ya que la notificación demora el comienzo de la eficacia del acto. Asimismo, en cuanto a la teoría de la eficacia demorada de los actos administrativos, como antecedente de la misma, se tiene al precedente de observancia obligatoria dispuesto en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 02099-2-2023, de fecha veintitrés de abril del año dos mil tres, el cual en su desarrollo consignó que el legislador ha optado como regla general por la teoría de la eficacia demorada de los actos administrativos, según la cual la eficacia de estos se encuentra condicionada a su notificación. **4.4.** En aras de analizar lo acotado por la recurrente, resulta necesario advertir que el Requerimiento N° 0222150030608, de fecha veintisiete de noviembre de dos mil quince (foja mil novecientos dos del tomo II del expediente administrativo electrónico), le fue notificado el mismo día de emisión a la demandante, es decir, el veintisiete de noviembre de dos mil quince. Asimismo, el Resultado del Requerimiento N° 0222150027277 (foja mil novecientos dieciséis del tomo II del expediente administrativo electrónico) también le fue notificado el mismo día —entiéndase: el veintisiete de noviembre de dos mil quince—. En ese sentido, cabe señalar que, de forma preliminar no es materia de controversia que tanto el Requerimiento N° 0222150030608 como el Resultado de Requerimiento N° 0222150027277 le fueran notificados válidamente a la recurrente el mismo día. **4.5.** Efectuadas estas precisiones, procedemos a señalar que, de la lectura y valoración del Requerimiento N° 0222150030608, del veintisiete de noviembre de dos mil quince, se advierte que por ese medio se requirió al contribuyente a efectos que sustentara la naturaleza y origen de los gastos (cargos) contabilizados en la subcuenta 62211000 - Otras remuneraciones, según el detalle del Anexo 02. Asimismo, se requirió sustentar que los gastos fueron necesarios para producir y mantener la fuente generadora de renta gravada y que se utilizó en operaciones propias, demostrando con documentación correspondiente que se destinaron al costo y/o gasto de la empresa y que cumplían con el principio de causalidad, considerando además los criterios de razonabilidad y proporcionalidad, conforme al artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, presentando y/o exhibiendo lo señalado en los numerales 1.1 al 1.9. del mencionado requerimiento. Así pues, la controversia está en que la recurrente considera que la Resolución de Determinación N° 0240030050473 es nula por cuanto el Requerimiento N° 0222150030608 le fue notificado antes de que el resultado del requerimiento sobre el cual se sustenta —entiéndase: el Requerimiento N° 0222150027277— haya surtido efecto. **4.6.** Por su parte, mediante el Resultado del Requerimiento N° 0222150027277, la administración tributaria señaló que la documentación exhibida y presentada por la contribuyente⁵, sería materia de valoración por la administración tributaria a fin de ejercer las facultades de fiscalización previstas en el artículo 62 del Código Tributario, agregando que, acorde a lo establecido en el artículo 4 del Decreto Supremo N° 085-2007-EF, la contribuyente debía mantenerse a disposición de la administración tributaria durante el periodo de evaluación y hasta su culminación. Del mismo modo, manifestó que tanto las observaciones y reparos como la mayor información que se requiera serían solicitados a la contribuyente mediante requerimiento, ello de conformidad con lo establecido en el artículo 4 del Decreto Supremo N° 085-2007-EF. **4.7.** Conviene advertir que el artículo 62 del Texto Único Ordenado del Código Tributario señala que el ejercicio de la función fiscalizadora incluye la inspección, investigación y el control del cumplimiento de obligaciones tributarias, incluso de aquellos sujetos que gocen de inafectación, exoneración o beneficios tributarios. Consigna además que para efectos de ejercer su facultad fiscalizadora la administración goza de determinadas facultades discrecionales, tales como exigir a los deudores tributarios la exhibición o presentación de diversos registros o documentos. Asimismo, el requerimiento constituye el documento por medio del cual la administración tributaria requiere al contribuyente la presentación o exhibición de determinada información, en tanto que el resultado del requerimiento constituye el documento por medio del cual se

comunica a la parte fiscalizada el cumplimiento o no de lo previamente solicitado en el requerimiento. **4.8.** Continuando el análisis casatorio, corresponde señalar que el artículo 16 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, alude a la eficacia del acto administrativo. Asimismo, el artículo 106 del Código Tributario señala que las notificaciones surtirán efectos desde el día hábil siguiente al de su recepción, entrega o depósito según sea el caso. En cuanto a ello, cabe señalar que la parte recurrente cuestiona el supuesto de que el Requerimiento N° 0222150030608 le haya sido notificado antes de que el Resultado del Requerimiento sobre el cual se sustenta (Requerimiento N° 0222150027277) haya surtido efecto. En ese sentido, cabe advertir que, acorde a lo descrito con anterioridad en la presente sentencia casatoria, la fiscalización constituye una de las facultades que resultan inherentes a SUNAT, tal como lo describe el artículo 62 del Texto Único Ordenado del Código Tributario. Asimismo, en el marco normativo del procedimiento de fiscalización, la administración tributaria se encuentra facultada a expedir, entre otros documentos, los requerimientos y resultados de requerimientos que resulten pertinentes. **4.9.** La recurrente en su escrito de casación, a efectos de argumentar la infracción normativa consistente en la inaplicación del artículo 16 de la Ley del Procedimiento Administrativo General y el artículo 106 del Código Tributario, ha señalado que si en determinado supuesto se llegara a emitir un requerimiento antes de que el resultado del requerimiento en el que se sustenta haya surtido efectos frente al administrado, lo mismo genera como consecuencia la nulidad de dicho requerimiento, por existir antes que su sustento haya adquirido eficacia. En cuanto a ello y respecto a la eficacia del acto administrativo, válidamente se puede afirmar que dicha eficacia se constituye desde que la notificación legalmente realizada surte sus efectos. Aunado a ello, si bien la recurrente afirma que la eventual emisión de un requerimiento antes de que el resultado del requerimiento en el que se sustenta haya surtido efectos frente al administrado, trae como consecuencia la nulidad de dicho requerimiento, lo cierto es que la recurrente no fundamenta ni cita el dispositivo legal que permita amparar su tesis; dicho de otro modo, no se corrobora que lo expuesto por la demandante tenga el debido sustento normativo. **4.10.** En cuanto a la eficacia del acto administrativo, conviene advertir que, si bien la parte recurrente discrepa con el hecho de que el Requerimiento N° 0222150030608 le haya sido notificado a la empresa antes de que el Resultado de Requerimiento N° 0222150027277 — sobre el cual se sustenta— surta efecto, ello en modo alguno trasgrede la eficacia del acto administrativo. En otras palabras, lo alegado por la recurrente no constituye un argumento sólido a efectos de determinar que la Resolución de Determinación N° 0240030050473 incurra en causal de nulidad, por cuanto —se reitera— la recurrente no ha logrado sustentar que lo mismo constituya una causal de nulidad expresamente establecida en la normativa tributaria, y, a la vez, no se advierte que la eventual notificación en el mismo día de determinado requerimiento y un resultado de requerimiento se encuentren proscritos legalmente. **4.11.** Del mismo modo, resulta pertinente señalar que acorde a lo desarrollado con anterioridad en la presente sentencia casatoria, un acto administrativo es eficaz a partir de que la notificación legalmente realizada produce sus efectos; en consecuencia, el colegiado supremo no advierte vulneración o transgresión de determinada normativa tributaria o del derecho de defensa que le asiste a todo contribuyente en el desarrollo de un procedimiento de fiscalización. **4.12.** Asimismo, en cuanto a la teoría de la eficacia demorada del acto administrativo, se tiene que, si bien lo mismo ha sido materia de análisis y descripción en determinadas resoluciones del Tribunal Fiscal, con la condición de resoluciones de observancia obligatoria, se tiene que la teoría en comentario establece que la eficacia de los actos administrativos se condiciona al supuesto de que la notificación de los mismos surta efecto. Con relación a ello, cabe reiterar que tal como se ha descrito anteriormente, el supuesto bajo el cual la emisión de un requerimiento antes de que el resultado del requerimiento en el que se sustenta haya surtido efectos frente al administrado, en ningún modo alguno cuestiona la eficacia del acto administrativo ni logra validar la conculcación del derecho de defensa de la parte fiscalizada. **4.13.** En este orden de ideas, habiendo determinado precedentemente que el colegiado superior cumplió con interpretar correctamente las normas aplicables, y que pudo válidamente concluir que la Resolución de Determinación N° 022-003-005473 no incurre en causal de nulidad, por cuanto registra los motivos determinantes del reparo, así como los fundamentos y disposiciones que la amparan, se advierte que lo resuelto por la Sala Superior se encuentra acorde a la interpretación establecida en la presente sentencia casatoria, toda vez que la

sentencia de vista en su considerando 5.6 ha establecido expresamente: **5.6** [...] el hecho de que un requerimiento se base en el resultado de un requerimiento anterior emitido el mismo día o notificados el mismo día, no está proscrito por el Reglamento del Procedimiento de Fiscalización, ni vulnera el derecho de defensa del contribuyente quién durante todo el procedimiento de fiscalización y dentro de los plazos establecidos puede aportar toda la información, documentación y en general todos los medios probatorios que considere pertinentes, siendo que no se aprecia afectación alguna de los derechos del contribuyente. Por otro lado, en relación a la validez de la Resolución de Determinación N° 022-003-0050473, el A-quo advirtió en su sentencia que dicha resolución contiene tanto los motivos determinantes del reparo como los fundamentos y disposiciones que la amparan consignados en la misma. Así, analizados los actuados administrativos, se advierte que en el rubro II del Anexo 2, se puede observar que se indica que el detalle de los reparos efectuados se encuentra en el rubro III, así como se indica la base legal. Del mismo modo, en el rubro IV (o el rubro III del Anexo 1) “Observaciones” se aprecia el detalle de los requerimientos y la fecha de cierre de los mismos. Así, de una lectura conjunta de la Resolución de Determinación y sus anexos, tenemos que ésta muestra los motivos determinantes de los reparos, la base legal y los requerimientos y las fechas de cierre de los requerimientos en los cuales se basan los reparos. Por otro lado, en relación a que se habría vulnerado los principios de seguridad jurídica, predictibilidad y confianza legítima, al desconocer la validez de los gastos validados en la determinación del IGV por el ejercicio 2014; se aprecia que, si bien en la fiscalización del IGV, la Administración no le acotó reparo, ello no significa que la Administración no debería acotarle los reparos en la fiscalización por el Impuesto a la Renta, efectuada con posterioridad, pues que cada fiscalización es independiente y las actuaciones efectuadas en cada una puede conllevar a un resultado distinto. Por tanto, no puede la demandante solicitar que de forma automática se concluya en el mismo sentido que en una fiscalización anterior, más aún cuando se trata de impuestos distintos; máxime cuando la demandante no ha acreditado que los mismos medios probatorios hayan sido presentados en ambas fiscalizaciones; y en el supuesto que ello sea así, la Administración no está en la obligación de llegar a la misma conclusión si advierte que en la fiscalización anterior existieron hechos que no fueron considerados. La reevaluación de los medios probatorios y el nuevo análisis de los hechos es posible dentro de cualquier procedimiento, mucho importa la técnica valorativa y las circunstancias que se dan en cada caso. En ese sentido, la Administración dentro de una valoración de los medios probatorios y en atención a su facultad fiscalizadora ha establecido que las pruebas presentadas por la demandante no sustentan los reparos efectuados, lo que ha sido confirmado por el Tribunal Fiscal, y a su vez por el A-quo; por tanto, el argumento de la demandante en este extremo carece de todo sustento. [...] **4.15.** El considerando citado permite validar las conclusiones a las que arribó la Sala Superior, toda vez que identificó con claridad que el Reglamento de Procedimiento de Fiscalización no proscribía un requerimiento se base en el resultado de un requerimiento emitido o notificado el mismo día. En efecto, se advierte que la sentencia de vista no inaplica el artículo 16 de la Ley N° 27444 ni el artículo 106 del Código Tributario, por cuanto concluye de manera correcta que lo expuesto por la parte recurrente no registra el debido sustento legal ni vulnera su derecho de defensa, por lo cual corresponde determinar que el argumento en virtud al cual la recurrente ha formulado la infracción normativa materia de análisis, no constituye una causal de infracción de la normativa tributaria. Asimismo, se ha logrado validar que las actuaciones realizadas por la administración tributaria en el desarrollo del procedimiento de fiscalización efectuado a la empresa recurrente, registran el debido sustento normativo que contemplan las facultades tanto de fiscalización como discrecionales que le asisten, y se advierte también que los argumentos expuestos por la recurrente no logran comprobar que su derecho de defensa se haya visto conculcado en el desarrollo del procedimiento de fiscalización. **4.16.** Asimismo, se debe tener presente que los argumentos vertidos por la recurrente no logran desvirtuar el análisis realizado por la Sala Superior, pues se limitan a realizar una interpretación aislada de los artículos 16 de la Ley N° 27444 y 106 del Código Tributario, motivo por el cual corresponde **declarar infundada la presente causal.** **QUINTO:** Por tanto, al haberse desestimado las infracciones procesal y material del recurso de casación interpuesto por la demandante Zeus Energy Sociedad Anónima Cerrada, corresponde declarar **infundado** el recurso de casación. **DECISIÓN** Por tales fundamentos, **DECLARARON**

INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandante Zeus Energy Sociedad Anónima Cerrada, del veintiuno de noviembre de dos mil veintidós (foja ochocientos treinta y dos). En consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista del cuatro de noviembre de dos mil veintidós (foja setecientos ochenta y nueve), que confirmó la sentencia de primera instancia, del dieciséis de agosto de dos mil veintidós (foja trescientos noventa y tres), que declaró infundada la demanda; y **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por Zeus Energy Sociedad Anónima Cerrada contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria y el Tribunal Fiscal, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor **Juez Supremo Burneo Bermejo. SS. BURNEO BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDIA.**

- ¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.
- ² HITTERS, Juan Carlos. (2002) Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.
- ³ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.
- ⁴ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás (2006). Curso de derecho administrativo. Lima/Bogotá, Palestra/Temis; p. 628.
- ⁵ Se trata de los siguientes documentos:
Análisis de liquidación (adiciones, deducciones)
- Análisis y detallado del costo de servicio por el ejercicio 2014
- Balance de comprobación 2014 a todos sus dígitos y el análisis mensual a dos dígitos de la clase 6 - gastos y clase 9 - costo de servicio y/o gastos
- Organigrama – Manual de Organización y Funciones (MOF)
- Exhibición de análisis de alquileres
- Procedimientos para la determinación, cálculo y pago para la determinación de utilidades canceladas en el ejercicio 2014
- Detalle de gastos por concepto de capacitación, entrenamiento o estudios para sus trabajadores
- Exhibición de libros contables, tales como diario, mayor, caja y bancos, inventarios y balances, registro de compras y registro de control del activo fijo
- Exhibición del registro de inventario
- Exhibición del libro de actas de juntas de accionistas
- Exhibición del libro de planillas de pagos; entre otros.

C-2249333-35

CASACIÓN N° 18232-2016 LIMA

TEMA: RENUNCIA TÁCITA A LA PRESCRIPCIÓN

SUMILLA: La solicitud de fraccionamiento de la deuda tributaria no se encuentra prevista como un supuesto de renuncia a la prescripción ganada. El artículo 36 del Código Tributario establece la posibilidad de conceder el aplazamiento y/o fraccionamiento de deudas tributarias. Asimismo, se ubica en el artículo 45 del citado código un supuesto de interrupción por reconocimiento de la deuda tributaria. Sin embargo, no existe supuesto normativo de la especialidad tributaria que considere a la solicitud de fraccionamiento de la deuda tributaria como un supuesto de renuncia tácita a la prescripción ya ganada. Se concluye, pues, que la presentación de una solicitud de fraccionamiento de pago no constituye una renuncia tácita a la prescripción ganada.

PALABRAS CLAVE: prescripción, renuncia tácita a la prescripción tributaria, solicitud de fraccionamiento

Lima, veintinueve de agosto de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA VISTA La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN** En el presente proceso sobre nulidad de resolución administrativa, los codemandados han interpuesto los siguientes recursos de casación i) la codemandada **Flor de María Medina Chumbes**, el cinco de agosto de dos mil dieciséis (foja doscientos noventa y nueve del expediente judicial principal¹), y ii) el codemandado **Tribunal Fiscal**, representado por el Procurador Público a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, el veintidós de julio de dos mil dieciséis (foja doscientos ochenta y cinco); ambos contra la sentencia de vista del catorce de julio de dos mil dieciséis (foja doscientos sesenta y tres), que **revoca** la sentencia de primera instancia, del veintinueve de mayo de dos mil quince (foja ciento setenta y nueve), que declaró infundada la demanda; y, **reformándola**, declara **fundada** la demanda; en consecuencia, declara nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 12916-4-2013, del nueve de agosto de dos mil trece, y ordena al Tribunal Fiscal emitir nueva resolución

que confirme la Resolución de Intendencia N° 0260140080711/SUNAT, del veintiocho de febrero de dos mil trece. Antecedentes Demanda Mediante escrito del veinticinco de noviembre de dos mil trece (foja cinco), la **Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria (SUNAT)** interpuso demanda contra el **Tribunal Fiscal y Flor de María Medina Chumbes**, solicitando lo siguiente: **Pretenión principal:** Se declare la nulidad total de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 12916-4-2013, del nueve de agosto de dos mil trece, que revoca la Resolución de Intendencia N° 0260140080711/SUNAT, del veintiocho de febrero del dos mil trece, que declaró infundada la reclamación formulada contra la Resolución de Intendencia N° 0230170651153, que a su vez declaró la pérdida del fraccionamiento otorgado, al amparo del artículo 36 del Código Tributario, a la contribuyente Flor de María Medina Chumbes. **Pretenión accesoria:** Se ordene al Tribunal Fiscal emitir nueva resolución confirmando la Resolución de Intendencia N° 0260140080711/SUNAT, del veintiocho de febrero del dos mil trece. Sentencia de primera instancia Mediante sentencia del veintinueve de mayo de dos mil quince (foja ciento setenta y nueve), el Décimo Noveno Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró infundada la demanda en todos sus extremos, por considerar que cuando la contribuyente presentó su solicitud de fraccionamiento respecto al impuesto general a las ventas y al impuesto a la renta correspondiente al periodo dos mil uno, las deudas por dichos tributos se encontraban prescritas. De tal manera que el fraccionamiento no interrumpió el plazo prescriptorio. Asimismo, agrega que el Código Tributario establece cuáles son los efectos jurídicos de la solicitud de fraccionamiento con relación a la prescripción y no se advierte en el referido código que la haya previsto como un supuesto de renuncia expresa o tácita a la prescripción. En ese sentido, no se advierte que exista un vacío normativo con relación a los alcances de la solicitud de fraccionamiento respecto a la prescripción que requiera la aplicación supletoria de otras normas del ordenamiento jurídico; por el contrario, si se admitiera la aplicación del artículo 1991 del Código Civil en materia tributaria, se produciría una desnaturalización de lo establecido en el inciso b) del artículo 45 del Código Tributario, situación que se encuentra prohibida por la propia norma IX del título preliminar del Código Tributario. Por tanto, establece que en materia tributaria solo se reconoce como forma de interrupción del plazo de prescripción (y no como una forma de renuncia a la prescripción) el reconocimiento expreso de la obligación, según el inciso b) del artículo 45 del Código Tributario. **Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista del catorce de julio de dos mil dieciséis (foja doscientos sesenta y tres), la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, **revoca** la sentencia que declaró infundada la demanda, y **reformándola** declararon fundada la demanda; en consecuencia, declara nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 12916-4-2013, del nueve de agosto de dos mil trece, y ordena al Tribunal Fiscal emitir nueva resolución confirmando la Resolución de Intendencia N° 0260140080711/SUNAT, del veintiocho de febrero de dos mil trece. Argumenta que, según la norma IX del título preliminar del Texto Único Ordenado del Código Tributario, está permitida la aplicación de normas que no están dentro de su cuerpo legal o incluso normas distintas a las tributarias, siempre que se cumplan con dos supuestos concurrentes: i) el hecho no esté regulado en el citado código y ii) las normas a aplicar no se opongan o desnaturalicen las contenidas en el referido código. En el caso concreto, la solicitud de fraccionamiento de la deuda tributaria constituye un acto contrario a la voluntad de favorecerse con la prescripción, pues expresa el reconocimiento de las deudas y la voluntad de pago por parte de la contribuyente, pese al transcurso del plazo prescriptorio, por lo que de acuerdo al artículo 1991 del Código Civil es en un acto de renuncia tácita a la prescripción. Consecuentemente, corresponde revocar la sentencia —que declaró infundada la demanda— y declarar fundada la demanda. Materia controvertida en el presente caso Con relación a los hechos determinados por las instancias de mérito y en concordancia con las causales por los que fueron admitidos los recursos de casación interpuestos, concierne a esta Sala Suprema determinar si la solicitud de fraccionamiento que presentó la contribuyente Flor de María Medina Chumbes el diecinueve de noviembre de dos mil once fue un acto contrario a la voluntad de favorecerse con la prescripción ya ganada y, por ende, si la administración tributaria se encuentra habilitada para realizar el cobro de la deuda tributaria. **Causales procedentes de los recursos de casación** Mediante auto de calificación del quince de mayo de

dos mil veintitrés (foja ciento cuarenta y ocho del cuaderno de casación), la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró procedentes los recursos de casación interpuestos por los codemandados **Tribunal Fiscal y Flor de María Medina Chumbes**, por las siguientes causales: **Recurso de casación del Tribunal Fiscal a) Aplicación indebida del artículo 1991 del Código Civil.** Sostiene que en este caso se discute la validez de resoluciones administrativas referidas a obligaciones tributarias y, por tanto, en virtud al principio de especialidad de la norma, se debe aplicar el Código Tributario. Agrega que la aplicación del artículo 1991 del Código Civil va en contra de la norma IX del título preliminar del Código Tributario y termina por desnaturalizar el Código. **b) Inaplicación de los artículos 48 y 49 del Texto Único Ordenado del Código Tributario.** Alega que, según el Código Tributario, la única forma de renunciar a la prescripción ya ganada es con el pago de la obligación ya prescrita, más no, con la presentación de solicitud de fraccionamiento; máxime si, en este caso, la contribuyente no ha efectuado pago alguno de la deuda tributaria. Añade que, al tratarse de un supuesto de "renuncia de derechos", en el cual se discute si el fraccionamiento tributario significa o no la renuncia tácita a la prescripción ya ganada; se debe realizar una interpretación restrictiva de las normas tributarias, esto es, de los artículos 48 y 49 del Código Tributario. **Recurso de casación de Flor de María Medina Chumbes a) Aplicación indebida del artículo IX del título preliminar del Código Tributario y del artículo 1991 del Código Civil.** Señala que, según la Sala Superior, con la presentación de la solicitud de fraccionamiento de deuda, la contribuyente habría renunciado tácitamente a la prescripción ganada. Sin embargo, debe considerarse que dicha parte no actuó de forma libre y voluntaria, sino que, por el contrario, la solicitud de fraccionamiento fue presentada porque la administración tributaria le comunicó a la contribuyente que embargaría su única propiedad, esto es, su casa. Agrega que no existe voluntad de renunciar a una prescripción ya ganada, puesto que, en todo caso, no habría interpuesto ningún recurso en sede administrativa (reclamación y apelación). Por último, refiere que no se debió aplicar el artículo 1991 del Código Civil, toda vez que, en este caso se analiza un tema tributario. **CONSIDERANDOS PRIMERO: El recurso de casación 1.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **1.2.** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento "y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional"², y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación verificar y cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **1.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, se debe precisar que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso³, que se ha de sustentar en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el

fondo. **Análisis de las causales de naturaleza material SEGUNDO: Aplicación indebida del artículo 1991 del Código Civil, inaplicación de los artículos 48 y 49 del Texto Único Ordenado del Código Tributario; y aplicación indebida del artículo IX del título preliminar del Código Tributario y del artículo 1991 del Código Civil 2.1.** Se declararon procedentes los recursos de casación promovidos por los codemandados **Tribunal Fiscal y Flor de María Medina Chumbes**, por causales de naturaleza material. El análisis de las normas denunciadas por los recurrentes se realizará de manera conjunta, ello en atención a que, en esencia, se discute si la solicitud de fraccionamiento que presentó la contribuyente Medina Chumbes el diecinueve de noviembre del dos mil once fue un acto contrario a la voluntad de favorecerse con la prescripción ya ganada y, por ende, si la administración tributaria se encuentra habilitada para realizar el cobro de la deuda tributaria. **2.2** De la revisión de las causales formuladas por las partes, el codemandado Tribunal Fiscal cuestiona dichas normas formulando las causales de **aplicación indebida del artículo 1991 del Código Civil e inaplicación de los artículos 48 y 49 del Texto Único Ordenado del Código Tributario.** Señala que, en virtud del principio de especialidad de la norma, se debe aplicar el Código Tributario al presente caso y que la aplicación del artículo 1991 del Código Civil va en contra de la norma IX del título preliminar del Código Tributario y termina por desnaturalizar el precitado código. Asimismo, señala que, según el Código Tributario, la única forma de renunciar a la prescripción ya ganada es con el pago de la obligación ya prescrita, mas no con la presentación de solicitud de fraccionamiento, más aún si en el presente caso la contribuyente no ha efectuado pago alguno de la deuda tributaria. Finalmente, aduce que, al tratarse de un supuesto de "renuncia de derechos", en el cual se discute si el fraccionamiento tributario significa o no la renuncia tácita a la prescripción ya ganada, se debe realizar una interpretación restrictiva de las normas tributarias, esto es, de los artículos 48 y 49 del Código Tributario. **2.3** Por su parte, la codemandada Flor de María Medina Chumbes denuncia la **aplicación indebida del artículo IX del título preliminar del Código Tributario y del artículo 1991 del Código Civil**, señalando que la Sala Superior habría considerado que la presentación de la solicitud de fraccionamiento de deuda de la contribuyente implicaría la renuncia tácita a la prescripción ganada; sin embargo, debe considerarse que ella no actuó de forma libre y voluntaria, sino que, por el contrario, la solicitud de fraccionamiento fue presentada porque la administración tributaria le comunicó a la contribuyente que embargaría su única propiedad, esto es, su casa. Ante ello, no existe voluntad de renunciar a una prescripción ya ganada, puesto que, en todo caso, no habría interpuesto ningún recurso en sede administrativa (reclamación y apelación). Por último, refiere que no se debió aplicar el artículo 1991 del Código Civil, toda vez que en el presente caso se analiza un tema tributario. **2.4** Resulta pertinente, ahora, citar las normas cuya vulneración de alega: Código Civil **Renuncia a la prescripción ganada Artículo 1991.-** Puede renunciarse expresa o tácitamente a la prescripción ya ganada. Se entiende que hay renuncia tácita cuando resulta de la ejecución de un acto incompatible con la voluntad de favorecerse con la prescripción. Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF Título preliminar **NORMA IX: APLICACIÓN SUPLETORIA DE LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO** En lo no previsto por este Código o en otras normas tributarias podrán aplicarse normas distintas a las tributarias siempre que no se les opongan ni las desnaturalicen. Supletoriamente se aplicarán los Principios del Derecho Tributario, o en su defecto, los Principios del Derecho Administrativo y los Principios Generales del Derecho. [...] **Artículo 48. MOMENTO EN QUE SE PUEDE Oponer LA PRESCRIPCIÓN** La prescripción puede oponerse en cualquier estado del procedimiento administrativo o proceso judicial. Si se solicita que se declare la prescripción en un procedimiento no contencioso, no puede oponerse esta en un procedimiento contencioso tributario en forma paralela, y viceversa. En el caso que se encuentre en trámite un procedimiento en el que se haya invocado la prescripción y se inicie uno nuevo respecto del mismo tributo y/o infracción y período, se declarará la improcedencia del segundo procedimiento. **Artículo 49.- PAGO VOLUNTARIO DE LA OBLIGACIÓN PRESCRITA** El pago voluntario de la obligación prescrita no da derecho a solicitar la devolución de lo pagado. **2.5** Al respecto, resulta importante precisar que las disposiciones contenidas en el artículo 1991 del Código Civil no son aplicables en materia de prescripción tributaria, por resultar incompatible su aplicación a la especialidad tributaria y por contravenir el ordenamiento

constitucional y legal. Es necesario señalar que no estamos ante un caso de antinomia jurídica que se resuelva aplicando la norma especial sobre la general, toda vez que en el presente caso no se produjo la contraposición de normas en conflicto. **2.6** Asimismo, se tiene que el referido artículo 1991 del Código Civil, cuya aplicación indebida denuncian las partes recurrentes, no constituye una norma de carácter general sino de la especialidad del derecho civil, prevista para la regulación de relaciones de derecho privado; por tanto, si bien en algunos casos se admite su aplicación supletoria, se debe tener en cuenta que en el derecho tributario la supletoriedad se encuentra limitada al cumplimiento de ciertos requisitos que se desprenden de la naturaleza especial y los principios que inspiran dicha rama del derecho. **2.7** En este sentido, la determinación de validez para la aplicación de las normas legales está condicionada a la compatibilidad que deben tener con las normas del bloque convencional y constitucional, exigencia que también alcanza al derecho tributario, por lo que las disposiciones deben ser y deben aplicarse conforme a un Estado constitucional de derecho y conforme a las normas de derecho convencional sobre derechos fundamentales, en el cual el principio de legalidad se reconoce como elemento límite para el Estado, de manera específica, como un límite para el ejercicio de la potestad tributaria. Es así que el artículo 74 de la Constitución Política del Perú establece con carácter vinculante que los tributos se crean, modifican o derogan, o se establece una exoneración, exclusivamente por ley o decreto legislativo en caso de delegación de facultades, salvo los aranceles y tasas. **2.8** De igual manera, debemos tener en cuenta el tenor de la norma IV del título preliminar del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF, que establece: “Solo por Ley o por Decreto Legislativo, en caso de delegación, se puede: [...] b) Conceder exoneraciones y otros beneficios tributarios [...]”. En este sentido, podemos afirmar que el ejercicio de la potestad tributaria en mérito al principio de legalidad exige que el legislador determine por ley la obligación tributaria, las exoneraciones y otros beneficios tributarios y, como tal, deben estar previstas por ley las regulaciones de carácter tributario, entre ellas las disposiciones referentes a la prescripción. **2.9** Asimismo, se debe agregar que el respeto del principio de legalidad brinda seguridad jurídica y legítima el ejercicio de la potestad tributaria dentro del Estado constitucional de derecho, proscribiendo excesos, arbitrariedades e inobservancia de los derechos. Debe entenderse que la potestad tributaria atribuida al Estado no es absoluta, sino que se encuentra sujeta a controles y debe ser ejercida con arreglo a los fines, principios, derechos y límites que las normas constitucionales y legales prevén. **2.10** En esta línea de ideas, la norma IX del título preliminar del Código Tributario establece: “En lo no previsto por este Código o en otras normas tributarias podrán aplicarse normas distintas a las tributarias siempre que no se les opongan ni las desnaturalicen”. Se advierte así que el Código Tributario ciertamente contempla la aplicación supletoria de normas legales distintas a las tributarias; sin embargo, tal supletoriedad tiene como presupuesto la ausencia de regulación, además de las exigencias esenciales de que la norma de la especialidad no regule el caso y que la norma usada de modo supletorio no desnaturalice los principios que regulan tal especialidad. **2.11** En ese sentido, se puede advertir que el Código Tributario ha restringido la aplicación supletoria a dos exigencias: i) que se trate de un tema no previsto por el Código Tributario o en otras normas tributarias, y ii) que las normas de otra especialidad no se opongan ni desnaturalicen las normas tributarias. Por tanto, en el supuesto que existiere regulación en las normas tributarias, no está permitido aplicar normas ajenas al derecho tributario. En consecuencia, podemos afirmar que en asuntos de materia tributaria, las normas de la especialidad tributaria excluyen a las normas de otras especialidades. **2.12** Ante ello y siendo el caso que la disposición del artículo 1991 del Código Civil regula la renuncia de la prescripción ya ganada, tal como se desprende del siguiente texto: Artículo 1991.- Puede renunciarse expresa o tácitamente a la prescripción ya ganada. Se entiende que hay renuncia tácita cuando resulta de la ejecución de un acto incompatible con la voluntad de favorecerse con la prescripción. Se observa que el contenido normativo sobre la renuncia de la prescripción ya ganada establece dos formas de renunciar a la prescripción, una en forma expresa y la segunda en forma tácita. El segundo párrafo acoge, como único supuesto de renuncia tácita, cuando esta resulta de la ejecución de un acto incompatible con la voluntad de favorecerse con la prescripción ganada. Lo que significa que en el primer supuesto —renuncia expresa— se requiere una voluntad declarada y en el segundo —renuncia tácita— se trata de una declaración de voluntad presunta que se desprende de la realización de un hecho

concreto, esto es, de la ejecución de un acto que debe ser contrario a querer beneficiarse con la prescripción. **2.13** Por tanto, se puede afirmar que, aun en el supuesto negado de que se aplicara la norma del segundo párrafo del artículo citado, la renuncia tácita no está referida a la “declaración”, sino a la “ejecución de un acto incompatible” con la voluntad de favorecerse con la prescripción ganada; siendo ello así, se entiende que la presentación de una solicitud de fraccionamiento de pago no es un acto de ejecución, sino que viene a constituir una “declaración de voluntad expresa” referida a una petición de pago diferido, por lo que tampoco calza en el supuesto exigido en la norma civil. **2.14** Asimismo, es importante anotar que el principio de conducta procesal previsto en el numeral 1.8 de la norma IV del título preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, se encuentra referido a la conducta en el procedimiento administrativo, la cual debe ser compatible con la buena fe procesal. En consecuencia, no resulta aplicable para extraer una consecuencia jurídica de renuncia tácita, como señala la sentencia de vista. **2.15** Ahora bien, en el libro primero, título III, capítulo IV del Código Tributario, se regula la **institución jurídica de la prescripción en materia tributaria, desde el artículo 43 al artículo 49**; estas normas contemplan la prescripción de la administración tributaria para determinar la obligación, para exigir su pago y para aplicar sanciones; asimismo, se observa que dichas normas fijan criterios y establecen plazos, formas de cómputo, supuestos de interrupción y de suspensión. Así, podemos observar que los artículos 43 y 47 establecen lo siguiente: Artículo 43.- PLAZOS DE PRESCRIPCIÓN La acción de la Administración Tributaria para determinar la obligación tributaria, así como la acción para exigir su pago y aplicar sanciones prescribe a los cuatro (4) años, y a los seis (6) años para quienes no hayan presentado la declaración respectiva. Artículo 47.- DECLARACIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN La prescripción solo puede ser declarada a pedido del deudor tributario. **2.16** Siendo ello así, se tiene que la regulación expresada en las normas del Código Tributario sobre prescripción reafirma la obligación de aplicarlas propias normas tributarias y excluye la aplicación de normas de materias distintas; por tanto, resulta ineludible destacar la autonomía del derecho tributario, que, contando con principios específicos, normas y con una especial vinculación al principio de legalidad que contribuye a la seguridad jurídica y a las garantías que este principio reconoce, no admite la aplicación de todo tipo de normas de otras especialidades, sino que la aplicación de normas distintas a las tributarias está restringida a supuestos de residualidad, excepcionalidad y de concordancia con los principios rectores y normas de la especialidad tributaria, en tanto solo se aplican cuando no hubiere norma especial tributaria que regule determinado supuesto y cuando la norma de la materia distinta no desnaturalice las disposiciones tributarias. **2.17** De igual manera, se advierte que no es la regla general sino excepcional. Asimismo, la aplicación de normas no tributarias se restringe a que no contravengan o desnaturalicen los principios rectores y las otras normas del derecho tributario. Es así que en la aplicación de normas distintas a las tributarias es pertinente tener presente estos criterios, pues el no encontrar una norma similar a la que existe en el ordenamiento de otra especialidad no puede significar en todos los casos un supuesto de ausencia, vacío o laguna jurídica, y se debe atender que cada especialidad tiene sus propios principios rectores que aportan un especial matiz a sus normas, les brindan especiales características y sirven para llenar sus contenidos normativos en casos de vacío. **2.18** Asimismo, en la identificación de lagunas jurídicas no es posible considerar que todo caso es ausencia de norma, sea por omisión o negligencia del legislador, sino que es preciso verificar si se trata de un supuesto fáctico que debió ser regulado y corresponde ser completado, en tanto no todas las especialidades del derecho acogen las regulaciones que tienen las otras especialidades y en todos los casos la determinación de que falta la regulación de un tema requiere ser evaluada con relación al todo, esto es, al ordenamiento tributario y a la norma constitucional de reconocimiento, según la cual no se puede obligar a nadie a hacer lo que la ley no manda ni impedirle hacer lo que ella no prohíbe. La aplicación indebida de la norma de otra especialidad y código puede conducir a un sentido normativo y a consecuencias jurídicas incompatibles con el derecho y con los principios y demás normas de la especialidad. Tanto la aplicación de una norma particular civil como la de una norma inclusiva o una norma general exclusiva (excluyente de normas particulares) definitivamente van a dar un resultado opuesto; por lo que, antes de decidir si se aplica o no la norma de la otra especialidad, urge empezar por identificar si estamos ante un

supuesto de laguna, que ciertamente incide en la falta o ausencia de regulación, pero que se complementa con la imperiosa necesidad de una norma que brinde la solución al caso. **2.19** En el presente caso, se ha dado una situación inversa, en el sentido de que **no son los hechos producidos los que denotan ausencia de norma**, sino que la **administración tributaria pretende incorporar una norma civil para calificar la presentación de una solicitud de pago diferido como renuncia tácita a la prescripción ya ganada**. Esto nos lleva a reafirmar que es el principio de legalidad en derecho tributario el que prima, por lo que corresponde acudir a las normas de la especialidad, y que no se advierte ausencia de normas específicas, en tanto el Código Tributario contiene su propia regulación sobre la prescripción, la cual es una institución jurídica que funciona en razón del transcurso del tiempo y produce efectos jurídicos al cumplirse el plazo legal. Estos efectos jurídicos están previstos en la ley y en el derecho tributario, como sucede también con la prescripción extintiva del derecho civil, que acarrea la extinción de la acción mas no extingue el derecho mismo. **2.20** Siendo ello así, se advierte que el artículo 43 del Código Tributario ha previsto la prescripción de la acción de la administración tributaria para determinar la obligación tributaria, la prescripción de la acción para exigir el pago de la obligación tributaria y la prescripción de la acción para aplicar sanciones. Además, los artículos siguientes regulan el cómputo de los plazos prescriptivos, los supuestos de interrupción y suspensión de la prescripción, el pedido y la declaración de la prescripción, momento en que se puede oponer la prescripción y el pago voluntario de la obligación prescrita. **2.21** Sin embargo, las disposiciones contenidas en el segundo párrafo del artículo 1991 del Código Civil no resultan compatibles con la especial regulación del ordenamiento tributario sobre la institución aludida, en que el legislador expresamente ha previsto las consecuencias jurídicas de la prescripción sobre los derechos de acción de la administración, ha distinguido las acciones que prescriben y ha regulado en el artículo 49 la no devolución del pago de la acción prescrita. **2.22** Por tanto, es posible advertir que en las disposiciones del Código Tributario referidas a la prescripción no se encuentra una norma sobre la renuncia tácita a la prescripción ganada por ejecución de un acto; por el contrario, la aplicación de la norma civil, al no cumplir los supuestos de suplencia, vulnera de manera evidente la norma IX del título preliminar del Código Tributario y el principio de legalidad protegido constitucionalmente. **2.23** En consecuencia, corresponde anotar que, específicamente con relación a la presentación de la solicitud de fraccionamiento de la deuda tributaria, esta no se encuentra prevista como un supuesto de renuncia a la prescripción ganada; y que el artículo 36 del Código Tributario establece la posibilidad de conceder el aplazamiento y/o fraccionamiento de deudas tributarias. Asimismo, se ubica en el artículo 45 del citado código un supuesto de interrupción por reconocimiento de la deuda tributaria. Sin embargo, no existe supuesto normativo de la especialidad que considere a la solicitud de fraccionamiento de la deuda tributaria como supuesto de renuncia tácita a la prescripción ya ganada; por ende, la presentación de una solicitud de fraccionamiento de pago no constituye una renuncia tácita a la prescripción ganada. **2.24** Así pues, considerando que las disposiciones legales de la especialidad tributaria que regulan la prescripción de la acción para exigir el pago de la obligación tributaria excluyen la aplicación de normas de otras especialidades, resulta incompatible con las normas constitucionales, legales y con el principio de legalidad la aplicación de las normas del artículo 1991 del Código Civil a la prescripción tributaria, en tanto, además, no se cumple con la primera exigencia de la norma IX del título preliminar del Código Tributario. Por tanto, corresponde declarar **fundadas las presentes causales**. **TERCERO:** En ese sentido, al haberse estimado las infracciones materiales de los recursos de casación interpuestos por los codemandados Flor de María Medina Chumbes y el Tribunal Fiscal, corresponde declarar **fundados** ambos recursos de casación. **CUARTO:** Sin perjuicio de lo resuelto precedentemente, se aprecia que, sobre la renuncia a la prescripción ganada, esta Sala Suprema ha emitido un **precedente vinculante** contenido en la **Casación N° 21690-2019 Lima**, mediante el cual establece las **reglas jurisprudenciales⁴ sobre la renuncia a la prescripción ganada, entre otras**. En este orden de ideas, este colegiado supremo viene aplicando dicho criterio en los procesos referidos a cualquiera de las reglas vinculantes en ella señaladas. **DECISIÓN** Por estas consideraciones, **DECLARARON: 1. FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por **Flor de María Medina Chumbes** el cinco de agosto de dos mil dieciséis (foja doscientos noventa y nueve). **2. FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el

Tribunal Fiscal, representado por el Procurador Público a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, el veintidós de julio de dos mil dieciséis (foja doscientos ochenta y cinco). **3.** En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista del catorce de julio de dos mil dieciséis (foja doscientos sesenta y tres), que revocó la sentencia del veintinueve de mayo de dos mil quince (foja ciento setenta y nueve) y, reformándola, declaró fundada la demanda; y, actuando en sede de instancia, **CONFIRMARON la sentencia de primera instancia, que declaró infundada la demanda**. **4.** Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria contra el Tribunal Fiscal y Flor de María Medina Chumbes, sobre impugnación de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor **Juez Supremo Burneo Bermejo**. **SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.**

¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² HITTERS, Juan Carlos (2002) Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.

³ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

⁴ **Casación N° 21690-2019 Lima RESOLVIERON** establecer los siguientes **PRECEDENTES VINCULANTES:**

1° No son aplicables las normas del artículo 1991 del Código Civil sobre renuncia de la prescripción ganada para resolver la prescripción tributaria. Las normas del artículo 1991 del Código Civil que regulan la renuncia expresa y tácita a la prescripción ganada, y que señalan que hay renuncia tácita cuando dicha renuncia resulta de la ejecución de un acto incompatible con la voluntad de favorecerse con la prescripción, no son aplicables supletoriamente para resolver la prescripción tributaria, en tanto la normatividad tributaria goza de autonomía y contiene normativa y regulación propia respecto a la prescripción tributaria. **2° La presentación de una solicitud de fraccionamiento de pago, no constituye una renuncia tácita a la prescripción ganada.** La presentación de la solicitud de fraccionamiento de pago de la deuda tributaria, no está prevista ni admitida en la normatividad tributaria como un supuesto de renuncia a la prescripción ganada.

C-2249333-36

CASACIÓN N° 31585-2022 LIMA

TEMA: CONSERVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO

SUMILLA: El artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, contiene una relación taxativa de los supuestos en los que determinados vicios deben ser considerados como trascendentes o no. Lo que pretende la norma es que ante el vicio de nulidad detectado prevalezca la presunción de validez del acto administrativo, regulada en el artículo 9 de la acotada ley; y, a su vez, desde una perspectiva del análisis económico del derecho, predomine el impacto de costo-beneficio que se manifestaría en el respeto de los derechos del administrados y la celeridad en la defensa de estos, así como en el cumplimiento de la finalidad pública del acto administrativo.

De otro lado, conforme a lo previsto en el artículo 62 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, la facultad de fiscalización es ejercida por la administración tributaria; sin embargo, dicha disposición normativa no hace ninguna precisión sobre la competencia de cada dependencia y/o área que conforma esta entidad. Por tanto, en aplicación del principio de "quien puede lo más puede lo menos", se determina que el ejercicio de las funciones de la División de Fiscalización de Medianos Contribuyentes sobre asuntos que —por disposición de un instrumento técnico normativo de gestión, como el Reglamento de Organización Y Funciones - ROF— correspondieran ser evaluados por un área y/o dependencia de menor jerarquía, dentro del marco de la organización interna de la SUNAT —en este caso, la División de Fiscalización de Pequeños Contribuyentes—, no implica el incumplimiento del requisito de competencia regulado en el numeral 1 del artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444.

PALABRAS CLAVE: vicios no trascendentales, conservación del acto administrativo, derecho de defensa del contribuyente

Lima, seis de julio de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA VISTA La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO**

DE CASACIÓN En el presente proceso sobre nulidad de resolución administrativa, los codemandados han interpuesto los siguientes recursos de casación: **i)** el codemandado **Tribunal Fiscal** el dieciocho de julio de dos mil veintidós (foja ochocientos diez del expediente judicial electrónico - EJE¹) y **ii)** la codemandada **Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada En Liquidación** el veintidós de julio de dos mil veintidós (foja ochocientos cincuenta); ambos contra la sentencia de vista contenida en la resolución número diecinueve, del trece de junio de dos mil veintidós, expedida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima (foja setecientos ochenta y tres), que **revoca** la sentencia de primera instancia, contenida en la resolución número doce, del veintiocho de febrero de dos mil veintidós (foja doscientos veinte y ocho), que declaró infundada la demanda en todos sus extremos; y, reformándola, **declara** fundada la demanda en todos sus extremos, en consecuencia, nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01148-5-2021, y ordena la emisión de un nuevo pronunciamiento.

Antecedentes Demanda Mediante escrito del seis de mayo de dos mil veintiuno (foja tres), la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT) interpuso demanda contencioso administrativa contra el Tribunal Fiscal y la empresa Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada en Liquidación, en la que precisó el siguiente petitorio: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01148-5-2021, que declaró nulas las Cartas de números 130023404424-01 SUNAT, 130023404446-01 SUNAT, 130023404435-01 SUNAT, 130023404457-01 SUNAT, los Requerimientos de números 0221130015406, 0221130015428, 0221130015417, 0221130015439, 0221130021594, 0221140007745, 0221140018381, 0221150003109, 02215004621, 0221130021592, 0221140007746, 0221140018769, 0221150003110, 0221150004622, 0221130021593, 0221140007744, 0221140018382, 0221150003111, 0221150004623, 0221130021591, 0221140007747, 0221140018770, 0221150003112, 0221150004624 y sus resultados; las Resoluciones de Determinación de números 024-003-0274686 a 024-003-0274698, 024-003-0274711 a 024-003-0274723 y 024-003-0274736 a 024-003-0274759; de las Resoluciones de Multa de números 024-002-0220753, 024-002-0220767 y 024-002-0220783 a 024-002-0220808, y de la Resolución de Intendencia N° 0260140133647/SUNAT, del veintidós de diciembre de dos mil quince. **Pretensión accesoria a la pretensión principal:** Se ordene al Tribunal Fiscal que emita una nueva resolución pronunciándose expresamente sobre los reparos efectuados al contribuyente. Los argumentos principales que sustentan la demanda son los siguientes: **a)** Mediante Decreto Supremo N° 259-2012-EF se modificó el Reglamento de Organización y Funciones - ROF de la SUNAT, en el cual se estableció que, a partir del uno de enero de dos mil trece, la Intendencia de Lima contaba con la Gerencia de Fiscalización de Principales y Medianos Contribuyentes, que fue estructurada de la siguiente manera: **i)** División de Programación de Principales y Medianos Contribuyentes, **ii)** División de Fiscalización de Principales Contribuyentes, **iii)** División de Fiscalización de Medianos Contribuyentes I, **iv)** División de Fiscalización de Medianos Contribuyentes II. **b)** El Tribunal Fiscal no aplicó la Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT, soslayando que era aplicable al caso concreto. Dicha resolución —que regula directorios, ámbito geográfico y criterios de clasificación de contribuyentes de la Intendencia de Lima— no solo entró en vigor desde el uno de enero de dos mil trece, sino que estableció parámetros para el ejercicio dos mil trece (fecha de inicio del procedimiento de fiscalización del caso), a partir de los cuales se concluye que la contribuyente no pertenece al directorio de pequeños contribuyentes —como erróneamente consideró el colegiado administrativo— sino al de medianos contribuyentes, calificación que mantuvo durante los años dos mil catorce y dos mil quince (fecha en que se concluye el procedimiento de fiscalización), y que se corrobora con el Informe N° 000078-2021-SUNAT/7EA100 de la División de Programación de Intendencia de Lima. De ahí que es sobre la base de la calificación de la empresa demandante como mediano contribuyente tipo I que el procedimiento de fiscalización fue iniciado y sustanciado por la División de Fiscalización de Medianos Contribuyentes I. **c)** El fundamento central de la resolución impugnada consiste en que la contribuyente perteneció al Directorio de Pequeños Contribuyentes hasta el ocho de octubre de dos mil dieciséis y que, a partir de dicha fecha, pasó al Directorio de Medianos Contribuyentes. No obstante, se debe considerar que el procedimiento de fiscalización se inició tomando en cuenta la clasificación de la empresa, la cual fue realizada en función de la declaración

jurada anual del impuesto a la renta del régimen general del ejercicio dos mil once —en la que se declaró un total de ingresos gravados netos mayor a 1,500 UIT (mil quinientas unidades impositivas tributarias)—; así como también que, al advertir ello, la administración tributaria actualizó la información consignada en el comprobante de información registrada - CIR —vigente a la fecha de inicio del procedimiento— y modificó la calificación de la empresa, de pequeño contribuyente a mediano contribuyente. **d)** La empresa demandante perteneció durante los años dos mil trece, dos mil catorce y dos mil quince al Directorio de Medianos Contribuyentes; por tanto, los funcionarios que suscribieron las cartas y requerimientos se encontraban plenamente facultados para sustanciar el procedimiento de fiscalización. En consecuencia, al haberse interpretado erróneamente el Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT (Decreto Supremo N° 115-2002-PCM) e inaplicar el artículo 109 del Código Tributario, la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01148-5-2021 deviene nula. **e)** La discrecionalidad de la SUNAT en el ejercicio de su potestad de fiscalización radica en la atribución de organizarse internamente para cumplir sus funciones y objetivos. Esta atribución organizativa está prevista en el literal c) del artículo 49 del reglamento de organización y funciones. En el caso, el Tribunal Fiscal consideró la información del comprobante de información registrada - CIR —en la que se consignó que la contribuyente tenía la calificación de pequeño contribuyente— y, por ello, erróneamente declaró la nulidad del procedimiento administrativo de fiscalización iniciado a Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada. Sin embargo, adicionalmente a lo ya indicado, se debe tener en cuenta que tanto la Gerencia de Fiscalización de Pequeños Contribuyentes como la de principales y medianos contribuyentes, así como sus Divisiones internas, son órganos dependientes de la Intendencia de Lima —que, además, conforman la misma estructura interna de la mencionada Intendencia— y, por tanto, son competentes para fiscalizar a los distintos tipos de contribuyentes. A ello se añade que el reglamento de organización y funciones no establece ningún parámetro para determinar la competencia en sede administrativa; más bien, su única finalidad es establecer una distribución de trabajo dentro de la institución. **f)** Según los argumentos del colegiado administrativo, la supuesta irregularidad que ocasiona la nulidad del procedimiento de fiscalización se subsume en un supuesto de incompetencia funcional y no en un supuesto de incompetencia por razón de la materia; puesto que los asuntos que pueden ser fiscalizados por las Divisiones de Pequeños Contribuyentes o Medianos Contribuyentes son los mismos. Incluso, este caso versa sobre la competencia funcional horizontal ejercida por la SUNAT, al haberse asignado a determinadas divisiones en razón del sujeto o persona fiscalizada. De ahí que sea necesario precisar que la doctrina no contempla que la incompetencia administrativa funcional constituya un supuesto de nulidad absoluta; y que el Código Tributario solo regula la incompetencia por razón de la materia —que no es el caso—. **g)** Por último, la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01148-5-2021 deviene nula no solo por adolecer de indebida motivación —y, por ende, vulnerar el principio al debido procedimiento—, sino por contravenir los principios de impulso de oficio, verdad material y predictibilidad o confianza legítima; así como por haber inaplicado el artículo 14 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. En este caso, haciendo énfasis en este último aspecto, se debe considerar que la falta de actualización del comprobante de información registrada - CIR constituye un vicio formal no trascendental para el resultado del procedimiento; por lo cual, en este caso, correspondía la conservación de los actos administrativos emitidos por la administración tributaria.

Contestación de demanda del Tribunal Fiscal El diez de junio de dos mil veintiuno, el Ministerio de Economía y Finanzas, mediante su Procuraduría Pública y en representación judicial del Tribunal Fiscal, contesta la demanda (foja sesenta y nueve). En dicho escrito, se fundamenta lo siguiente: **a)** Respecto al directorio al que perteneció la contribuyente durante el procedimiento de fiscalización, es pertinente señalar que en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01148-5-2021 se argumentó principalmente lo siguiente: **i)** En primer lugar, el artículo 49-BI del Reglamento de Organización y Funciones de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, aprobado por Decreto Supremo N° 115-2002-PCM e incorporado por Decreto Supremo N° 259-2012-EF, regula la competencia de la Gerencia de Fiscalización de Pequeños Contribuyentes; mientras que los artículos 49-BE y 49-BF del citado reglamento regulan la competencia de la División de Fiscalización de Medianos Contribuyentes I. **ii)** Asimismo, mediante Oficio N° 00415-2021-SUNAT/7E7400, la administración remitió al Tribunal Fiscal el comprobante de

información registrada de la contribuyente, en el cual consta que desde su inscripción en el Registro Único de Contribuyentes (dieciséis de noviembre de dos mil cinco) hasta el ocho de octubre de dos mil dieciséis pertenecía al Directorio de Pequeños Contribuyentes de la Intendencia de Lima. **iii)** Aunado a ello, considerando que las cartas y requerimientos, emitidos el dieciocho de julio de dos mil trece, fueron suscritos por funcionarios de la División de Fiscalización de Medianos Contribuyentes I, a pesar de que la empresa tenía la condición de pequeño contribuyente durante el procedimiento de fiscalización, se evidencia la vulneración del artículo 2 del Reglamento del Procedimiento de Fiscalización de la SUNAT, aprobado por Decreto Supremo N° 085-2007-EF, que guarda relación con la competencia, la cual —de acuerdo con lo previsto en el artículo 3 de la Ley N° 27444— constituye un requisito de validez del acto administrativo. **b)** La función fiscalizadora de la SUNAT se ejerce en forma discrecional; sin embargo, ello no la habilita para que incumpla con lo establecido en el Reglamento del Procedimiento de Fiscalización de la SUNAT, respecto a que las cartas y requerimientos lleven la firma del trabajador competente; máxime si el desarrollo del procedimiento de fiscalización debe efectuarse respetando el procedimiento legal establecido, ya que —de conformidad con el inciso 2 del artículo 109 del Código Tributario— lo contrario es sancionado con nulidad. **c)** Si bien la SUNAT alega en su demanda que la contribuyente pertenecía al Directorio de Medianos Contribuyentes Tipo I, en virtud de la Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT y sustentándose en el Informe N° 000078-2021-SUNAT/7TEA100, se debe considerar que dicho informe data del veintidós de marzo de dos mil veintiuno, es decir, es de fecha posterior a la emisión de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01148-5-2021, por lo que no formó parte del expediente de apelación. **d)** Adicionalmente, la administración comunicó a la empresa su cambio del Directorio de Pequeños Contribuyente al Directorio de Medianos Contribuyentes Tipo I mediante su comprobante de información registrada - CIR, indicando que la incorporación se efectuaba desde el ocho de octubre de dos mil dieciséis; por tanto, no se aprecia que tal incorporación haya sido desde el año dos mil trece. **e)** En la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01148-5-2021 se declaró la nulidad de las cartas y requerimientos de fiscalización —así como de sus resultados y actos vinculados, esto es, resoluciones de determinación, de multa y resolución de Intendencia—. Ello se sustentó en el inciso 2 del artículo 109 del Código Tributario, que se refiere a la prescindencia del procedimiento legal establecido, mas no en el inciso 1 del citado artículo, que se refiere a la nulidad de actos administrativos dictados por órganos incompetentes. **f)** Por último, considerando que la firma del funcionario competente constituía un requisito de validez del acto administrativo y que las cartas, requerimientos y sus resultados no cumplieron con ello, se concluye que se vulneró el artículo 2 del Reglamento del Procedimiento de Fiscalización de la SUNAT. Por ello, se declaró la nulidad de tales cartas y requerimientos y, en aplicación del numeral 13.1. del artículo 13 de la Ley N° 27444, también se declaró la nulidad de los actos sucesivos vinculados a tales documentos. Por tal motivo, no resulta aplicable lo dispuesto por el numeral 14.1. del artículo 14 de la precitada ley especial, relativa a la conservación del acto administrativo. **Contestación de demanda de Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada en Liquidación** El veinticuatro de junio de dos mil veintiuno, la empresa Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada en Liquidación contesta la demanda (foja cien). En dicho escrito, se fundamenta lo siguiente: **a)** Del expediente administrativo, se puede advertir que la empresa pertenecía a la División de Pequeños Contribuyentes, lo cual se corrobora con el comprobante de información registrada - CIR vigente a la fecha en que se llevó a cabo la fiscalización. Además, el contenido de dicho documento no ha sido negado por la administración tributaria, lo que implica que al emitir sus respectivos actos administrativos (cartas, requerimientos y sus resultados) tenía pleno conocimiento de la categoría de la contribuyente. **b)** El reglamento de organización y funciones, modificado en diversas oportunidades, ha regulado la competencia de la Gerencia, División y Sección de Fiscalización de Pequeños Contribuyentes; la Gerencia y División de Fiscalización de Medianos Contribuyentes; así como, la Gerencia y División de Fiscalización de Principales Contribuyentes. Por tanto, se colige que la administración tributaria califica a los contribuyentes como pequeños, medianos y principales contribuyentes, y que a cada uno de ellos les asigna una determinada Gerencia, División y Sección de Fiscalización; esto quiere decir que cada unidad orgánica tiene determinadas competencias para realizar acciones de fiscalización. **c)** Como se ha señalado y demostrado, la

empresa tenía la categoría de pequeño contribuyente; sin embargo, soslayando ello se emitieron diversas cartas de presentación por los tributos de impuesto general a las ventas e impuesto a la renta, correspondientes a los periodos dos mil once y dos mil doce, en las que figuran funcionarios incompetentes que pertenecían a otras divisiones de fiscalización; por citar, la trabajadora Giovanna Patricia Ponce Andrade, se desempeñó como supervisora de la División de Fiscalización de Principales Contribuyentes, y los trabajadores Nelly Soledad Rodríguez Ruiz, Iván Obregón Sánchez, Pablo Joel Figueroa Benavides y Teobaldo Román Belleza Cabrera se desempeñaron en su mayoría como auditores de la División de Fiscalización de Medianos Contribuyentes. De ahí que, en razón de la incompetencia funcional que alcanza a la supervisora y al equipo de auditores que participaron del procedimiento de fiscalización y la consecuente afectación del principio de debido procedimiento administrativo, el vicio de nulidad es absoluto e insubsanable. **d)** En vasta jurisprudencia del Tribunal Fiscal se ha declarado la nulidad del procedimiento de fiscalización por haberse llevado a cabo por funcionario incompetente, como las Resoluciones de números 04067-4-2021, 03532-8-2020, 03809-3-2021, 02592-3-2020, 9114-3-2016, entre otras. En tal sentido, la SUNAT no puede pretender que este caso se resuelva de forma contraria, ya que ello afectaría el derecho fundamental a la igualdad y el principio de predictibilidad y de confianza legítima. **e)** La Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT no recoge los requisitos de los pequeños contribuyentes. Incluso, debe considerarse que durante el procedimiento de fiscalización la administración tributaria no ha presentado documento alguno que acredite que la empresa fue incorporada al Directorio de Medianos Contribuyentes. **f)** El acto administrativo que es emitido careciendo del requisito de competencia contraviene el ordenamiento jurídico, lo que conlleva la configuración de la causal de nulidad establecida en el inciso 2 del artículo 10 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Asimismo, en este caso no se ha incurrido en un vicio no trascendente, susceptible de ser convalidado. **g)** Por último, en aplicación del principio de especialidad, debe primar el artículo 109 del Código Tributario, según el cual los actos administrativos emitidos prescindiendo del procedimiento legal establecido son nulos de pleno derecho, por lo que no son pasibles de subsanación; tanto más si dicho artículo establece que el órgano competente para subsanar actos administrativos es la misma dependencia o funcionario que emitió el acto vicio; es decir, el Tribunal Fiscal no tiene competencia para subsanar tales actos. **Sentencia de primera instancia** Mediante sentencia del veintiocho de febrero de dos mil veintidós (foja doscientos noventa y ocho), el Décimo Octavo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró **infundada** la demanda. Los fundamentos principales que sustentaron la decisión del Juzgado son los siguientes: **a)** De acuerdo al artículo IV del título preliminar y el artículo 3 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, la competencia es un requisito de validez del acto administrativo. En esa misma línea, el inciso 2 del artículo 10 de dicha ley establece lo siguiente: “El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14”. De este modo, para la aplicación del citado artículo 14, esto es, para la conservación del acto administrativo, se requiere que el vicio advertido por el incumplimiento de algún elemento de validez no sea trascendental, pues en este caso la autoridad que emitió dicho acto procederá con su enmienda. **b)** De conformidad con la norma IV del título preliminar y el artículo 62 del Código Tributario, la administración tributaria ejerce su facultad de fiscalización de manera discrecional. Por tal motivo, al amparo de lo previsto en el inciso 5 del artículo 87 de dicho cuerpo normativo, los administrados se encuentran obligados a facilitar las labores de fiscalización y determinación que realiza la administración, por lo que deben permitir el control efectuado por esta, así como presentar o exhibir, en las oficinas fiscales o ante los funcionarios autorizados, las declaraciones, informes, libros de actas, registros, libros contables, entre otros. **c)** Refiere que, mediante la sentencia emitida por el Décimo Noveno Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera, se declaró la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07192-10-2016, acto administrativo primigenio que resolvió en última instancia administrativa el procedimiento de fiscalización seguido contra la empresa Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada en Liquidación, por el impuesto general a las ventas de los periodos dos mil once y dos mil doce y por el impuesto a la renta de dos mil once y dos mil

doce. Así, con dicha sentencia, se dispuso que el colegiado administrativo emita una nueva resolución en la que resuelva el recurso de apelación presentado por la empresa contra la Resolución de Intendencia N° 0260140133647/SUNAT. Si bien la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01148-5-2021 (impugnada en este proceso) fue expedida en cumplimiento de la acotada sentencia, tiene como fundamento principal la vulneración del procedimiento legal establecido, regulado por el inciso 2 del artículo 109 del Código Tributario, debido a la emisión de diversas cartas, requerimientos y sus resultados por parte de funcionarios incompetentes, lo que conduce a la anulación de tales documentos y de sus actos vinculados, es decir, las resoluciones de determinación y de multa. **d)** La competencia está determinada por el ordenamiento jurídico positivo, por lo que este es el que establece si se ejerce en razón de la materia, territorio, grado y tiempo. De esta forma, el artículo 2 del Reglamento del Procedimiento de Fiscalización de la SUNAT, aprobado por Decreto Supremo N° 085-2007-EF, dispuso que durante el procedimiento de fiscalización la SUNAT emitiría, entre otros, cartas, requerimientos, resultados de estos y actas; mientras que en el Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT, aprobado por Decreto Supremo N° 259-2012-EF se detallaron las diversas gerencias de fiscalización de dicha entidad, así como la competencia que cada una tenía de acuerdo al tipo de contribuyentes; por citar, en su artículo 49-BG se reguló que la División de Fiscalización de Medianos Contribuyentes II es la unidad orgánica encargada de ejecutar acciones de fiscalización relacionadas con los deudores calificados como medianos contribuyentes tipo II de la Intendencia de Lima, lo que a su vez era concordante con lo previsto en la Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT. **e)** De los actuados administrativos consta que, para resolver el recurso de apelación administrativa presentado por la empresa contra la Resolución de Intendencia N° 0260140133647/SUNAT, el Tribunal Fiscal le solicitó a la administración: "1. Comprobante de Información Registrada, histórico, completo y actualizado, en el que figuren [...] histórico de directorios a los que perteneció el contribuyente [...]"'. Así, considerando la información remitida por la SUNAT mediante Oficio N° 00415-2021-SUNAT/7E7400, en el cual indicó que "[...] la referida empresa contribuyente desde su inscripción hasta el 8 de octubre de 2016, perteneció al Directorio de Pequeños Contribuyente [...]", se concluye que, cuando se le notificó a la empresa con las diversas cartas, requerimientos y sus resultados, esta tenía la calidad de pequeño contribuyente; por lo que no resulta acorde a derecho que tales documentos hayan sido emitidos por la División de Fiscalización de Medianos Contribuyentes. De ahí que correspondía —tal como lo ha determinado el Tribunal Fiscal— declarar la nulidad de dichas cartas, requerimientos y sus resultados, y además la nulidad de aquellos actos vinculados —tales como, las resoluciones de determinación y multa, así como la resolución de Intendencia—. **f)** La emisión de un acto administrativo por una autoridad incompetente no conlleva un vicio intrascendente por el que aquel merezca ser conservado, conforme a los alcances del artículo 14 de la Ley N° 27444; tanto más si la competencia de las diversas divisiones de fiscalización de la administración tributaria se encontraba expresamente regulada por la Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT. **Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista, del trece de junio de dos mil veintidós (foja setecientos ochenta y tres), la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, **revoca** la sentencia de primera instancia, que declaró infundada la demanda en todos sus extremos; y, reformándola, **declara** fundada la demanda en todos sus extremos, en consecuencia, nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01148-5-2021, y ordena la emisión de un nuevo pronunciamiento. Los fundamentos principales que sustentaron la decisión de la Sala Superior son los siguientes: **a)** El artículo 44 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 regula la potestad de hacer ejecutar las sentencias y demás resoluciones judiciales. Asimismo, el artículo 48 de dicha ley establece que: "Son nulos de pleno derecho los actos y disposiciones contrarios a los pronunciamientos de las sentencias que se dicten con la finalidad de eludir el cumplimiento de estas". Ello, a su vez, es concordante con el artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que prevé el cumplimiento obligatorio de las decisiones judiciales. **b)** Sobre la supuesta falta de análisis de la Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT y del Informe N° 000078-2021-SUNAT/7EA100, emitido por la División de Programación de la Intendencia de Lima, se debe considerar que con tales argumentos se pretende demostrar —recién en instancia judicial— que durante la fiscalización el contribuyente

se encontraba comprendido en el directorio de mediados contribuyentes. Sin embargo, ello debió ser demostrado en su oportunidad, cuando el Tribunal Fiscal le requirió información a la administración para resolver el recurso de apelación administrativa presentado por la empresa contra la Resolución de Intendencia N° 0260140133647/SUNAT. **c)** Conforme al artículo 147 del Código Tributario, en instancia de apelación administrativa solo se pueden discutir aspectos impugnados en instancia de reclamación; la única excepción para discutir otros aspectos es que estos hayan sido incorporados por la SUNAT. No obstante, en la Resolución de Intendencia N° 0260140133647/SUNAT no se analizó si la empresa merecía la calificación de pequeño o mediano contribuyente, con lo cual se demuestra que dicha controversia no fue tratada en instancia de reclamación, sino que recién es vista con la emisión de la sentencia, por parte del Décimo Noveno Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera, que dio lugar a la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01148-5-2021, que es impugnada en este proceso. De ahí que este acto administrativo contraviene el precitado artículo 147, ya que el argumento referido a la supuesta falta de competencia no fue expuesto durante la reclamación y, por ende, no podía ser revisado o debatido posteriormente. **d)** La Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT, en la que se establecen las divisiones de fiscalización de medianos contribuyentes tipo I y tipo II entra en vigencia a partir del uno de enero de dos mil trece; y las cartas, requerimientos y sus resultados, emitidos en el procedimiento de fiscalización, datan del dieciocho de julio de dos mil trece; por tanto, la contribuyente estaría inmersa en esta nueva división. Además, conforme a la Resolución de Superintendencia N° 210-2004/SUNAT, la administración está facultada a actualizar de oficio el comprobante de información registrada - CIR modificando la calificación del contribuyente. **e)** Por último, de acuerdo con lo establecido en el numeral 14.2.3. del artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General se pretende salvaguardar la eficacia de las actuaciones administrativas respecto de las irregularidades o vicios que se configuren por sus requisitos de validez, que sean leves, no trascendentes o no relevantes; de tal manera que no se declare la nulidad de pleno derecho y se priorice su conservación. En este caso, en aplicación del precitado artículo 14 y el artículo 62 del Código Tributario, la empresa no se encontraría afectada si el procedimiento de fiscalización lo realizaba indistintamente la Gerencia de Fiscalización de Pequeños Contribuyentes o la de principales y medianos contribuyentes, ya que todas son dependientes de la Intendencia de Lima; máxime si se considera que no se ha demostrado vulneración alguna de los derechos de la contribuyente, sino que, por el contrario, se aprecia que la fiscalización se desarrolló con la presentación de descargos, de escritos ante los requerimientos de la administración y de recursos impugnatorios. En consecuencia, se determina que no se configura un vicio trascendental, sino uno meramente formal. **Causales procedentes de los recursos de casación** Mediante auto de calificación del dieciséis de noviembre de dos mil veintidós (foja doscientos cincuenta y uno del cuaderno de casación), esta Sala Suprema declaró procedentes —en forma parcial²— los recursos de casación interpuestos por los codemandados Tribunal Fiscal y Pizzeria El Nono Sociedad Anónima Cerrada en Liquidación, conforme al siguiente detalle: Recurso de casación del Tribunal Fiscal **a) Infracción normativa por inaplicación de los numerales 1 y 5 del artículo 3° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.** Alega que las cartas, los requerimientos, sus resultados y actos posteriores emitidos en el procedimiento de fiscalización no fueron firmados por funcionarios competentes, infringiendo el procedimiento legal establecido, resultando por tanto nulos los actos de la Administración Tributaria. Asimismo, dichos actos carecen del requisito de validez referido a la existencia de un procedimiento regular, pues no cumplieron con el procedimiento administrativo previsto para su generación. **b) Infracción normativa por inaplicación del artículo 2° del Reglamento de Procedimiento de Fiscalización de la SUNAT, aprobado por Decreto Supremo N° 085-2007-EF, modificado por Decreto Supremo N° 207-2012-EF.** Refiere que, esta norma claramente dispone que durante el procedimiento de fiscalización de los documentos que emite la SUNAT, estos deben contener -entre otros datos mínimos-, la firma del trabajador competente, siendo que en el presente caso el trabajador competente es el funcionario de la División de Pequeños Contribuyentes, según consta en el Oficio N° 00415-2021-SUNAT/7E74 00 remitido por la SUNAT, en el que se indica que la contribuyente codemandada estuvo en el

Directorio de Pequeños Contribuyentes desde el dieciséis de noviembre de dos mil cinco hasta el ocho de octubre de dos mil dieciséis. **c) Infracción normativa por inaplicación del artículo 49° BI del Decreto Supremo N° 115-2002-PCM, modificado por Decreto Supremo N° 259-2012-EF, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT.** Sostiene que, la norma citada regula la competencia de la Gerencia de Fiscalización de Pequeños Contribuyentes, en cuyo directorio estuvo comprendida la contribuyente desde el dieciséis de noviembre de dos mil cinco hasta el ocho de octubre de dos mil dieciséis, tal como lo ha reconocido la SUNAT en el Oficio N° 00415-2021-SUNAT/7E7400. **d) Infracción normativa por inaplicación del inciso d) del artículo 13° la Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT.** Alega que no se ha tenido en cuenta que la contribuyente codemandada desde el dieciséis de noviembre de dos mil cinco hasta el ocho de octubre de dos mil dieciséis estuvo en el Directorio de Pequeños Contribuyentes según se advierte del Oficio N° 00415-2021-SUNAT/7E7400, por lo que la actuación de los funcionarios de la División de Medios Contribuyentes resultaba nula por carecer de competencia. **e) Infracción normativa por inaplicación del numeral 2 del artículo 109° del Código Tributario.** Afirma que cuando el procedimiento de fiscalización se lleva a cabo por funcionario incompetente, la causal de nulidad no es solo por incompetencia sino por vulnerar el procedimiento legal establecido (causal de nulidad tipificada en el numeral 2 del artículo 109° del Código Tributario). No obstante, en la sentencia de vista se señala que la competencia (funcional) se trataría de un vicio no trascendente, uno meramente formal, sin tener en cuenta que existe vulneración a normas legales y reglamentarias que traen como consecuencia la nulidad ipso iure de los actos del funcionario no competente realizados en el procedimiento de fiscalización, lo que infringe totalmente el procedimiento legal establecido. **Recurso de casación de Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada en Liquidación b) Infracción normativa del numeral 5 del artículo 139° de la Constitución Política.** Considera que la sentencia de vista ha omitido pronunciarse sobre aspectos sustanciales para resolver la controversia. No emite pronunciamiento sobre el escrito que presentó el dieciséis de mayo de dos mil veintidós y cita el artículo 14° de la Ley del Procedimiento Administrativo General sin sustentar por qué debe aplicarse al caso concreto. Asimismo, la sentencia impugnada contiene una motivación contradictoria con los hechos ciertos acreditados en autos, pues sostiene que el Tribunal Fiscal revocó el reparo referido a la competencia, lo cual es falso, así como también considera que la nulidad de un acto es solo un aspecto o una alegación, afirmación que carece de sustento legal, más aún cuando considera que no se habría configurado la nulidad por incompetencia al no haber sido alegada en etapa de reclamación, no existiendo ninguna norma que establezca que para declarar la nulidad de un acto administrativo esta deba ser alegada en reclamación. Finalmente, la Sala Superior considera que la empresa recurrente sí era mediano contribuyente, pero contradictoriamente afirma que este vicio es intrascendente. **c) Infracción normativa del artículo 109° del Código Tributario.** Refiere que la propia SUNAT, en etapa administrativa, aceptó y reconoció que durante el procedimiento de fiscalización la empresa tenía la calidad de pequeño empresario, tal como se evidencia del Oficio N° 00415-2021-SUNAT/7E7400, por lo que los actos emitidos carecen de los requisitos de validez referidos al procedimiento regular y la competencia funcional. **f) Infracción normativa del artículo 109° del Código Tributario y del artículo 10° de la Ley del Procedimiento Administrativo General.** Sostiene que es evidente la vulneración concreta al requisito de validez por competencia funcional, el mismo que se encuentra establecido en el artículo 2° del Reglamento del Procedimiento de Fiscalización, el artículo 49 BI del Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT y del inciso d) del artículo 3° de la Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT. **CONSIDERANDOS PRIMERO. El recurso de casación. 1.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. Por tanto, no basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **1.2.** La labor casatoria es una función de cognición especial, sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho,

velando por su cumplimiento “y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional”³, y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación verificar y cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **1.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, se debe precisar que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso⁴, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **SEGUNDO. Marco referencial de los hechos generados en sede administrativa, fijados por las instancias de mérito** En línea con la actuación jurisdiccional fijada por esta Sala Suprema, tenemos que las instancias de mérito han establecido como premisas fácticas probadas, derivadas de las actuaciones que se desprenden del expediente administrativo y que tienen relación con la materia controvertida, las siguientes: **2.1.** Mediante la notificación de diversas cartas y requerimientos, con fecha veintitrés de julio de dos mil trece, la administración tributaria inició contra la contribuyente Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada en Liquidación un procedimiento de fiscalización definitiva, correspondiente al impuesto general a las ventas de los ejercicios dos mil once y dos mil doce, y al impuesto a la renta de los mismos ejercicios. **2.2.** Producto de dicha fiscalización, la SUNAT emitió las Resoluciones de Determinación de números 024-003-0274686 a 024-003-0274698, 024-003-0274711 a 024-003-0274723 y 024-003-0274736 a 024-003-0274759, por el impuesto a la renta de los ejercicios dos mil once y dos mil doce, tasa adicional del 4.1% del impuesto a la renta e impuesto general a las ventas de los ejercicios dos mil once y dos mil doce, al haber efectuado reparos a la renta imponible y por operaciones no reales. Asimismo, emitió las Resoluciones de Multa de números 024-002-0220753, 024-002-0220767 y 024-002-0220783 a 024-002-0220808, giradas por la infracción tipificada en el inciso 1 de los artículos 177 y 178 del Código Tributario. **2.3.** Ante ello, la empresa interpuso recurso de reclamación contra los acotados valores, el cual fue declarado infundado mediante la Resolución de Intendencia N° 0260140133647/SUNAT, del veintidós de diciembre de dos mil quince. **2.4.** Seguidamente, contra la referida resolución, la empresa interpuso recurso de apelación, el cual fue declarado inadmisibles mediante Resolución de Intendencia N° 0260150009589/SUNAT, decisión que fue confirmada con la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07192-10-2016. **2.5.** La Resolución del Tribunal Fiscal N° 07192-10-2016 fue impugnada judicialmente — iniciándose un proceso contencioso administrativo—, lo que dio lugar a la sentencia contenida en la resolución número quince, del treinta de noviembre de dos mil dieciocho, emitida por el Décimo Octavo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el Expediente Judicial N° 17626-2016-0-1801-JR-CA-19. En dicha sentencia se declaró fundada la demanda y consecuentemente se declaró la nulidad del acto administrativo impugnado y sus vinculadas, esto es, de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07192-10-2016 y la Resolución de Intendencia N° 0260150009589/SUNAT; adicionalmente, la autoridad judicial ordenó al Tribunal Fiscal la emisión de un nuevo pronunciamiento con relación al recurso de apelación interpuesto, en su oportunidad, por la empresa contra la Resolución de Intendencia N° 0260140133647/SUNAT. **2.6.** En cumplimiento del mandato judicial mencionado, el Tribunal Fiscal emitió la Resolución N° 01148-5-2021, en que resolvió la apelación interpuesta contra

la Resolución de Intendencia N° 0260140133647/SUNAT y declaró la nulidad de las Cartas de números 130023404424-01 SUNAT, 130023404446-01 SUNAT, 130023404435-01 SUNAT, 130023404457-01 SUNAT, y de los Requerimientos de números 0221130015406, 0221130015428, 0221130015417, 0221130015439, 0222130021594, 0222140007745, 0222140018381, 0222150003109, 0222150004621, 0222130021592, 0222140007746, 0222140018769, 0222150003110, 0222150004622, 0222130021593, 0222140007744, 0222140018382, 0222150003111, 0222150004623, 0222130021591, 0222140007747, 0222140018770, 0222150003112, 0222150004624, y sus resultados, de las Resoluciones de Determinación de números 024-003-0274686 a 024-003-0274698, 024-003-0274711 a 024-003-0274723 y 024-003-0274736 a 024-003-0274759, de las Resoluciones de Multa de números 024-002-0220753, 024-002-0220767 y 024-002-0220783 a 024-002-0220808, y de la Resolución de Intendencia 0260140133647/SUNAT, del veintidós de diciembre de dos mil quince. **TERCERO. Materia objeto de controversia 3.1.** En consideración a los hechos determinados por las instancias de mérito y las causales casatorias declaradas procedentes, corresponde, en primer término, que esta Sala Suprema emita pronunciamiento respecto a la única infracción normativa de carácter procesal (error in procedendo) formulada por la recurrente Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada en Liquidación, toda vez que, de ser estimada carecería de objeto pronunciarse sobre las demás causales casatorias. De este modo, ante la eventual desestimación de la aludida infracción normativa de carácter procesal, se procederá con el análisis de aquellas infracciones normativas de carácter material (error in iudicando), formuladas por ambos recurrentes. **3.2.** En adelante, las infracciones normativas del recurrente Tribunal Fiscal serán entendidas conforme están listadas⁶; mientras que, las infracciones normativas de la recurrente Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada en Liquidación serán entendidas conforme al siguiente detalle: - **Literal a):** "Infracción normativa del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú". - **Literal b):** "Infracción normativa del artículo 109 del Código Tributario". - **Literal c):** "Infracción normativa del artículo 109 del Código Tributario y del artículo 10 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General". **CUARTO. Análisis de la única causal de casación de naturaleza procesal 4.1.** La recurrente Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada en Liquidación denuncia la infracción normativa del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. Principalmente, argumenta que la sentencia de vista adolece de motivación aparente y contradictoria. En ese sentido, para proceder con el análisis, resulta oportuno desarrollar los aspectos normativos del caso. **Sobre el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales 4.2.** El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales está regulado en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, conforme al siguiente texto: **Constitución Política del Perú de 1993** Artículo 139.- Principios de la Administración de Justicia Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan. [...] No obstante, este derecho constitucional se encuentra estrechamente relacionado con los derechos al debido proceso y a la tutela jurisdiccional⁶, regulados en el inciso 3 de la acotada norma constitucional, la misma que establece que: "[...] Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación". De modo que estos últimos derechos reconocen la exigencia de la motivación suficiente como una garantía por la cual toda persona tiene derecho a obtener una resolución fundada en derecho, mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron. Así las cosas, el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no nace de una arbitrariedad de los magistrados, caso en el cual sería posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional. **4.3.** En esa misma línea, es importante señalar que según la Corte Interamericana de Derechos Humanos la motivación es: [...] la **exteriorización**

de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad a las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática [...]. En este sentido, la argumentación de un fallo [...] debe permitir conocer cuáles fueron los hechos, motivos y normas en que se basó la autoridad para tomar su decisión, a fin de descartar cualquier indicio de arbitrariedad. Asimismo, la motivación demuestra a las partes que éstas han sido oídas y, en aquellos casos en que las decisiones son recurribles, les proporciona la posibilidad de criticar la resolución y lograr un nuevo examen de la cuestión ante las instancias superiores. Por todo ello, el **deber de motivación es una de las "debidamente garantías" incluidas en el artículo 8.1 para salvaguardar el derecho a un debido proceso.**⁷ [Énfasis agregado] **4.4.** La garantía de la motivación de las resoluciones judiciales también está regulada en el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que prevé lo siguiente: Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente. De la misma forma, el Código Procesal Civil establece, en los incisos 3 y 4 de su artículo 122, que las resoluciones contienen: [...] 3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico **correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado;** 4. La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos. Si el Juez denegase una petición por falta de algún requisito o por una cita errónea de la norma aplicable a su criterio, deberá en forma expresa indicar el requisito faltante y la norma correspondiente; [...] [Énfasis nuestro] Lo anterior concuerda con lo previsto en el inciso 6 del artículo 50 del citado código, que está referido al deber que tiene el juez de: "[...] 6. Fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad, respetando los principios de jerarquía de las normas y el de congruencia. [...]", así como también con lo regulado por el artículo 121 de dicho código, según el cual: "[...] Mediante la sentencia el Juez pone fin a la instancia o al proceso en definitiva, pronunciándose en decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida [...]". **4.5.** En esa misma línea, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, también prevé el respeto y cumplimiento de la garantía de la debida motivación de las resoluciones judiciales, pues expresamente en el inciso 2 de su artículo 9 la establece como una de las facultades del órgano jurisdiccional⁸. **4.6.** El proceso regular en su expresión de motivación escrita de las resoluciones judiciales entiende que una motivación defectuosa puede expresarse en los siguientes supuestos: **a)** Falta de motivación propiamente dicha: cuando se advierte una total ausencia de motivación en cuanto a la decisión jurisdiccional emitida en el caso materia de conflicto, sea en el elemento fáctico y/o jurídico. **b)** Motivación aparente: cuando el razonamiento en la sentencia sea inconsistente y se sustente en conclusiones vacías que no guardan relación con el real contenido del proceso. **c)** Motivación insuficiente: cuando se vulnera el principio lógico de la razón suficiente, es decir, cuando el sentido de las conclusiones a las que arriba el juzgador, no se respalda en pruebas fundamentales y relevantes, de las cuales este debe partir en su razonamiento para lograr obtener la certeza de los hechos expuestos por las partes y la convicción que lo determine en un sentido determinado, respecto de la controversia planteada ante la judicatura. **d)** Motivación defectuosa en sentido estricto: cuando se violan las leyes del hacer/pensar, tales como la de no contradicción (nada puede ser y no ser al mismo tiempo), la de identidad (correspondencia de las conclusiones a las pruebas), y la del tercio excluido (una proposición es verdadera o falsa, no hay tercera opción), entre otras que suponen la omisión de los principios elementales de la lógica y la experiencia común. Así, es pertinente anotar que esta Sala Suprema entiende que la idea de motivación no alude a una justificación profusa, abundante o retórica, sino a la exigencia de un mínimo de motivación congruente, en cuya ratio decidendi puedan observarse las razones por las que la Sala Superior llegó a la decisión correspondiente. **Sobre la motivación aparente de la sentencia de vista 4.7.** Respecto a este extremo, la empresa recurrente alega que la Sala

Superior omitió pronunciarse sobre aspectos sustanciales para la resolución de la materia controvertida; por citar, no analizó los alcances del artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, ni fundamentó las razones de su aplicación al caso concreto, lo que, a su vez, conllevó que no fundamentara las razones por las cuales no aplicó el artículo 109 del Texto Único Ordenado del Código Tributario que, como norma específica, establece que la convalidación o subsanación de un vicio contenido en un acto administrativo solo la puede realizar el funcionario competente, esto es, la SUNAT. Sobre el particular, es pertinente remitirnos al considerando décimo quinto de la sentencia de vista, en el que se indica lo siguiente: **DÉCIMO QUINTO:** Sin perjuicio de ello, cabe señalar que de acuerdo a lo estipulado en el numeral 14.2.3. del artículo 14 del TUO la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley 27444 (Decreto Supremo N° 004 2019-JUS), el cual dispone que **son actos administrativos afectados por vicios no trascendentes el acto emitido con infracción a las formalidades no esenciales del procedimiento, considerando como tales aquellas cuya realización correcta no hubiera impedido o cambiado el sentido de la decisión final en aspectos importantes, o cuyo incumplimiento no afectare el debido proceso del administrado; es decir, la finalidad de lo dispuesto es salvaguardar la eficacia de las actuaciones administrativas respecto a las irregularidades o que contengan vicios en alguno de sus requisitos de validez que la propia ley considere leves, no trascendentes o no relevantes y que dichos actos no deban declararse nulos de pleno derecho**, priorizando así la conservación de las actuaciones realizadas por la Administración. [Énfasis nuestro] A partir de la cita que precede, resulta claro que la Sala Superior sí expuso las razones por las que aplicó el artículo 14 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, específicamente el numeral 14.2.3, que, refiriéndose a los actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, establece lo siguiente: “[...] 14.2.3 El acto emitido con infracción a las formalidades no esenciales del procedimiento, considerando como tales aquellas cuya realización correcta no hubiera impedido o cambiado el sentido de la decisión final en aspectos importantes, o cuyo incumplimiento no afectare el debido proceso del administrado”. De ahí que su decisión se sustentó en la finalidad de la figura de conservación del acto administrativo, esto es, salvaguardar la eficacia del mismo, siempre que contenga vicios no trascendentes o no relevantes. Aunado a ello, si bien en dicho apartado la Sala Superior no explicó expresamente las razones por las cuales no aplicó el artículo 109 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, lo hizo de forma indirecta en el considerando décimo tercero de su sentencia, al remitirse a la motivación contenida en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01148-5-2021, conforme se aprecia a continuación: **DÉCIMO TERCERO:** La RTF 01148-5-2021 de 5 de febrero del 2021 (folios 50 a 58 del EJE), en los argumentos de la nulidad del procedimiento de fiscalización menciona (...) Que el numeral 2 del artículo 109 del anotado código prevé que los actos de la Administración Tributaria son nulos, entre otros, cuando son dictados prescindiendo totalmente del procedimiento legal establecido, o son contrarios a la ley o norma con rango inferior. [...] [...] Que el artículo 2 del Reglamento del Procedimiento de Fiscalización de la SUNAT, aprobado por Decreto Supremo N° 085-2007-EF7, modificado por Decreto Supremo N° 207-2012-EF8, establecía que durante el procedimiento de fiscalización la SUNAT emitiría, entre otros, cartas, requerimientos, resultados del requerimiento y actas. Los citados documentos debían contener los siguientes datos mínimos: a) Nombre o razón social del sujeto fiscalizado; b) Domicilio fiscal; c) RUC; d) Número del documento; e) Fecha; f) El carácter definitivo o parcial del procedimiento de fiscalización; g) Objeto o contenido del documento, y h) La firma del trabajador de la SUNAT competente [...]. En tal sentido, tanto la resolución número doce, como la RTF N° 01148-5-2021, revocó el reparo respecto al Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT haciendo hincapié en la nulidad de la fiscalización por la competencia del Directorio a realizar y emitir la documentación durante la fiscalización. [Énfasis agregado] Así las cosas, tomando como referencia los fundamentos expuestos por el Tribunal Fiscal, que fueron avalados por el Juzgado, en la sentencia de vista se concluyó que, en el caso concreto, los actos administrativos cuestionados, anulados por el referido tribunal, no fueron emitidos prescindiendo —totalmente— del procedimiento legal establecido o en contravención de norma alguna. Por tanto, habiéndose desvirtuado lo alegado por la recurrente, es necesario señalar que los alcances de toda decisión judicial deben ser entendidos a partir de una lectura integral de ella,

puesto que lo contrario implicaría otorgarle un sentido parcializado y/o antojadizo. **4.8.** Por su parte, cabe resaltar que otro argumento de la empresa recurrente, referido a la motivación aparente de la sentencia de vista, es el siguiente: “[...] el artículo 14 de la LPAG establece expresamente que el acto viciado no tendrá validez ni eficacia mientras no sea convalidado y el único órgano competente para dicha convalidación es la SUNAT. [...] Peor aún, se trataría de un petitorio jurídicamente imposible” [énfasis agregado]. Al respecto, es claro que dicho argumento no cuestiona de forma directa la motivación del pronunciamiento de la Sala Superior, en tanto, al resolverse el caso, se señaló que: “[...] la resolución expedida por el Tribunal Fiscal incurrió en causal de nulidad [...], corresponde disponerse que cumpla con su obligación normativa en ejercicio de sus atribuciones. [...]”, esto es, de conformidad con el artículo 44 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, que establece que: “La potestad de hacer ejecutar las sentencias y demás resoluciones judiciales corresponde exclusivamente al Juzgado o Sala que conoció del proceso en primera instancia. [...] Los conflictos derivados de actuaciones administrativas expedidas en ejecución de la sentencia serán resueltos en el propio proceso de ejecución de la misma. [...]” [énfasis nuestro], el colegiado administrativo, en su oportunidad, y a fin de acatar el mandato judicial —de acuerdo con el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial— se encontraría facultado para, de considerarlo pertinente, remitir los actuados nuevamente a la administración tributaria. Así pues, la alegación de la recurrente carece de asidero alguno. **4.9.** Constituye un argumento que sustenta la alegada motivación aparente de la sentencia de vista, que la Sala Superior no habría motivado las razones por las cuales consideró que la empresa recurrente tenía la calidad de mediano contribuyente. Sin embargo, para absolver tal cuestionamiento es necesario remitirnos a lo expuesto en el considerando décimo cuarto de la aludida sentencia: **DÉCIMO CUARTO:** [...] Por otro lado, debe señalarse que la Resolución de Superintendencia N° 316- 2012/SUNAT, establece las divisiones de fiscalización de Medianos Contribuyentes Tipo I y II y conforme a su art. 4, menciona que su entrada en vigencia es a partir del 1 de enero del 2013. Sin embargo, de los actuados se aprecia que las cartas y requerimientos del proceso de fiscalización fueron emitidos el 18 de julio de 2013 por lo tanto y conforme la referida resolución, el contribuyente estaría inmerso en esta nueva división; por ello y conforme a la facultad que le otorga la Resolución de Superintendencia N°210-2004/SUNAT está si puede actualizar de oficio el CIR, modificando es estado del contribuyente a Mediano Contribuyente. [Énfasis nuestro] Así, resulta claro que lo alegado por la recurrente no responde a la verdad, toda vez que, conforme a lo señalado en la sentencia de vista, la Sala Superior sustentó la base fáctica del caso concreto en los actuados administrativos, esto es, tomando como referencia las fechas en las que fueron emitidas las cartas y requerimientos anulados por el Tribunal Fiscal, así como la fecha de emisión de la Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT. Además, debe considerarse que, cuando en la sentencia se menciona que la administración tributaria tiene la facultad de actualizar de oficio el comprobante de información registrada - CIR del contribuyente y, de ser el caso, modificar su calificación, dicha mención se realiza con la finalidad de recalcar que, de acuerdo con los ingresos gravados netos consignados en la declaración jurada anual del impuesto a la renta del ejercicio dos mil once presentada por la empresa, la calificación que le correspondía era la de mediano contribuyente, lo que finalmente motivó la modificación del contenido de dicho comprobante. **4.10.** En suma, independientemente de que la recurrente discrepe del criterio asumido por el órgano jurisdiccional, la configuración de algún vicio de nulidad de la sentencia por indebida motivación no puede depender de dicha discrepancia, sino que únicamente debe basarse en cuestionamientos objetivos e identificables. Empero, en este caso, no se ha demostrado que la decisión judicial bajo análisis adolezca de motivación aparente, máxime si —en buena cuenta— ha cumplido con absolver los agravios invocados en el recurso de apelación y resolver la materia controvertida. **4.11.** Por otro lado, la alegada motivación aparente de la sentencia recurrida también se sustenta en la omisión de pronunciamiento por parte de la Sala Superior respecto del escrito presentado el dieciséis de mayo de dos mil veintidós, denominado “Escrito No. 8859-2022: Téngase Presente”. No obstante, sobre el particular, es pertinente resaltar que conforme al artículo 365 del actual Código Procesal Civil, el objeto del recurso de apelación consiste en: “[...] que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud

de parte o de tercero legitimado, la **resolución que les produzca agravio**, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente”, así como que, de acuerdo con el artículo 366 del citado código: “El que interpone apelación debe fundamentarla, indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución, precisando la naturaleza del agravio y sustentando su pretensión impugnatoria”. De ahí que el análisis del órgano jurisdiccional superior —en este caso, la Sala Superior— debe circunscribirse a la absolución de los agravios planteados en el recurso de apelación y —siempre que sea imprescindible por su trascendencia en la resolución del caso concreto— algún otro aspecto controvertido que no haya sido invocado en tal recurso pero que se desprenda del contradictorio surgido en el devenir de la tramitación del procedimiento administrativo y del propio proceso judicial, de conformidad con el principio de congruencia procesal en materia contencioso administrativo⁹. En ese sentido, lo mencionado anteriormente no implica que la Sala Superior se encuentre obligada de pronunciarse sobre los escritos presentados por la parte procesal de forma adicional al recurso de apelación, tal como ha sucedido en este caso; por el contrario, en respeto a su independencia y su facultad discrecional, perfectamente podía resolver la controversia basándose únicamente en el recurso impugnatorio. Adicionalmente, cabe resaltar que, cuando en el recurso de casación la recurrente hizo referencia al contenido del “Escrito No. 8859-2022: Téngase Presente”, mencionó lo siguiente: “[...] Todos estos aspectos que también fueron planteados en nuestro escrito de contestación, fueron reafirmados por nuestra parte en el escrito No. 8859-2022, sin embargo, LA SALA SUPERIOR NUNCA LOS ANALIZÓ [...]”; es decir, reconoció que los argumentos contenidos en dicho escrito son reiterativos de aquellos expresados en el escrito de contestación de demanda, por lo que, en buena cuenta, forman parte del contradictorio objeto de pronunciamiento de la sentencia de primera instancia y, por ende, constituyen argumentos que indirectamente habrían sido considerados para la emisión de la sentencia de segunda instancia. En consecuencia, la tesis de defensa expresada por la recurrente para sustentar que la Sala Superior incurrió en motivación aparente por no pronunciarse expresamente sobre el “Escrito No. 8859-2022: Téngase Presente” carece de asidero alguno.

4.12. Sin perjuicio de lo indicado, es pertinente resaltar que en este extremo del recurso también se han esgrimido argumentos dirigidos a sustentar, entre otros, cómo se debe interpretar el artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, y el artículo 109 del Texto Único Ordenado del Código Tributario. Empero, dichos argumentos no se conciben con la tipología de la denuncia formulada, referida a la infracción de una norma de naturaleza procesal, específicamente del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que regula el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales. Por tal motivo, no corresponde emitir pronunciamiento respecto de tales argumentos.

4.13. Por último, no escapa de este análisis la deficiente fundamentación de la causal casatoria denunciada, puesto que en gran parte de su desarrollo se ha citado diversa jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema con la finalidad de desarrollar el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, pero se omite explicar detenidamente cuáles serían los aspectos sustanciales que no habrían merecido pronunciamiento de la Sala Superior y que habrían sido imprescindibles para la resolución de la materia controvertida. **Sobre la motivación contradictoria de la sentencia de vista**

4.14. Respecto a este extremo, la empresa recurrente alega que la Sala Superior esgrimió argumentos incongruentes y contradictorios que denotan que su sentencia adolece de motivación contradictoria y falta de motivación interna de razonamiento. Esto porque, por un lado, afirmó —aunque sin ningún sustento— que la empresa tenía la calidad de “mediano contribuyente” y, por ende, los actos administrativos habrían sido emitidos por la autoridad competente —esto es, no adolecerían de vicio por incompetencia—; y, por otro lado, afirma que tales actos administrativos sí estaban viciados, pero a causa de un vicio no trascendental y, por ende, correspondía que se aplique el artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Además, por si fuera poco, la Sala Superior fundamentó que no se configuró la incompetencia, porque no fue un aspecto alegado en instancia de reclamación; sin embargo, tampoco sustentó el porqué de dicha afirmación.

4.15. Sobre el particular, teniendo en cuenta la totalidad de los fundamentos contenidos en la sentencia recurrida, se colige que esta no adolece de motivación contradictoria. En primer lugar, es pertinente resaltar que el razonamiento lógico-jurídico de la Sala Superior siguió la

siguiente estructura: **i)** se hizo referencia a los datos del recurso impugnatorio —esto es, la parte apelante, la resolución apelada y los agravios y/o errores invocados en el recurso—; **ii)** se delimitó la materia controvertida, indicándose que correspondía: “Determinar si la decisión adoptada por el Juzgado de declarar infundada en todos sus extremos la demanda interpuesta por el apelante, al considerar la total nulidad de la fiscalización realizada al contribuyente por falta de competencia, se encuentra expedida conforme a Derecho o si, por el contrario, corresponde declarar fundada la demanda. [...]”; **iii)** se detallaron los antecedentes administrativos y judiciales; **iv)** se citaron las normas aplicables al caso concreto; **v)** se realizó el análisis del caso; y, finalmente, **vi)** se absolvió los agravios invocados.

4.16. En segundo lugar, es importante enfatizar el marco normativo detallado en el considerando quinto de la referida sentencia, conformado por **i)** el artículo 44 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, que regula los alcances respecto de la ejecución de la sentencia emitida en el marco de un proceso contencioso administrativo, indicando principalmente lo siguiente: “La potestad de hacer ejecutar las sentencias y demás resoluciones judiciales corresponde exclusivamente al Juzgado o Sala que conoció del proceso en primera instancia”; **ii)** el artículo 48 de la misma ley, que establece que: “Son nulos de pleno derecho los actos y disposiciones contrarios a los pronunciamientos de las sentencias que se dicten con la finalidad de eludir el cumplimiento de éstas”; y **iii)** el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que prevé, sobre el carácter vinculante de las decisiones judiciales, lo siguiente: “Toda persona y autoridad está obligada a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales o de índole administrativa, emanadas de autoridad judicial competente, en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances [...]”.

4.17. De ahí que, claramente, las normas citadas por la Sala Superior responden de la peculiaridad del caso concreto que, a su vez, se desprende del detalle de los “antecedentes administrativos y judiciales” (considerando cuarto de la sentencia de vista), cuando se indica lo siguiente: **4.5.** Mediante la Resolución número Quince de fecha 30 de noviembre del 2018 (folios 43 a 56 del Tomo 59 del EAE7), el Décimo Noveno Juzgado Contencioso Administrativo con Sub Especialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, **declara fundada la demanda** presentada por el contribuyente anulando la **RTF N° 07192-10-2016** y por ende la resolución de la Administración que genero la citada y **ordenó al Tribunal Fiscal que emita pronunciamiento** sobre esta última.

4.6. Con la Resolución número Dieciséis de fecha 22 de Julio del 2020 (folios 151 del Tomo 59 del EAE8) el **Décimo Noveno Juzgado, dispuso declarar consentida la resolución mencionada** en el numeral que antecede al presente.

4.7. El Tribunal Fiscal, mediante **RTF N° 01148-5-2021** de 5 de febrero de 2021 (folios 176 a 184 del Tomo 60 del EAE9), en cumplimiento de lo dispuesto por el Décimo Noveno Juzgado, resolvió la apelación interpuesta por la recurrente contra Resolución de Intendencia N° 0260140133647/SUNAT y declaró **NULAS** las Cartas, los Requerimientos y sus resultados, las Resoluciones de Determinación, las Resoluciones de Multa y la Resolución de Intendencia N° 0260140133647/SUNAT de 22 de diciembre de 2015. [Énfasis nuestro] Dicho de otro modo, la decisión de revocar la sentencia de primera instancia —que declaró infundada la demanda— y, reformándola, declarar fundada la demanda y, en consecuencia, nula la Resolución N° 1148-5-2021, ordenando al Tribunal Fiscal la emisión de un nuevo pronunciamiento, se fundamentó principalmente en la peculiaridad de la resolución impugnada; puesto que, al no tratarse de un acto administrativo primigenio —que resolvía en la primera oportunidad la cuestión controvertida— sino de uno emitido en cumplimiento de una decisión judicial consentida, debía acatar esta última sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances. Máxime si se tiene en cuenta que el consentimiento de la sentencia contenida en la resolución número quince, del treinta de noviembre de dos mil dieciocho, emitida en el Expediente N° 17626-206-0-1801-JR-CA, que declaró la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07192-10-2016, le otorgó la calidad de cosa juzgada, conforme a los alcances del inciso 2 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú¹⁰, en concordancia con el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial¹¹ y el artículo 123 del Código Procesal Civil¹².

4.18. En esa misma línea, resulta importante precisar que la autoridad de cosa juzgada de las sentencias judiciales tiene como contenido constitucionalmente protegido la invariabilidad e inmutabilidad, que además proscriben como regla general que se dejen sin efecto las sentencias que

adquieren dicha autoridad. Así lo ha reconocido el Tribunal Constitucional, por citar, en la sentencia recaída en el Expediente N° 4587-2004-AA, del veintinueve de noviembre de dos mil cinco (fundamento jurídico 38): 38. En opinión del Tribunal Constitucional, mediante el **derecho a que se respete una resolución que ha adquirido la autoridad de cosa juzgada se garantiza el derecho de todo justiciable**, en primer lugar, **a que las resoluciones que hayan puesto fin al proceso judicial no puedan ser recurridas mediante medios impugnatorios**, ya sea porque éstos han sido agotados o porque ha transcurrido el plazo para impugnarla; y, en segundo lugar, **a que el contenido de las resoluciones que hayan adquirido tal condición, no pueda ser dejado sin efecto ni modificado**, sea por actos de otros poderes públicos, de terceros o, incluso, de los mismos órganos jurisdiccionales que resolvieron el caso en el que se dictó. [Énfasis nuestro] Así mismo, en la sentencia emitida en el Expediente N° 0818-2000-AA/TC, del diez de enero de dos mil uno (fundamento jurídico 3), indica lo siguiente: 3. [...] lo primero que debe afirmarse es que el **respeto de la cosa juzgada no solamente constituye un principio que rige el ejercicio de la función jurisdiccional, y por cuya virtud ninguna autoridad —ni siquiera jurisdiccional— puede dejar sin efecto resoluciones que hayan adquirido el carácter de firmes**, conforme lo enuncia el inciso 2) del artículo 139° de la Constitución, sino también un **derecho subjetivo que forma parte del derecho a la tutela jurisdiccional**, y que garantiza a los que han tenido la condición de partes en un proceso judicial, que las **resoluciones dictadas en dicha sede, y que hayan adquirido el carácter de firmes, no puedan ser alteradas o modificadas**, con excepción de aquellos supuestos legalmente establecidos en el ámbito de los procesos penales. [...], tal prohibición no sólo impide que lo resuelto pueda desconocerse por medio de una resolución posterior, aunque quienes lo hubieren dictado entendieran que la decisión inicial no se ajustaba a la legalidad aplicable, sino tampoco por cualquier otra autoridad judicial, aunque ésta fuera de una instancia superior, precisamente, porque habiendo adquirido el carácter de firme, cualquier clase de alteración importaría una afectación del núcleo esencial del derecho. [Énfasis nuestro] Así también, en la sentencia recaída en el Expediente N° 04800-2016-PA/TC, del seis de agosto de dos mil veinte (fundamento jurídico 15), se lee: 15. De acuerdo con ello, el derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales que han adquirido la autoridad de cosa juzgada constituye un **límite de actuación para los órganos del Poder Judicial y de la Administración Pública**, en tanto les prohíbe que puedan modificar la ratio decidendi o los términos de ejecución de las resoluciones judiciales que han adquirido la autoridad de cosa juzgada o que puedan tergiversar sus términos o interpretarlos en forma maliciosa, parcializada o carente de razonabilidad, **garantizando así la eficacia del principio de seguridad jurídica**. [Énfasis agregado] En suma, se hace evidente la vinculación entre el respeto a la garantía de la cosa juzgada y el principio de seguridad jurídica; si bien, este último —en los términos del Tribunal Constitucional— no ha sido reconocido expresamente en el texto de la norma fundamental, constituye un principio de rango constitucional. Esto es, conforme a lo anotado expresamente en el fundamento jurídico 3 de la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0016-2002-AL/TC, dicho principio —que es considerado como parte consustancial del Estado constitucional de derecho— es una garantía que informa a todo el ordenamiento jurídico y consolida la interdicción de la arbitrariedad, y se encuentra contenido en distintas disposiciones constitucionales y algunas de orden general. **4.19.** Ahora bien, teniendo en cuenta lo indicado en los numerales 4.16 y 4.17 de la presente resolución, se colige que no resulta contradictorio que en el considerando décimo cuarto de la sentencia de vista se haya mencionado lo siguiente: **DÉCIMO CUARTO:** De lo expuesto, y conforme a lo dispuesto con el artículo 147 del Código Tributario, un aspecto impugnado al interponer apelación ante el Tribunal Fiscal, es que el recurrente no podrá discutir aspectos que no impugnó en la reclamación, a no ser que, no figurando en la Orden de Pago o Resolución de la Administración Tributaria, hubieran sido incorporados por ésta al resolver la reclamación. En esa línea, se advierte del Informe N°0263-06-201 5/6E7200 en el cual se ampara la **Resolución de Intendencia, N°0260140133647/SUNAT**, que **en ningún momento se trató la calificación de Pequeño o Mediano contribuyente, lo que demostraría que en la etapa de reclamación no se trató dicha controversia**, la cual es recién vista en los argumentos posteriores a la emisión de la Resolución N° 15 emitida por el Decimo Noveno Juzgado Contencioso y Administrativo de fecha 30 de noviembre del 2018, emitiéndose en consecuencia la RTF N° 01148-5-2021,

en la cual se pronunció y sustentó su decisión en base a la falta de competencia por parte de la División de Fiscalización de Medianos Contribuyentes; lo cual en concordancia con lo dispuesto con el art. 147 del Código Tributario no estaría conforme a Derecho y **ya que dicha “falta de competencia” no fue expuesta durante la reclamación y por lo tanto no podría ser revisada o debatida posteriormente, en esa razón a ello la RTF N° 01148-5-2021 estaría contraviniendo contra citad o artículo.** [Énfasis nuestro] La cita que precede aterriza el análisis de la base fáctica —que se desprende del detalle de los “actuados administrativos y judiciales” expresado en el considerando cuarto de la sentencia— y la base normativa —que se ubica en el considerando quinto de la sentencia—. No obstante, como argumento adicional, la Sala Superior menciona que a la fecha de emisión de las cartas y requerimientos del procedimiento de fiscalización —el dieciocho de julio de dos mil trece— la Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT se encontraba vigente y, por ende, sus disposiciones respecto de las divisiones de fiscalización; motivo por el cual, en la sentencia de vista, se considera que la empresa demandante tenía la calificación de mediano contribuyente durante la fiscalización llevada a cabo por la administración tributaria. Situación similar ocurre con los argumentos adicionales esgrimidos en el considerando décimo quinto de la aludida sentencia, es decir, aquellos referidos a la aplicación del artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 y el artículo 62 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, y a la omisión de demostrar que se vulneró algún derecho de la contribuyente (tales como el debido procedimiento y/o el derecho a la defensa); debiéndose tener presente que en dicho considerando expresamente se indica que **sin perjuicio** de los argumentos precedentes —esto es, de los argumentos principales de la decisión judicial, a los que nos hemos referido en los numerales 4.16 y 4.17 de la presente resolución— no se debe perder de vista la finalidad de la figura de conservación del acto administrativo, regulada por el artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, ni lo dispuesto en el artículo 62 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, cuando regula que la facultad de fiscalización la tiene la administración tributaria en su conjunto, sin hacer distinción entre la Gerencia de Fiscalización de Pequeños Contribuyentes o la de principales y medianos contribuyentes. **4.20.** Hasta aquí es necesario mencionar que la nulidad de una decisión judicial por defectos en su motivación se declara sustancialmente por la omisión de pronunciamiento respecto a un aspecto controvertido de especial trascendencia, es decir, un aspecto que resulta indispensable para la resolución del caso concreto. Ello no se ha dado en este proceso, por lo cual los argumentos expuestos por la recurrente carecen de sustento. **4.21.** Por último, es pertinente anotar que lo alegado por la empresa recurrente respecto a la falta de sustento y/o explicación de la no configuración de incompetencia, por tratarse de un aspecto no discutido en instancia de reclamación, no responde a la verdad. Basta con remitirnos a lo expresado en el considerando décimo cuarto de la sentencia de vista, específicamente, a la parte en la que se indicó lo siguiente: “[...] en concordancia con lo dispuesto con el art. 147 del Código Tributario no estaría conforme a Derecho y ya que dicha ‘falta de competencia’ no fue expuesta durante la reclamación y por lo tanto no podría ser revisada o debatida posteriormente [...]” [énfasis nuestro]. En tal sentido, resulta claro que la Sala Superior sí expresó —aunque sucintamente— las razones por las que concluyó que la incompetencia —o la emisión de actos administrativos por autoridad incompetente— no constituía un aspecto controvertido o discutido en instancia de reclamación y, por ende, en aplicación del artículo 147 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, no merecía pronunciamiento alguno en instancia de apelación. **4.22.** Por lo demás, sobre el cuestionamiento de la recurrente referido a que en la sentencia de vista se indicó que: “[...] la RTF N° 01148-5-2021, revocó el reparo [...]”, es pertinente mencionar que en el devenir del procedimiento administrativo y el proceso judicial no se discutió ni analizó la formulación de algún reparo, motivo por el cual se trata de una referencia no trascendente en la resolución del caso concreto. **4.23.** En suma, al haberse determinado que el pronunciamiento de la Sala Superior no adolece de motivación aparente ni contradictoria, puesto que, contrariamente a lo alegado por la recurrente, cumple con los estándares mínimos de motivación que toda decisión judicial debe contener, además de agotar el análisis de la materia controvertida mediante la fundamentación fáctica y jurídica correspondiente, se concluye que la “infracción normativa del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú” (**literal a**) denunciada por Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada en Liquidación deviene **infundada**. Así las cosas, procedemos

con el análisis de las causales de naturaleza material.

QUINTO. Análisis de las causales de casación de naturaleza material 5.1. La recurrente Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada En Liquidación, ha denunciado la infracción normativa del artículo 109 del Código Tributario (**literal b**) y la infracción normativa del artículo 109 del Código Tributario y del artículo 10 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (**literal c**). Dicha parte ha sustentado su postura argumentando que, en instancia administrativa, la SUNAT reconoció que la empresa tenía calidad de pequeño contribuyente —como se aprecia del Oficio N° 00415-2021-SUNAT/7E7400—, motivo por el cual, al haberse emitido las diversas cartas y requerimientos por funcionarios de la División de Fiscalización de Medianos Contribuyentes I, tales actos carecerían de los requisitos de validez de procedimiento regular y competencial funcional; y, por ende, correspondería que se declare la nulidad de pleno derecho de estos, sin la necesidad de que se compruebe que se generó indefensión. Adicionalmente, sostiene que en este caso la Sala Superior debía aplicar el artículo 109 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, en primer lugar, porque es la norma específica y, en segundo lugar, porque la figura de conservación del acto administrativo implica que el acto anulable puede ser convalidado por la entidad que lo emitió; sin embargo, en este caso, la SUNAT no podría realizar tal convalidación porque es el Tribunal Fiscal quien tiene en su poder el acto. **5.2.** Por su parte, el recurrente Tribunal Fiscal denunció la infracción normativa por inaplicación de los numerales 1 y 5 del artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (**literal a**); la infracción normativa por inaplicación del artículo 2 del Reglamento de Procedimiento de Fiscalización de la SUNAT, aprobado por Decreto Supremo N° 085-2007-EF, modificado por Decreto Supremo N° 207-2012-EF (**literal b**); la infracción normativa por inaplicación del artículo 49 BI del Decreto Supremo N° 115-2002-PCM, modificado por Decreto Supremo N° 259-2012-EF, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT (**literal c**); la infracción normativa por inaplicación del inciso d) del artículo 3 de la Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT (**literal d**); y la infracción normativa por inaplicación del numeral 2 del artículo 109 del Código Tributario (**literal e**). Dicha parte ha sustentado su postura argumentando que, para la resolución del caso concreto, la Sala Superior no aplicó los requisitos de validez de competencia y procedimiento regular ante la nulidad evidente de las cartas y requerimientos (así como sus resultados y actos posteriores), que no fueron suscritos por funcionarios competentes, lo que a su vez infringió el procedimiento legal establecido. Aunado a ello, argumenta que, de acuerdo al Oficio N° 00415-2021-SUNAT/7E7400, el contribuyente perteneció al Directorio de Pequeños Contribuyentes desde el dieciséis de noviembre de dos mil cinco hasta el ocho de octubre de dos mil dieciséis; por lo cual, en aplicación del artículo 2 del Reglamento del Procedimiento de Fiscalización de la SUNAT y el artículo 49 BI de su reglamento de organización y funciones - ROF, además del inciso d) del artículo 13 de la Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT, la Sala Superior debió considerar que los documentos emitidos durante el procedimiento de fiscalización debieron estar suscritos por los trabajadores competentes, es decir, los funcionarios de la División de Pequeños Contribuyentes y no, como sucedió en este caso, por los funcionarios de la División de Medianos Contribuyentes; razón por la cual, todos estos actos, al no cumplir con el requisito de competencia y vulnerar normas legales y reglamentarias, provocaron la vulneración del procedimiento legal establecido, supuesto que constituye causal de nulidad tipificada en el numeral 2 del artículo 109 del Código Tributario. **5.3.** De esta forma, es evidente que ambos recurrentes coinciden al señalar que la Sala Superior debió advertir que las cartas, requerimientos y sus resultados —así como sus actos vinculados— emitidos durante la fiscalización y posteriormente, no cumplían con el requisito de **competencia** establecido en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; y, por tanto, al tratarse del incumplimiento de un requisito transcendental —que, además, no se iba a poder conservar con la convalidación de la entidad que lo emitió—, que conllevó la vulneración del procedimiento predeterminado por ley, tales actos merecían ser anulados, en aplicación de la norma especial de la materia, esto es, el Código Tributario. En ese sentido, es claro que, para absolver las causales de casación, en primer lugar, se deben dilucidar los alcances de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en la resolución del caso concreto, lo que permitirá determinar si las normas denunciadas fueron infringidas o no. Sin embargo, previamente, es necesario aclarar que todos los argumentos

dirigidos a rebatir la base fáctica del asunto controvertido o que pretendan —aunque de forma indirecta— la emisión de un juicio valorativo respecto del acervo probatorio obrante en el expediente administrativo y judicial, no serán materia de análisis, en tanto resultan opuestos a la naturaleza y fines del recurso de casación. Así se ha establecido en reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República, por citar: **Casación N° 137-2000-Lima, publicada en el diario El Peruano de fecha veintitrés de marzo del año dos mil** Atribuir un sentido determinado a un hecho conforme al mérito probatorio que se extraiga de una determinada prueba constituye una facultad del juzgador prevista en la ley procesal, por lo que la conclusión fáctica a que arriba el juzgador sobre los hechos no pueda ser reexaminada en sede casatoria por no ser actividad constitutiva del recurso de casación. **Casación N° 2059-2012-La Libertad, publicada en el diario oficial El Peruano el dos de febrero de dos mil trece** Este Supremo tribunal no está facultado a debatir aspecto de hechos pues lo contrario significaría revisar la situación fáctica establecida por las instancias de mérito lo cual implica la revaloración de las pruebas resultando dicha actividad ajena a la finalidad prevista por el artículo 384 del Código Procesal Civil esto es la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto así como la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. **Casación N° 1892-077 Lambayeque, publicada en el diario oficial El Peruano el treinta de junio de dos mil ocho** [...] resulta contrario a la naturaleza y fines del recurso extraordinario de casación cuestionar los hechos que fueron establecidos en las instancias de mérito, pues el recurso de casación no constituye una tercera instancia en la que se deba efectuar una nueva revisión de lo establecido en las instancias de origen [...] No compete a los tribunales de casación efectuar valoración de hechos o medios probatorios. **5.4.** La precisión anterior se realiza porque, en el numeral 4.17 del considerando cuarto de la **sentencia de primera instancia**, se señaló lo siguiente: 4.17 Tal como consta de los instrumentales obrantes en el expediente administrativo, del Oficio N° 00415-2021-SUNAT/7E7400 se advierte que la Administración Tributaria informó al Tribunal Fiscal los periodos en que Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada perteneció al directorio de pequeños contribuyentes o al de medianos contribuyentes, **indicando expresamente de acuerdo a su Comprobante de Información Registrada que propiamente indica se encontraba actualizado, que la referida empresa contribuyente desde su inscripción hasta el 8 de octubre de 2016, perteneció al Directorio de Pequeños Contribuyentes** y a partir del día posterior pasó al Directorio de Medianos Contribuyentes tipo II en aplicación de la Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT. Mientras que, en el considerando décimo cuarto de la **sentencia de vista**, se indicó lo siguiente: **DÉCIMO CUARTO:** [...] Por otro lado, debe señalarse que la Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT, establece las divisiones de fiscalización de Medianos Contribuyentes Tipo I y II y conforme a su art. 4, menciona que su entrada en vigencia es a partir del 1 de enero del 2013. Sin embargo; de los actuados **se aprecia que las cartas y requerimientos del proceso de fiscalización fueron emitidos el 18 de julio de 2013** por lo tanto y conforme la referida resolución, el contribuyente **estaría inmerso en esta nueva división**; por ello y conforme a la facultad que le otorga la Resolución de Superintendencia N° 210-2004/SUNAT está si puede actualizar de oficio el CIR, modificando es estado del contribuyente a Mediano Contribuyente. [Énfasis nuestro] Es decir, la Sala Superior no sustentó su decisión asumiendo la misma base fáctica que consideró el Juzgado para sustentar su pronunciamiento. Si bien en la sentencia de vista no se menciona algún documento específico en el que se haya basado para afirmar que durante la fiscalización la contribuyente tenía la calificación de mediano contribuyente, se advierte que hace una referencia genérica a la revisión de “todos los actuados”, lo que denota que antes de su afirmación realizó un análisis valorativo de todo el acervo probatorio. Por ello, en línea con el razonamiento de la Sala Superior y solo con fines ilustrativos, se tiene el Informe N° 000078-2021-SUNAT/7EA100, emitido el veintidós de marzo de dos mil veintuno por la División de Programación de la Intendencia de Lima —a solicitud de la Procuraduría Pública de la SUNAT—, en el que se concluyó que durante los ejercicios dos mil trece, dos mil catorce y dos mil quince el contribuyente perteneció al Directorio de Medianos Contribuyentes I, así como también que “La supervisora, juntamente con los agentes fiscalizadores fueron debidamente acreditados mediante carta de presentación suscrita por órgano y autoridad competente para ejecutar los procedimientos de fiscalización realizados [...]”. **5.5.** Así las

cosas, en esta instancia extraordinaria, no corresponde analizar el cumplimiento del requisito de competencia de los actos administrativos anulados por el Tribunal Fiscal desde una perspectiva fáctica, sino desde una netamente normativa. Ello implica que en esta resolución no se dilucide la fecha exacta en la que el contribuyente tenía la calificación de pequeño contribuyente y aquella en la que tenía la calificación de mediano contribuyente, máxime si se tiene en cuenta que ninguna de las causales casatorias declaradas precedentes ha traído consigo el cuestionamiento de la valoración probatoria que la Sala Superior les otorgó a los actuados, debiéndose asumir que dicho extremo —al no haber sido cuestionado— adquirió la calidad de cosa juzgada y, por ende, no puede ser analizado nuevamente, menos aún por el Tribunal Supremo, que no se encuentra facultado para pronunciarse sobre cuestionamientos fácticos y/o probatorios. **5.6.** Finalmente, teniendo en cuenta que las causales casatorias de ambos recurrentes se vinculan entre sí, corresponde que —en aplicación del principio de concentración, previsto en el artículo V del título preliminar del Código Procesal Civil— esta Sala Suprema las analice de forma conjunta. Para tal fin, en primer término, como se indicó en el numeral 5.3. de la presente ejecutoria suprema, ahondemos en los alcances de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. **Alcances de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General 5.7.** En primer lugar, se precisa que la norma IX del título preliminar del Texto Único Ordenado de Código Tributario¹³ habilita la aplicación supletoria de los principios del derecho administrativo e incluso de los principios generales del derecho, en aquellos casos no previstos por dicho código y otras normas tributarias, siempre que la aplicación de las normas no tributarias no se oponga y/o desnaturalice las normas que sí lo son. **5.8.** En segundo lugar, es importante resaltar que en el artículo II del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, se establece lo siguiente: Artículo II.- Contenido 1. La presente Ley contiene **normas comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado** y, regula todos los procedimientos administrativos desarrollados en las entidades, incluyendo los procedimientos especiales. 2. Las leyes que crean y regulan los procedimientos especiales **no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados [...].** [Énfasis agregado] Precisamente el carácter de “norma común” extiende su aplicabilidad incluso a los procedimientos administrativos especiales, tales como los tributarios, aduaneros, entre otros. Esto es, no se trata de preferir la aplicación de una norma general respecto a las demás normas especiales, puesto que la referida ley no debe concebirse como una norma general, sino como una norma común, carácter que ha sido ahondado en la exposición de motivos del Decreto Legislativo N° 1272¹⁴ —que incorporó las primeras modificaciones de la primigenia Ley N° 27444—, de la siguiente manera: I.1.2. Precisiones en lo referido al contenido de la LPAG (Artículo II del Título Preliminar) [...] Cabe anotar que con las modificaciones efectuadas en lo referido al ámbito de aplicación de la LPAG se busca, tomando en cuenta las experiencias vividas en nuestro país en los últimos años, disponer que esta norma **contenga disposiciones comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado y regule todos los procedimientos administrativos desarrollados en las entidades, incluyendo los procedimientos especiales.** Asimismo, se tiene como finalidad que las leyes que crean y regulan los procedimientos especiales **no impongan condiciones menos favorables a los administrados que aquellos regulados en la LPAG.** [Énfasis nuestro] Aunado a ello, en la Exposición de Motivos antes referida, se citó al autor Juan José Díez Sánchez¹⁵, quien refiere que: [...] **No tomar en cuenta lo anterior implicaría ir en contra de la vocación unificadora de la LPAG,** aspecto que, es uno de sus objetivos centrales, y todo lo que ello involucra, esto es, asegurar la existencia de un parámetro de unidad como criterio rector de los procedimientos administrativos y la actuación estatal, circunscribir la existencia de procedimientos administrativos especiales a las situaciones que lo justifiquen y establecer un núcleo de aplicación general para todos los procedimientos. [Énfasis nuestro] Así, la aludida vocación unificadora de la Ley N° 27444, en términos del mismo autor¹⁶, implica que se realice una triple función: i) asegurar el principio de unidad como criterio rector de los procedimientos, ii) reconocer la existencia de procedimientos administrativos especiales como adaptaciones del procedimiento común en tanto la peculiaridad de cada uno sea justificada, y iii) determinar un núcleo de aplicación general e ineludible a todos los procedimientos independientemente de su especialidad. En esa misma línea,

López Menudo¹⁷ considera que el carácter común pretende el establecer un común denominador normativo que permita garantizar una básica igualdad de trato. **5.9.** Por tanto, todo procedimiento administrativo debe inspirarse en los principios que están regulados en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, incluyendo a los procedimientos tributarios y/o aduaneros. De modo que, habiéndose ratificado la aplicabilidad de dicha ley, la regulación prevista en las normas especiales no puede ser menos garantista de aquella establecida en la “norma común”. **Requisitos de validez de los actos administrativos 5.10.** El Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 establece que los requisitos de validez de los actos administrativos son cinco: i) la competencia, ii) el objeto o contenido, iii) la finalidad pública, iv) la motivación y v) el procedimiento regular. En el artículo 3 de dicha ley, se desarrolla cada uno de estos: **1. Competencia.-** Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión. **2. Objeto o contenido.-** Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación. **3. Finalidad Pública.-** Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitarse a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad. **4. Motivación.-** El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico. **5. Procedimiento regular.-** Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación. El artículo 5 de la acotada ley ahonda en el desarrollo del requisito de validez de “objeto o contenido del acto administrativo”, mientras que el artículo 6 de la misma ley regula a mayor detalle el requisito de validez de “motivación del acto administrativo”. Sin embargo, como en el caso concreto tales requisitos no han sido discutidos ni analizados, no corresponde profundizar sus alcances. **5.11.** En esa misma línea, como se indicó en el numeral 5.5. de la presente ejecutoria suprema, al no estar en cuestionamiento la base fáctica relacionada al cumplimiento del requisito de competencia de los actos administrativos que, en su oportunidad, fueron anulados mediante la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01148-5-2021, nos centraremos en desarrollar sucintamente tal requisito con la finalidad de comprender la trascendencia de su inobservancia. Así, es pertinente remitirnos al artículo 61 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que concibe a la autoridad administrativa como sujeto del procedimiento administrativo, indicando lo siguiente: “[...] el agente de las entidades que bajo cualquier régimen jurídico, y ejerciendo potestades públicas conducen el inicio, la instrucción, la sustanciación, la resolución, la ejecución, o que de otro modo participan en la gestión de los procedimientos administrativos”. A esto se suma lo establecido en el artículo 72 de la acotada ley: **Artículo 72.- Fuente de competencia administrativa 72.1** La competencia de las entidades tiene su fuente en la Constitución y en la ley, y es reglamentada por las normas administrativas que de aquéllas se derivan. **72.2** Toda entidad es competente para realizar las tareas materiales internas necesarias para el eficiente cumplimiento de su misión y objetivos, así como para la distribución de las atribuciones que se encuentren comprendidas dentro de su competencia. Del mismo modo, es importante resaltar que el numeral 76.1 del artículo 76 de la ley señala que: “[...] El ejercicio de la competencia es una obligación directa del órgano administrativo que la tenga atribuida como propia, salvo el cambio de competencia por motivos de delegación o evocación, según lo previsto en esta Ley [...]”, trascendencia que debe leerse e interpretarse conjuntamente con lo previsto en el artículo 74 de la misma, que prevé lo siguiente: **Artículo 74.- Carácter inalienable de la competencia administrativa 74.1** Es nulo todo acto administrativo o contrato que contemple la renuncia a la titularidad, o la abstención del ejercicio de las atribuciones conferidas a algún órgano administrativo. **74.2** Solo por ley o mediante mandato judicial expreso, en un caso concreto, puede ser exigible a una autoridad no ejercer alguna atribución administrativa de su competencia. **74.3** La demora o

negligencia en el ejercicio de la competencia o su no ejercicio cuando ello corresponda, constituye falta disciplinaria imputable a la autoridad respectiva. **7.4.4** Las entidades o sus funcionarios no pueden dejar de cumplir con la tramitación de procedimientos administrativos, conforme a lo normado en la presente Ley. Todo acto en contra es nulo de pleno derecho. Así, esta facultad debe ser ejercida acorde a los deberes que la propia norma regula para la autoridad administrativa, tales como: **i)** actuar dentro del ámbito de su **competencia y conforme a los fines para los que les fueron conferidas sus atribuciones**; **ii)** desempeñar sus funciones siguiendo los principios del procedimiento administrativo previsto en el título preliminar de la Ley N° 27444, **iii)** **interpretar las normas administrativas de forma que mejor atienda el fin público** al cual se dirigen, preservando razonablemente los derechos de los administrados; **iv)** aquellos deberes dirigidos a proteger, conservar y brindar la asistencia a los derechos de los administrados, con la finalidad de preservar su eficacia, entre otros. **5.12.** Según Morón Urbina¹⁸ en la definición de “competencia” participan dos factores: la potestad atribuida al órgano u organismo a cargo de la función administrativa y el régimen de la persona o conjunto de personas que, revestidos de funciones administrativas, representan al órgano u organismo titular de la competencia. A consideración del referido autor, los criterios para determinar el alcance de la competencia son los siguientes: - **Por la materia:** se refiere a las actividades o tareas que legalmente puede desempeñar un determinado órgano. - **Por el territorio:** se refiere al ámbito especial en el cual es legal el ejercicio de una función pública, en función de las circunscripciones administrativas del territorio (departamentos, regiones, provincias, etc.). - **Por el grado:** según la posición que el órgano ocupa dentro de la jerarquía vertical de la institución. - **Por el tiempo:** es el ámbito temporal en el cual es legal el ejercicio de una función administrativa. Aunado a ello, el mismo autor indica que, en algunas ocasiones, la competencia no solo se logra cumpliendo las exigencias mencionadas anteriormente, sino también los siguientes factores referidos a las personas que componen los órganos: **Nominación regular** Quien ejerce un cargo, y con ello las potestades y facultades inherentes, debe haber sido regularmente designado o adscrito y estar en funciones al momento de dictarlo. Con esta regla se rechaza la posibilidad de legalizar los supuestos de funcionarios de hecho o de facto, usurpadores o de aquellos que habiendo tenido título ya se les ha vencido, etc. **Requisitos de sesión, quorum y deliberación (órganos colegiados)** En los órganos colegiados también constituye exigencia para actuar dentro del elemento competencia, que las decisiones se produzcan siguiendo los requisitos de sesión (convocar y acudir los integrantes del colegiado en número suficiente), quorum (número adecuado para tomar decisión) y deliberación (Debate y votación). Por último, respecto a la trascendencia de la inobservancia de tal requisito, resulta pertinente citar la siguiente opinión, en la cual —en resumidas cuentas— se realiza un listado de los supuestos de vicios en la competencia que acarrearán la nulidad del acto administrativo, siempre que no se presente algún supuesto de conservación del mismo: - **Incompetencia en razón de la materia**, si lo actuado tiene diferencias con las potestades otorgadas por el ordenamiento a la autoridad administrativa (por ejemplo, transgredir la reserva de ley). - **Incompetencia territorial**, si se excede el ámbito geográfico definido para circunscribir la aptitud de cada órgano o funcionario de la Administración, transgrediendo con ello la descentralización territorial establecidos (por ejemplo, entre regiones o municipios). - **Incompetencia en razón del tiempo**, cuando la competencia asignada está sujeta a la atribución antes o después de dicho lapso. - **Incompetencia en razón del grado horizontal**, cuando se invaden atribuciones de otros organismos u órganos homólogos (por ejemplo, entre las competencias de los distintos ministerios). - **Incompetencia en razón del grado vertical**, cuando se invaden atribuciones de otros organismos u órganos ubicados en relación de jerarquía (por ejemplo, si el inferior asume competencias del superior o el superior ejecuta las atribuciones de sus inferiores a quienes el ordenamiento reserva su competencia atendiendo a su idoneidad específica, salvo avocamiento formal del superior). - **Incompetencia por cuantía**. - Acto administrativo emitido por **órgano colegiado sin sesión**. - Acto administrativo emitido por **órgano colegiado sin quorum o votación calificada**, de ser el caso. - Acto administrativo emitidos por **órgano colegiado sin deliberación**. - **Extralimitación de competencias**. De ahí que, más adelante, desarrollaremos los alcances referidos a la aplicación de la figura de conservación del acto administrativo. **5.13.** Es pertinente tener en cuenta que, según el artículo 50 del Texto Único Ordenado del Código Tributario —aplicable

por principio de temporalidad—, la SUNAT es competente para la administración de tributos internos y de los derechos arancelarios; así como también que, conforme al artículo 62 del citado código: “La facultad de fiscalización de la Administración Tributaria se ejerce en forma discrecional, de acuerdo a lo establecido en el último párrafo de la Norma IV del Título Preliminar. [...]”. De este modo, resulta claro que el Código Tributario no establece expresamente una especificación respecto de la competencia desplegada en las distintas áreas de la SUNAT, motivo por el cual, los documentos de gestión que se emitan internamente deberán estructurarse teniendo en cuenta los alcances de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General —norma de carácter común, como se precisó—, tal como ocurre con el Reglamento de Organización y Funciones – ROF, que es un instrumento técnico normativo de gestión que determina la naturaleza, finalidad, competencia, estructura orgánica y relaciones dentro de la entidad pública, así como las funciones y la composición de cada una de sus dependencias, las atribuciones, jerarquías de decisión, entre otros. **5.14.** En esa misma línea, debe tenerse en cuenta el principio de “quien puede lo más puede lo menos”, el cual constituye un principio general del derecho, reconocido como tal, por citar, en las Sentencias del Tribunal Constitucional N° 00031-2009-PHC/TC (fundamento jurídico 12) y N° 012-96-I/TC. Al respecto, Parés Salas¹⁹, citando a Jañez Barrio²⁰, indica que el aludido principio que se conoce bajo el apotegma jurídico qui potest plus, potest minus consiste en: “[...] tener por ordenado o permitido de manera implícita, que se haga algo menor —de rango inferior— de lo que está ordenado o permitido expresamente por la ley. Quien puede lo más, puede lo menos”. Así, en consideración a la regulación expresada en el Código Tributario respecto del ejercicio de la facultad de fiscalización, en la que no se hace ninguna precisión sobre la competencia de cada dependencia y/o área que forma parte de la administración tributaria, y en aplicación del acotado principio general del derecho, se determina que el ejercicio de las funciones de la División de Fiscalización de Medianos Contribuyentes sobre asuntos que —por disposición de un instrumento técnico normativo de gestión— corresponderían ser evaluados por un área y/o dependencia de menor jerarquía, dentro del marco de la organización interna de la SUNAT —en este caso, la División de Fiscalización de Pequeños Contribuyentes—, no implica el incumplimiento del requisito de competencia regulado en el numeral 1 del artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444. **5.15.** Por lo indicado anteriormente, se deja establecido que todo argumento dirigido a cuestionar la validez de los actos administrativos por supuestamente el incumplir del requisito de “competencia” deberá formularse a partir de lo previsto en la norma especial que regule el procedimiento administrativo mismo —en el caso, el Código Tributario—, lo que a su vez deberá ser acorde a los alcances de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. **Causales de nulidad de los actos administrativos 5.16.** De conformidad con el artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, los supuestos en los que corresponde declarar la nulidad de pleno derecho del acto administrativo son los siguientes: 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. 2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14. 3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición. 4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma. Así, la declaración de nulidad del acto administrativo deberá realizarse teniendo en cuenta lo previsto en los artículos 11, 12 y 13 de la acotada ley, y siempre que no se configure ningún supuesto de conservación del acto administrativo a que se refiere el artículo 14. **5.17.** Los supuestos de nulidad y anulabilidad de los actos administrativos que regula el Código Tributario son los siguientes: **Artículo 109.- NULIDAD Y ANULABILIDAD DE LOS ACTOS** Los actos de la Administración Tributaria **son nulos** en los casos siguientes: 1. Los dictados por órgano incompetente, en razón de la materia. Para estos efectos, se entiende por órganos competentes a los señalados en el Título I del Libro II del presente Código; 2. Los dictados prescindiendo totalmente del procedimiento legal establecido, o que sean contrarios a la ley o norma con rango inferior; 3. Cuando por disposición administrativa se establezcan infracciones o se apliquen sanciones no previstas en la ley; y, 4. Los actos que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio

administrativo positivo, por los que se adquiere facultades o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición. Los actos de la Administración Tributaria **son anulables** cuando: a) Son dictados sin observar lo previsto en el Artículo 77; y, b) Tratándose de dependencias o funcionarios de la Administración Tributaria sometidos a jerarquía, cuando el acto hubiere sido emitido sin respetar la referida jerarquía. Los actos anulables serán válidos siempre que sean convalidados por la dependencia o el funcionario al que le correspondía emitir el acto. Así también, la declaración de nulidad a la que hace referencia el Código Tributario deberá seguir los lineamientos previstos en su artículo 110. **Sobre la conservación del acto administrativo 5.18.** La figura normativa en mención se encuentra regulada en el artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 de la siguiente manera: **Artículo 14.- Conservación del acto** 14.1 Cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente, **prevalece la conservación del acto**, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora. 14.2 Son **actos administrativos afectados por vicios no trascendentes**, los siguientes: 14.2.1 El acto cuyo contenido sea impreciso o incongruente con las cuestiones surgidas en la motivación. 14.2.2 El acto emitido con una motivación insuficiente o parcial. 14.2.3 El acto emitido con infracción a las **formalidades no esenciales del procedimiento**, considerando como tales aquellas cuya **realización correcta no hubiera impedido o cambiado el sentido de la decisión final en aspectos importantes, o cuyo incumplimiento no afectare el debido proceso del administrado**. 14.2.4 Cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio. 14.2.5 Aquellos emitidos con omisión de documentación no esencial. 14.3 No obstante la conservación del acto, subsiste la responsabilidad administrativa de quien emite el acto viciado, salvo que la enmienda se produzca sin pedido de parte y antes de su ejecución. [Énfasis nuestros] **5.19.** Según Morón Urbina²¹, la conservación del acto administrativo es la figura que permite perfeccionar las decisiones de las autoridades sin tener que anularlo o dejarlo sin efecto, lo que a su vez se sustenta en la presunción de validez del acto mismo frente a vicios no trascendentes. En palabras propias de dicho autor: A diferencia de la institución de la nulidad, **i) La conservación sirve para perfeccionar la validez de un acto nacido imperfecto**, mientras que la nulidad priva de validez al acto administrativo imperfecto; **ii) La nulidad de encuentra reservada para aquellos supuestos de vicios trascendentes**; mientras que **la procedencia de la conservación se funda contrariamente en la no trascendencia del vicio incurrido**; y, **iii) La nulidad valora la pureza de los elementos de la generación del acto administrativo**, mientras que **la conservación privilegia el factor eficacia de la actuación administrativa**. [Énfasis nuestro] Asimismo, el citado autor, haciendo referencia a Margarita Beladiez Rojo²², enfatiza que en el derecho administrativo contemporáneo rige el principio general de la conservación de los actos administrativos. **5.20.** De conformidad con lo expresado hasta aquí, se tiene que el artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, contiene una relación taxativa de los supuestos en los que determinados “vicios” deben ser considerados como trascendentes o no; en general, es claro que lo que pretende la norma es que se supere el vicio de nulidad, prevaleciendo no solo la presunción de validez del acto administrativo a la que se refiere el artículo 9 de esta ley —que indica que: “Todo acto administrativo se considera válido en tanto su pretendida nulidad no sea declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según corresponda”—, sino también, desde una perspectiva del análisis económico del derecho, el costo-beneficio que se manifestaría en el favorecimiento del respeto de los derechos de los administrados y la celeridad en la defensa de los mismos, así como en el cumplimiento de la finalidad pública. **5.21.** Ahora bien, conforme a lo establecido en la propia ley, la conservación del acto administrativo permite que el acto viciado se mantenga vigente hasta la emisión del acto de enmienda, el cual tiene eficacia retroactiva para satisfacer el requisito de validez inobservado, lo que no implica que la decisión inicial haya perdido vigencia en algún momento. **Pronunciamiento sobre el caso concreto 5.22.** Sin perjuicio del desarrollo normativo y doctrinario que precede, se debe recalcar que, conforme a lo indicado en los numerales 4.16, 4.17 y 4.19 de la presente resolución, la Sala Superior no emitió su decisión fundamentándose principalmente en la aplicación del artículo 14 de la Ley N° 27444, Ley del

Procedimiento Administrativo General, que regula la figura jurídica de conservación del acto administrativo, así como tampoco en la falta de acreditación de la vulneración del derecho de defensa de la contribuyente. Por el contrario, el motivo determinante de dicho pronunciamiento se basó en la no configuración de vicio de nulidad alguno de las cartas, requerimientos, resultados de los requerimientos y actos posteriores vinculados a estos, en razón de que —asumiéndose como base fáctica que, de acuerdo con el acervo probatorio, durante el procedimiento de fiscalización, la empresa recurrente calificaba como mediano contribuyente— tales actos administrativos fueron emitidos por autoridades competentes. **5.21.** En síntesis, debe considerarse que la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 001148-5-2021 se sustentó en lo mencionado anteriormente, es decir que en el caso concreto no correspondía que el colegiado administrativo anulara las diversas cartas, requerimientos y demás documentos emitidos en el procedimiento de fiscalización seguido por la administración contra la empresa, por no adolecer de vicio de nulidad por incumplimiento del requisito de validez de competencia. No obstante, es importante añadir que la resolución impugnada en este proceso judicial constituye un acto administrativo emitido en cumplimiento de la sentencia contenida en la resolución número quince, del treinta de noviembre de dos mil dieciocho —con calidad de cosa juzgada y emitida en el Expediente N° 17626-206-0-1801-JR-CA—, que declaró la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07192-10-2016 (resolución primigenia); y que, por ende, tenía la finalidad de que con la Resolución del Tribunal Fiscal N° 001148-5-2021 se resolviera el recurso de apelación formulado contra la Resolución de Intendencia N° 0260140133647/SUNAT, esto es, se ahonde en el análisis del tema de fondo, consistente en la legalidad de los reparos formulados a la base imponible del impuesto a la renta y del impuesto general a las ventas, correspondiente a los ejercicios dos mil once y dos mil doce, por concepto de operaciones no reales, la falta de sustento de la causalidad de los gastos deducidos y la aplicación de la tasa adicional del 4.1%, así como también por las multas vinculadas a tales reparos, por la comisión de las infracciones tipificadas en el inciso 1 de los artículos 177 y 178 del Texto Único Ordenado del Código Tributario. Del mismo modo, atendiendo a que la resolución impugnada es una de cumplimiento, debió circunscribirse primordialmente a acatar los alcances de la decisión judicial con calidad de cosa juzgada. Esto es, sin ahondar en un cuestionamiento que no formó parte del debate primigenio que dio lugar a la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07192-10-2016, tal como el aspecto referido al cumplimiento o no del requisito de validez de competencia, que, conforme al artículo 147 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, no merecía ser dilucidado con la emisión de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 001148-5-2021. **5.22.** En atención a los fundamentos expuestos y considerando la línea argumental que sustenta las causales casatorias materiales formuladas por los recurrentes, que se centra en cuestionar que las cartas, los requerimientos (y sus resultados) y otros actos posteriores pero vinculados a estos, fueron emitidos por autoridades incompetentes y que, por ende, devienen nulas; se determina que su análisis no resulta trascendente, más aún cuanto que tomando como referencia la base fáctica asumida por la Sala Superior —que también constituye cosa juzgada, al no haber sido cuestionada— ha quedado claro que las referidas cartas, requerimientos y demás documentos no incurrieron en causal alguna que conlleve su declaración de nulidad. **5.23.** Independientemente de ello, se deja establecido que por regla general resulta aplicable la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, por tener alcances de “norma común” que, incluso, dirige e inspira la regulación de procedimientos especiales, como el tributario y/o aduanero. No obstante, en cada caso concreto, se deberá analizar si la aplicación de esta ley se opone o no al contenido o naturaleza de las normas tributarias, en cuyo caso se deberá optar por inaplicarla y preferir la norma especial. En los demás casos, previo análisis ponderativo de sus implicancias y particularidades, se deberá preferir la aplicación de la figura de conservación del acto administrativo, regulada en el artículo 14 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, claro está, siempre que se cumpla con alguno de los supuestos previstos expresamente en la norma; tanto más sí —como se mencionó anteriormente— con dicha figura jurídica se pretende resaltar la presunción de validez de los actos administrativos. **5.24.** De otro lado, a partir de los fundamentos expuestos en los numerales 5.13, 5.14 y 5.15 de la presente ejecutoria suprema, se concluye que los argumentos de la recurrente dirigidos a cuestionar que los actos administrativos anulados mediante la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01148-5-2021 fueron

emitidos por una “autoridad incompetente”, no tienen asidero alguno. Más bien, se debe resaltar que tales argumentos se centran en la competencia exclusiva que tendría cada área y/o dependencia que conforma la administración tributaria —en este caso, la División de Fiscalización de Medianos Contribuyentes y la División de Fiscalización de Pequeños Contribuyentes—, así como también en que las disposiciones del Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT —instrumento técnico normativo de gestión— respecto de la organización interna de dicha entidad no deben extrapolar los alcances del Código Tributario, específicamente cuando en su artículo 62 regula que la facultad de fiscalización es ejercida por la administración tributaria, esto es, sin precisar que para el ejercicio de dicha facultad deba considerarse inexorablemente la competencia de cada dependencia y/o área que conforma la propia administración. Máxime si se tiene en cuenta que, en aplicación del principio de “quien puede lo más puede lo menos”, el ejercicio de las funciones de la División de Fiscalización de Medianos Contribuyentes respecto de aquellos asuntos que estaban asignados —por disposición de un instrumento técnico normativo de gestión interna— a la División de Fiscalización de Pequeños Contribuyentes no generó la emisión de actos administrativos viciados de nulidad por el incumplimiento del requisito de competencia regulado en el numeral 1 del artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. **5.25.** Por las razones expuestas, corresponde declarar **infundadas** las causales casatorias formuladas por la recurrente Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada en Liquidación, detalladas en los **literales b) y c)**²³. Asimismo, corresponde declarar **infundadas** las causales casatorias formuladas por el recurrente Tribunal Fiscal, detalladas en los **literales a), b)²⁵, c)²⁶, d)²⁷, y e)**.

DECISIÓN Por tales fundamentos y de acuerdo a lo regulado por el artículo 397 del Código Procesal Civil, en su texto aplicable, **SE RESUELVE: PRIMERO: DECLARAR INFUNDADOS** los recursos de casación interpuestos por el codemandado **Tribunal Fiscal** el dieciocho de julio de dos mil veintidós (foja ochocientos diez) y por la codemandada **Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada en Liquidación** el veintidós de julio de dos mil veintidós (foja ochocientos cincuenta). **SEGUNDO: NO CASAR** la sentencia de vista contenida en la resolución número diecinueve, del trece de junio de dos mil veintidós, expedida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima (foja setecientos ochenta y tres), que revoca la sentencia de primera instancia, contenida en la resolución número doce, del veintiocho de febrero de dos mil veintidós (foja doscientos noventa y ocho), que declaró infundada la demanda en todos sus extremos; y, reformándola, declara fundada la demanda en todos sus extremos, en consecuencia, nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 01148-5-2021, ordenándose la emisión de un nuevo pronunciamiento. **TERCERO: DISPONER** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria contra el Tribunal Fiscal y Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada en Liquidación, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor Juez Supremo **Burneo Bermejo. SS. BURNEO BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.**

¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² En el caso del recurso de casación del codemandado Tribunal Fiscal, se denunciaron seis causales y se declararon procedentes cinco. En el caso del recurso de casación de la codemandada Pizzería El Nono Sociedad Anónima Cerrada en Liquidación, se denunciaron nueve causales y se declararon procedentes tres.

³ HITTERS, Juan Carlos. (2002) Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.

⁴ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

⁵ - **Literal a):** “Infracción normativa por inaplicación de los numerales 1 y 5 del artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General”.

- **Literal b):** “Infracción normativa por inaplicación del artículo 2 del Reglamento de Procedimiento de Fiscalización de la SUNAT, aprobado por Decreto Supremo N° 085-2007-EF, modificado por Decreto Supremo N° 207-2012-EF”.

- **Literal c):** “Infracción normativa por inaplicación del artículo 49 BI del Decreto Supremo N° 115-2002-PCM, modificado por Decreto Supremo N° 259-2012-EF, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT”.

- **Literal d):** “Infracción normativa por inaplicación del inciso d) del artículo 13 de la Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT”.

- **Literal e):** “Infracción normativa por inaplicación del numeral 2 del artículo 109 del Código Tributario”.

⁶ El Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre estos derechos en distintas oportunidades; por citar, en la sentencia recaída en el Expediente N° 2521-2005-PHC/TC, del veinticuatro de octubre de dos mil cinco:

[...]

5. En lo que respecta al derecho al debido proceso, reconocido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución, cabe señalar que dicho atributo fundamental forma parte del “modelo constitucional del proceso”, cuyas garantías mínimas deben ser respetadas para que el proceso pueda considerarse debido. En ese sentido, la exigencia de **su efectivo respeto no solo tiene que ver con la necesidad de garantizar a todo justiciable determinadas garantías mínimas cuando este participa en un proceso judicial** sino también con la propia validez de la configuración del proceso, cualquiera que sea la materia que en su seno se pueda dirimir [...]

⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. “Caso Chocrón Chocrón versus Venezuela”. Sentencia del uno de julio de dos mil once; fundamento 118. https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_227_esp.pdf

⁸ El inciso 2 de su artículo 9 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, regula que:

Artículo 9.- Facultades del Órgano Jurisdiccional. -

Son facultades del órgano jurisdiccional las siguientes:

[...]

Las resoluciones judiciales deben contener una adecuada motivación.

[...]

⁹ Sobre el principio de congruencia procesal en materia contencioso administrativa, esta Sala Suprema ha precisado lo siguiente en la Sentencia de Casación N° 28121-2021, del veintiocho de marzo de dos mil veintitrés:

CONSIDERANDOS

[...]

CUARTO. Sobre el derecho a la motivación de las resoluciones [...]

4.6. La congruencia procesal comprendida desde la concepción privatista propia del Código Procesal Civil exige la identidad que debe mediar entre la materia, las partes, los hechos del proceso y lo resuelto por el juzgador; de modo que los jueces no pueden otorgar más de lo demandado o cosa distinta a lo pretendido, ni fundar sus decisiones en hechos no aportados por los justiciables, esto es, tienen la obligación de pronunciarse únicamente sobre las alegaciones expuestas por las partes —sea en sus escritos postulatorios o, de ser el caso, en sus medios impugnatorios—.

[...]

4.12. Así las cosas, el tratamiento del **principio de congruencia procesal en el proceso civil no puede equipararse al tratamiento que se debe otorgar en el proceso contencioso administrativo**; máxime si se tiene en cuenta que este **proceso especial es de plena jurisdicción**, conforme al inciso 2 del artículo 5 y al inciso 2 del artículo 40 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, y de índole tuitiva, al tener como finalidad el **control jurídico de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados**, esto es, están en juego intereses estatales, de acuerdo con lo previsto en el artículo 1 de la Ley N° 27584 y el artículo 148 de la Constitución Política del Perú.

[Énfasis agregados]

¹⁰ **Constitución Política del Perú**

Artículo 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

[...]

2. La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional.

Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución.

[...]

¹¹ **Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial**

Artículo 4.- Toda persona y autoridad está obligada a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales o de índole administrativa, emanadas de autoridad judicial competente, en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo la responsabilidad civil, penal o administrativa que la ley señala.

Ninguna autoridad, cualquiera sea su rango o denominación, fuera de la organización jerárquica del Poder Judicial, puede avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional. No se puede dejar sin efecto resoluciones judiciales con autoridad de cosa juzgada, ni modificar su contenido, ni retardar su ejecución, ni cortar procedimientos en trámite, bajo la responsabilidad política, administrativa, civil y penal que la ley determine en cada caso. [...]

¹² **Código Procesal Civil**

Artículo 123.- Una resolución adquiere la autoridad de cosa juzgada cuando:

1. No proceden contra ella otros medios impugnatorios que los ya resueltos; o

2. Las partes renuncian expresamente a interponer medios impugnatorios o dejan transcurrir los plazos sin formularlos.

La cosa juzgada sólo alcanza a las partes y a quienes de ellas deriven sus derechos. Sin embargo, se puede extender a los terceros cuyos derechos dependen de los de las partes o a los terceros de cuyos derechos dependen los de las partes, si hubieran sido citados con la demanda. La resolución que adquiere la autoridad de cosa juzgada es inmutable, sin perjuicio de lo dispuesto en los Artículos 178 y 407.

¹³ Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF:

[...]

TÍTULO PRELIMINAR

[...]

NORMA IX: APLICACIÓN SUPLETORIA DE LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO
En lo no previsto por este Código o en otras normas tributarias podrán aplicarse normas distintas a las tributarias siempre que no se les opongan ni las desnaturalicen. Supletoriamente se aplicarán los Principios del Derecho Tributario, o en su defecto, los Principios del Derecho Administrativo y los Principios Generales del Derecho.

¹⁴ CONGRESO DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ (s.f.). "Exposición de Motivos del Decreto Legislativo N° 1272. Decreto Legislativo que Modifica la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y deroga la Ley N° 29060, Ley del Silencio Administrativo". http://www.congreso.gob.pe/Docs/comisiones2016/ConstitucionReglamento/files/exposico%C3%B3n_de_motivos_dl_1272.pdf

¹⁵ DIEZ SÁNCHEZ, Juan José (1992). "El procedimiento administrativo común y los procedimientos especial". En El procedimiento administrativo común y la doctrina constitucional, Madrid, Civitas; pp. 41-46.

¹⁶ Loc. cit.

¹⁷ LÓPEZ MENUDO, Francisco (1992). "Los principios generales del procedimiento administrativo. En Revista de Administración Pública, N° 129; p. 74.

<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/17143.pdf>

¹⁸ MORÓN URBINA, Juan Carlos (2017). Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444. Tomo I. Décimo segunda edición. Lima, Gaceta Jurídica; pp. 214-215

¹⁹ PARÉS SALAS, Alfredo (2010). "Qui potest plus, potest minus. O de la posibilidad de imponer sanciones pecuniarias inferiores al monto único tasado por ley". En Revista de Derecho Público, N° 124; pp. 49-60.

²⁰ JAÑEZ BARRIO, Tarsicio (1999). Lógica jurídica. Caracas, Editorial Universitaria Católica Andrés Bello; p. 468.

²¹ MORÓN URBINA, op. cit., pp. 262-263

²² BELADIEZ ROJO, Margarita (1994). Validez y eficacia de los actos administrativo. Madrid, Marcial Pons Editor.

²³ Ambas causales casatorias se refieren al artículo 109 del Texto Único Ordenado del Código Tributario y el artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, normas que han sido detalladas en el contenido de la ejecutoria suprema.

²⁴ Las normas materiales denunciadas mediante las infracciones normativas detalladas en los literales a) y e), referidas a la inaplicación de los numerales 1 y 5 del artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 y la inaplicación del numeral 2 del artículo 109 del Código Tributario, han sido citadas en el contenido de la ejecutoria suprema. Por su parte, las normas materiales denunciadas mediante las infracciones normativas detalladas en los literales b), c) y d) no han sido desarrolladas en la presente resolución, por tratarse de aspectos que no coadyuvan con el análisis expresado.

²⁵ **Reglamento de Procedimiento de Fiscalización de la SUNAT, aprobado por Decreto Supremo N° 085-2007-EF, modificado por Decreto Supremo N° 207-2012-EF**

Artículo 2.- De la documentación

Durante el Procedimiento de Fiscalización la SUNAT emitirá, entre otros, Cartas, Requerimientos, Resultados del Requerimiento y Actas.

Los citados documentos deberán contener los siguientes datos mínimos: [...]

g) La firma del trabajador de la SUNAT COMPETENTE.

²⁶ **Decreto Supremo N° 115-2002-PCM, modificado por Decreto Supremo N° 259-2012-EF, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAT**

Artículo 49-B1°.- Gerencia de Fiscalización de Pequeños Contribuyentes

La Gerencia de Fiscalización de Pequeños Contribuyentes es una unidad orgánica, de tercer nivel organizacional, dependiente de la Intendencia Lima, que se encarga de la selección y programación de las acciones de fiscalización y otras acciones de oficio a cargo de sus unidades orgánicas, las solicitudes de devolución y otras solicitudes no contenciosas vinculadas a la determinación de la deuda, así como, las solicitudes no contenciosas no vinculadas a la determinación de la deuda que tengan relación con los procesos de fiscalización, de los deudores calificados como Pequeños Contribuyentes de la Intendencia Lima.

[...]

²⁷ Conforme al auto de calificación, del dieciséis de noviembre de dos mil veintidós, esta infracción normativa se refiere a la inaplicación del "inciso d) del artículo 13 de la Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT"; sin embargo, en el recurso de casación del recurrente Tribunal Fiscal (foja ochocientos veinticuatro), se cita textualmente el "inciso d) del artículo 3 de la Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT". En ese sentido, se entiende que la causal casatoria declarada procedente se refiere a esta última norma, conforme a su texto expreso:

Resolución de Superintendencia N° 316-2012/SUNAT, del veintinueve de diciembre de dos mil doce, que regula directorios, ámbito geográfico y criterios de clasificación de contribuyentes de la Intendencia de Lima

Artículo 3.- Las Divisiones de Fiscalización de Medianos Contribuyentes I y II de la Intendencia Lima ejercen competencia sobre los contribuyentes clasificados como Medianos Contribuyentes Tipo I y II de acuerdo a los siguientes criterios:

[...]

Para tal efecto, se consideran los siguientes parámetros y/o definiciones:

[...]

d) Asimismo, serán considerados pequeños contribuyentes aquellos que, por defecto, no tienen la condición de principales contribuyentes o medianos contribuyentes tipo I o II. La unidad encargada de gestionar y controlar este tipo de contribuyentes es la Gerencia de Fiscalización de pequeños contribuyentes de la Intendencia Lima, a través de sus respectivas Divisiones y Secciones.

C-2249333-37

CASACIÓN N° 7941-2023 LIMA

TEMA: APLICACIÓN DE LA NORMA EN EL TIEMPO

SUMILLA: Se debe tener en cuenta que las normas rigen a partir del momento de su entrada en vigor y carecen de efectos retroactivos. Esto significa que para aplicar una norma tributaria en el tiempo debe considerarse la teoría de los hechos cumplidos y, consecuentemente, el principio de aplicación inmediata de las normas desde su vigencia, para los hechos acaecidos dentro de su marco de temporalidad. Conforme a ello, en el caso concreto la adquisición efectiva de las mercancías (realizada el seis de agosto de dos mil dieciocho) por parte de Interloom S. A. C. se realizó antes de la entrada en vigor del gravamen arancelario adicional del 10 % previsto en el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR (vigente desde el siete de agosto de dos mil dieciocho).

PALABRAS CLAVE: aplicación de la norma en el tiempo, ultractividad benigna aduanera, incremento de derechos arancelarios

Lima, diecisiete de agosto de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA I. VISTA La causa siete mil novecientos cuarenta y uno guion dos mil veintitrés, Lima; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: 1.1. OBJETO DEL RECURSO DE CASACIÓN Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante Interloom Sociedad Anónima Cerrada, mediante escrito del tres de marzo de dos mil veintitrés (fojas quinientos dieciocho a quinientos sesenta y uno del expediente judicial electrónico - EJE"), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número doce, del veintiséis de enero de dos mil veintitrés (fojas cuatrocientos noventa y nueve a quinientos trece), expedida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, que revocó la sentencia apelada, del veintisiete de octubre de dos mil veintidós, que declaró fundada la demanda, y reformándola, la declara infundada en todos sus extremos. 1.2. Causales por las cuales se ha declarado procedente el recurso de casación 1.2.1. Mediante resolución suprema del veinticuatro de mayo de dos mil veintitrés (fojas ochenta y nueve a noventa y ocho del cuaderno de casación), se declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la recurrente, por las siguientes causales: a) Infracción normativa por contravención a lo dispuesto en los numerales 3 y 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado. Señala la casacionista que, la sentencia de vista materia de casación vulneró el derecho a la defensa, ello al analizar el caso materia de autos, bajo la premisa errada, toda vez que la Sala Superior centro su análisis en base a lo dispuesto del artículo 74 y numeral 20 del artículo 118 de la Constitución Política del Estado, al señalar que, en aplicación al principio de competencia normativa, debía aplicarse este principio, es decir el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR a efectos del presente caso, en lugar de lo dispuesto en el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas. Agrega que, dichos artículos no regulan la aplicación de la ultractividad benigna aduanera, contrario a lo que establece el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas, que si es aplicable al gravamen arancelario adicional pagado por Interloom en el marco de la DAM N° 118-2018-10-445035 corresponde a un pago indebido. Arguye que, la Sala Superior ha desconocido indebidamente lo anterior, al pretender erradamente priorizar la aplicación del principio de competencia normativa sobre el principio de jerarquía normativa, puesto que, lo que es objeto de controversia es la aplicación del principio de ultractividad benigna, siendo que dicho principio fue agregado y regulado, además del literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas, de manera particular en el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR por directriz e instrucción del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo del Perú -Mincetur (y no en mandato de lo dispuesto por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina - CAN), según expone la parte recurrente. Concluye que, no siendo la ultractividad benigna un componente y/o parte de la estructura del derecho arancelario, sino una figura e institución jurídica totalmente distinta y autónoma que regula la inaplicación de normas que aumenten derechos arancelarios bajo determinados casos especiales, no corresponde que la Sala Superior, pretenda anteponer ilegalmente la aplicación del principio de competencia normativa, a fin de desconocer de manera deliberada que en aplicación del principio de jerarquía normativa, resulte aplicable

la ultractividad benigna contenida en el artículo 144 de la Ley General de Aduanas sobre su operación de importación. **b) Infracción normativa por inobservancia de la aplicación del principio de jerarquía normativa contenido en el artículo 51 de la Constitución Política del Estado.** La parte recurrente argumenta que, la Sala Superior concluyó indebidamente que, en virtud de competencia normativa resulta aplicable el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR. Agrega que se inaplicó indebidamente una norma de rango de ley –Decreto Legislativo N° 1053, Ley General de Aduanas–, el cual regula un supuesto general no limitativo, de ultractividad benigna sobre operaciones de importación bajo los supuestos de ultractividad contenidos en la Única Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR. Agrega que, se vulneró flagrantemente lo dispuesto en el artículo 51 de la Constitución Política del Perú al inaplicar arbitrariamente el principio constitucional de jerarquía normativa. Asimismo, señala que existirá una afectación al mencionado principio (jerarquía normativa) cuando una norma de inferior jerarquía contravenga en su texto o en su sentido a otra de carácter superior, por lo que, de presentarse un conflicto normativo de esta naturaleza, se preferirá la aplicación de aquella última por su mayor rango, como se debió efectivamente aplicar la ultractividad benigna contenida en el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas aprobada por Decreto Legislativo N° 1053 (norma con rango de Ley) para efectos de la operación de importación de azúcar colombiana realizada por Interloom. **c) Infracción normativa por descartar indebidamente la aplicación del principio de ultractividad benigna contenido en el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas.** La casacionista arguye que, la Sala Superior descartó de plano la aplicación del principio de ultractividad benigna contenido en el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas aprobada por Decreto Legislativo N° 1053, norma con rango de Ley, agrega que dicha inaplicación se debe a una indebida referencia al principio de competencia normativa, ello al remitirse al Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR. Argumenta que, el propio Tribunal Fiscal señaló mediante la Resolución del Tribunal Fiscal N° 1227-A-99 de observancia obligatoria que: el principio de ultractividad benigna no se aplica únicamente en los casos de variación de las alícuotas aplicables para determinar el monto a pagar de un tributo determinado, sino que se aplica en todos los casos en donde la variación de las normas significa un cambio en la carga tributaria que grava la importación de la mercancía, en contra o a favor del contribuyente. Señala que, en caso de autos la vigencia del Decreto Supremo N° 003-2018-EF, originó un incremento de los derechos arancelarios en perjuicio de Interloom, debido a que, si se hubiese aplicado correctamente en virtud del principio de ultractividad benigna aduanera la carga arancelaria vigente a la fecha de adquisición del azúcar mediante la referida carta de crédito N° 085055110220187, su compañía habría pagado definitivamente una menor carga tributaria aduanera. **II. CONSIDERANDO PRIMERO.** Antecedentes del caso Previo al análisis y evaluación de las causales expuestas en el recurso de casación, resulta menester realizar un breve recuento de las principales actuaciones procesales: **1.1. Demanda.** El veinte de enero de dos mil veintidós (foja veinticinco), la empresa **Interloom Sociedad Anónima Cerrada** interpuso demanda contencioso administrativa con el siguiente petitorio: **Primera pretensión principal:** Se declare la nulidad total de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09519-A-2021, del dos de noviembre de dos mil veintiuno, que confirma lo resuelto por la Resolución Jefatural de División N° 118 3D7100/2020-000297, que desestimó el reclamo interpuesto contra la Resolución Jefatural de División N° 118 3D7200/2019-001022, que a su vez declaró improcedente la solicitud de devolución de derechos arancelarios pagados indebidamente tramitada con Expediente N° 118-URD157-2019-194324, ascendente a US\$ 17,320.00 (diecisiete mil trescientos veinte dólares americanos con cero centavos) más intereses de ley, por concepto de gravamen arancelario adicional pagado indebidamente bajo la declaración aduanera de mercancía de importación para el consumo, de número 118-2018-10-445035, que amparó la nacionalización de azúcar refinada colombiana. **Pretensión accesoria a la primera pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución Jefatural de División N° 118 3D7200/2019-001022, así como de la Resolución Jefatural de División N° 118 3D7100/2020-000297, mediante las cuales se declaró improcedente su solicitud de devolución por concepto de pago indebido de gravamen arancelario adicional. **Segunda pretensión principal:** Conforme a lo dispuesto por el artículo 5 (inciso 2) del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, de plena jurisdicción, se declare la devolución del monto de US\$

17,320.00 (diecisiete mil trescientos veinte dólares americanos con cero centavos) más intereses de ley por concepto de pago indebido cancelado bajo la Declaración Aduanera de Mercancía N° 118-2018-10-445035. Entre los fundamentos que sustenta la demanda, sostiene que: **a)** Señala que con fecha seis de agosto de dos mil dieciocho, mediante la carta de crédito confirmada e irrevocable de número 085055110220187, de la misma fecha, Interloom adquirió del proveedor colombiano Topper Trading Corporation la mercancía consistente en azúcar refinada, clasificada en la subpartida arancelaria nacional 1701.99.90.00. **b)** El siete de agosto de dos mil dieciocho entró en vigor el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR, que dispuso la ejecución de la sanción autorizada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina contra la República de Colombia, hecho que significó la aplicación de un gravamen arancelario adicional del 10 % a la importación de determinadas mercancías de origen colombiano, entre las cuales estaba la mercancía clasificada en la subpartida nacional 1701.99.90.00. **c)** Cabe precisar que la posición desarrollada por el Tribunal Fiscal en su Resolución N° 09519-A-2021 se centró en un único argumento: la aplicación de una norma especial consistente en el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR en detrimento de la aplicación de una norma de mayor jerarquía normativa correspondiente a la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053, todo ello en virtud de que el Tribunal Fiscal decidió en su resolución materia de la demanda aplicar el principio de especialidad como principio general del derecho en lugar del principio de jerarquía normativa. **d)** Existirá una afectación al principio de jerarquía normativa cuando una norma de inferior jerarquía contravenga en su texto o en un sentido a otra de carácter superior, por lo que de presentarse un conflicto normativo de esta naturaleza, se preferirá la aplicación de aquella última por su mayor rango. **e)** En el presente caso, la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09519-A-2021 contraviene flagrantemente lo dispuesto en el artículo 51 de la Constitución Política del Perú, puesto que aplica arbitrariamente el principio de especialidad en un caso en el que a todas luces debe imperar la aplicación del principio de jerarquía normativa, dado que resulta contrario a derecho priorizar la aplicación del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR en detrimento del Decreto Legislativo N° 1053. **f)** El principio de ultractividad benigna consagrado en el artículo 144 de la Ley General de Aduanas resulta totalmente aplicable al presente caso, puesto que el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR se trató de una norma que incrementó la aplicación de derechos arancelarios aplicables a mercancías que habían sido previamente adquiridas por la demandante. **1.2. Contestaciones:** Por escrito del quince de marzo de dos mil veintidós (foja setenta y tres), el Procurador Adjunto del **Ministerio de Economía y Finanzas** contesta la demanda, solicitando que sea declarada improcedente o infundada. Del mismo modo, la **Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)**, por escrito del veintiuno de marzo de dos mil veintidós (foja ciento trece), también contesta la demanda, solicitando que la misma sea declarada improcedente o infundada. **1.3. Sentencia de primera instancia.** Emitida por el Décimo Octavo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima el veintisiete de octubre de dos mil veintidós (foja cuatrocientos veintiséis), declaró fundada la demanda; en consecuencia, nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09519-A-2021 y, accesorariamente a ella, las Resoluciones Jefaturales de División N° 118 3D7200/2019-001022 y N° 118 3D7100/2020-000297; y ordenó a la administración aduanera que ampare la solicitud de devolución de pago indebido y/o en exceso presentada por la demandante el veintisiete de marzo de dos mil diecinueve por el monto de US\$ 17,320.00 (diecisiete mil trescientos veinte dólares americanos con cero centavos) más los intereses correspondientes. El Juzgado de origen sostiene que: **i.** Se deduce que el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina impuso como sanción a la República de Colombia que la República del Perú adicione un gravamen arancelario adicional del 10 % a las mercancías que se importen desde Colombia hasta el Perú; en consecuencia, no cabe duda de que la sanción ejecutada por el Estado peruano tiene una naturaleza tributaria arancelaria, debido a que se dispone se agregue un arancel adicional a las importaciones desde la República de Colombia cuando se trate de las mercancías contempladas en el anexo del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR. **ii.** Estamos ante dos normas legales de distinto rango de jerarquía: por un lado, el artículo 144 de la Ley General de Aduanas y, por otro, la única disposición complementaria final contenida en un decreto supremo. En este sentido, siendo la

Ley General de Aduanas jerárquicamente de rango superior al decreto supremo, debe prevalecer. Sin embargo, el Tribunal Fiscal aplica para este caso el criterio de especialidad, pues señala que la norma contenida en el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR es una norma especial y la contenida en la Ley General de Aduanas es una norma general, por lo que debe prevalecer aquel. **iii.** En el caso materia de análisis, el gravamen arancelario adicional del 10% a las mercancías importadas desde Colombia dispuesto en el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR implica un aumento de los derechos arancelarios, por lo que será aplicado al caso lo establecido en el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas y el literal a) del artículo 208 de su reglamento, siempre que se cumplan los requisitos establecidos en dichas normas. **iv.** De la revisión de la documentación presentada ante la administración aduanera por la demandante, adjunta a su solicitud de devolución de pagos indebidos y/o en exceso, de fecha catorce de mayo de dos mil diecinueve, se aprecia que obra copia de la Carta de Crédito N° 0850551110220187 (confirmada e irrevocable), de fecha seis de agosto de dos mil dieciocho, la cual se encuentra consignada en la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2018-10-445035, que sustenta la importación realizada por la demandante, pese a que fue numerada con posterioridad a dicha fecha. En este sentido y teniendo en cuenta que el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR entró en vigor el siete de agosto de dos mil dieciocho, es decir, con posterioridad a la adquisición de la mercancía importada, entonces corresponde al presente caso la aplicación del beneficio establecido en literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas y el literal a) del artículo 208 de su reglamento, lo que equivale a que no resultaba aplicable a la importación realizada el gravamen arancelario adicional establecido en el artículo 1 del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR. **v.** En el caso de autos, el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas y el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR no tienen el mismo ámbito de validez y son aplicados en casos distintos; asimismo, dichos dispositivos no comparten la misma jerarquía normativa, pues cumplen un fin y tienen naturalezas diferentes, siendo la de mayor jerarquía la norma contenida en la Ley General de Aduana. **vi.** En el caso de litis, de la revisión del expediente administrativo se aprecia que en la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2018-10-445035, numerada el siete de noviembre de dos mil dieciocho, se consigna como sobretasa el monto de US\$ 17,320.00 (diecisiete mil trescientos veinte dólares americanos con cero centavos) y mediante liquidación de adeudo se consigna el monto cancelado con fecha cuatro de diciembre de dos mil dieciocho, el que incluye el monto del gravamen arancelario adicional del 10% aprobado por Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR (sobretasa adicional) por el monto de US\$ 17,320.00 (diecisiete mil trescientos veinte dólares americanos con cero centavos), cuya devolución solicitó con fecha veintisiete de marzo de dos mil diecinueve por corresponder a un pago indebido y/o en exceso. **vii.** En consecuencia, por plena jurisdicción y a fin de restablecer el derecho o intereses jurídico tutelado corresponde amparar la segunda pretensión principal, por lo que se ordena que la administración aduanera ampare la solicitud de devolución de pago indebido y/o en exceso presentado por la demandante el veintisiete de marzo de dos mil diecinueve por el monto de US\$ 17,320.00 (diecisiete mil trescientos veinte dólares americanos con cero centavos), más los intereses correspondientes. **1.4. Sentencia de vista.** Emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la referida corte, mediante sentencia de vista de fecha veintiséis de enero de dos mil veintitres (foja cuatrocientos noventa y nueve cinco), **revoca** la sentencia de primera instancia —que declaró fundada la demanda— y, reformándola, declara **infundada** la demanda en todos sus extremos. Sostiene que: **i.** Atendiendo a los argumentos esgrimidos como fundamentación de los recursos impugnativos que motivan la alzada, cabe señalar, en principio, que el artículo 144 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053, vigente desde el veintiocho de junio del dos mil ocho, prescribe que toda norma legal que aumente los derechos arancelarios no será aplicable a las mercancías que se encuentren en los siguientes casos: **a)** que hayan sido adquiridas antes de su entrada en vigencia, de acuerdo a lo que señale el reglamento; **b)** que se encuentren embarcadas con destino al país, antes de la entrada en vigencia, de acuerdo a lo que señale el reglamento; y **c)** que se encuentren en zona primaria y no hayan sido destinadas a algún régimen aduanero antes de su entrada en vigencia. Por otra parte, el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR, vigente desde el siete de agosto de dos mil dieciocho, en su artículo 1 dispuso

la ejecución de la sanción autorizada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina mediante auto del veintiocho de junio de dos mil dieciocho, consistente en la aplicación de un gravamen arancelario adicional de 10% a diez (10) mercancías importadas por la República del Perú desde la República de Colombia, de acuerdo al anexo que forma parte del presente decreto supremo, y en su única disposición complementaria final estableció que las mercancías listadas en el anexo del referido decreto que a la fecha de entrada en vigencia del mismo hayan sido embarcadas desde la República de Colombia con destino a la República del Perú o se encuentren en zona primaria aduanera y no hayan sido destinadas a algún régimen aduanero, no están sujetas a la sanción dispuesta en el artículo 1. **ii.** Conforme a lo determinado por el Supremo Tribunal, no cabe duda de que nuestra Constitución ha optado por establecer una reserva relativa de la ley; esto es, en lo que respecta a la materia arancelaria, se ha dispuesto que la misma se excluya del ámbito de la reserva de ley tributaria al otorgarle al Poder Ejecutivo la potestad de regular dicha materia mediante decreto supremo. Sobre ello, Hernández Berenguel opina que al establecerse la reserva relativa de ley en materia de aranceles y tasas, cuya regulación se efectúa mediante decreto supremo, se le está concediendo al Poder Ejecutivo y expresamente al Presidente de la República, la facultad de crear, modificar o derogar aranceles y tasas, y establecer exoneraciones respecto de las mismas, mediante decreto supremo; asimismo, ha de precisarse que si bien el decreto supremo es un instrumento de reglamentación de las leyes, puede advertirse que en materia arancelaria dicho instrumento adquiere cierto carácter autónomo y suficiente, en razón de la competencia otorgada por el constituyente. Por ende, a pesar de que el decreto supremo —en los hechos— se trata de un reglamento que termina regulando en materia aduanera, dicha circunstancia no implica una transgresión del principio de reserva de ley. **iii.** A partir de tal premisa, incidiéndose en el asunto de fondo, es menester establecer si la mercancía importada por la empresa accionante se encuentra gravada o no con el gravamen arancelario adicional. Sobre el particular, cabe considerar que si bien es cierto el artículo 1 del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR dispone la ejecución de la sanción autorizada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina mediante auto del veintiocho de junio de dos mil dieciocho, consistente en la aplicación de un gravamen arancelario adicional del 10% a diez (10) mercancías importadas por la República del Perú desde la República de Colombia, de acuerdo al anexo que forma parte del mismo decreto supremo, no menos verdad es que en su única disposición complementaria final preceptúa que “las mercancías listadas en el anexo del presente Decreto Supremo que a la fecha de entrada en vigencia del mismo hayan sido embarcadas desde la República de Colombia con destino a la República del Perú o se encuentren en zona primaria aduanera y no hayan sido destinadas a algún régimen aduanero, no están sujetas a la sanción dispuesta en el artículo 1 del presente Decreto Supremo”; así se evidencia que se han previsto solo dos supuestos de aplicación de la ultractividad benigna y, en tal virtud, en el caso concreto, corresponde destacar que la mercancía importada de Colombia con código 1701999000 (azúcar), consignada en la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2018-10-445035, numerada el siete de noviembre de dos mil dieciocho, no se encuentra en ninguno de tales supuestos normativos, específicamente el primero en referencia, toda vez que su embarque fue realizado el dieciocho de octubre de dos mil dieciocho, es decir, a la fecha de entrada en vigor del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR —siete de agosto de dos mil dieciocho— dicha mercancía aún no había sido embarcada desde Colombia con destino al Perú; ergo, el gravamen arancelario adicional establecido en el artículo 1 del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR debía aplicarse a la mercancía importada por la empresa ahora demandante. **iv.** En lo concerniente a si el pago efectuado por la empresa accionante deviene indebido y corresponde su devolución, cabe señalar que según lo explicitado con antelación, procedía aplicar a la mercancía importada y amparada en la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2018-10-445035 el gravamen arancelario adicional previsto en el artículo 1 del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR, al no hallarse la misma en ninguno de los supuestos de aplicación de la ultractividad benigna, detallados en la única disposición complementaria final del acotado decreto supremo. Por tanto, el pago efectuado por concepto de gravamen arancelario adicional ascendente a la suma de US\$ 17,320.00 (diecisiete mil trescientos veinte dólares americanos con cero centavos) no puede ser catalogado como indebido, por lo que está ceñida a derecho la decisión de la administración aduanera relativa a la

improcedencia de la solicitud de devolución del referido pago. v. Acorde a lo que se tiene desarrollado, se establece que los argumentos esgrimidos por las Procuradurías Públicas de las entidades coemplazadas como fundamentación de sus respectivos recursos impugnativos materia de alzada cuentan con adecuado asidero, pero resulta pertinente añadir que: i) con relación a los criterios contenidos en las Resoluciones del Tribunal Fiscal de números 09854-A-2007, 12393-A-2007, 01227-A-99, 04807-A-2008, ellos no resultan aplicables al caso concreto, atendiendo a lo explicitado con antelación por la Sala Superior respecto al principio de competencia para la aplicación de los supuestos de ultractividad benigna previstos en la única disposición complementaria final del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR; y de otro lado, en lo tocante al Informe N° 195-2018-SUNAT/340000, independiente-mente de que se aprecie que no resulta coincidente con lo que se tiene establecido, lo argüido por el Procurador Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, es correcto, al verificarse que dicho informe no fue objeto de análisis al emitirse el acto administrativo impugnado en razón de no ser vinculante para el citado tribunal; y ii) lo aducido por la Procuraduría Pública de la administración incide sustancialmente en la naturaleza de la materia regulada mediante el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR, destacando que este no dispone un incremento de aranceles, sino una medida sancionatoria específica, que si bien se ejecuta adoptando la forma de un gravamen arancelario aplicado de manera temporal únicamente a ciertas mercancías originarias de Colombia, ello no modifica su naturaleza original de sanción, a lo que se añade que el artículo 144 de la Ley General de Aduanas es aplicable únicamente a normas que aumenten derechos arancelarios, lo que no acontece en rigor con el acotado decreto supremo, pues la medida dispuesta mediante este constituye una sanción y no un arancel, alegaciones que tampoco resultan concordantes con lo desarrollado en esta sentencia, máxime si se admite ulteriormente que en el presente caso no se configura ninguna infracción del principio de jerarquía normativa, al no corresponder su aplicación a efectos de determinar la norma que corresponde aplicar.

SEGUNDO. Consideraciones previas sobre el recurso de casación 2.1. En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo en lo decidido. **2.2.** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial. La corte de casación efectúa el control de derecho, velando por su cumplimiento “y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional”², y revisa si los casos particulares se resolvieron de acuerdo a la normatividad jurídica. Así, corresponde a los jueces de casación cuidar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **2.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, se debe precisar que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **2.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso³, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **TERCERO. Anotaciones sobre la motivación de**

resoluciones judiciales Hechas las precisiones que anteceden, es pertinente traer a colación algunos apuntes a manera de marco legal, doctrinal y jurisprudencial sobre los principios constitucionales y legales involucrados. Así, tenemos: **3.1.** En cuanto al **derecho al debido proceso**, diremos que este no tiene una concepción unívoca, sino que comprende un haz de garantías. Dos son los principales aspectos del mismo: el debido proceso sustantivo, que protege a los ciudadanos de las leyes contrarias a los derechos fundamentales; y el debido proceso adjetivo o formal, que implica las garantías procesales que aseguran los derechos fundamentales. Es decir, el ámbito **sustantivo** se refiere a la necesidad de que las sentencias sean valiosas en sí mismas, esto es, que sean razonables; mientras que el ámbito **adjetivo** alude al cumplimiento de ciertos recaudos formales, de trámite y de procedimiento, para llegar a una solución judicial mediante la sentencia. El derecho al debido proceso adjetivo se manifiesta, entre otros, en el derecho a la defensa, a la prueba, a la jurisdicción predeterminada por ley o al juez natural, al proceso preestablecido por ley, a la cosa juzgada, al juez imparcial, a la pluralidad de instancia, de acceso a los recursos, al plazo razonable y a la motivación. **3.2.** El Tribunal Constitucional, en el fundamento 48 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00023-2005-AI/TC, ha puntualizado que: [...] para determinar el contenido constitucional del derecho al debido proceso, podemos establecer, recogiendo jurisprudencia precedente, que este contenido presenta **dos expresiones: la formal y la sustantiva**. En la de **carácter formal**, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación; y en su expresión **sustantiva**, están relacionados los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer. [Énfasis nuestro] **3.3.** Asimismo, en el fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3421-2005-PH/TC, se estableció lo siguiente: [...] el derecho fundamental al debido proceso no puede ser entendido desde una perspectiva formal únicamente; es decir, su tutela no puede ser reducida al mero cumplimiento de las garantías procesales formales. Precisamente, esta perspectiva desnaturaliza la vigencia y eficacia de los derechos fundamentales, y los vacía de contenido. Y es que el debido proceso no solo se manifiesta en una **dimensión adjetiva** —que está referido a las garantías procesales que aseguran los derechos fundamentales—, sino también en una **dimensión sustantiva** —que protege los derechos fundamentales frente a las leyes y actos arbitrarios provenientes de cualquier autoridad o persona particular—; en consecuencia, la observancia del derecho fundamental al debido proceso no se satisface únicamente cuando se respetan las garantías procesales, sino también cuando los actos mismos de cualquier autoridad, funcionario o persona no devienen en arbitrarios. [Énfasis nuestro] **3.4.** En ese sentido, tenemos que el debido proceso en su dimensión formal o procesal hace referencia a todas las formalidades y pautas que garantizan a las partes el adecuado ejercicio de sus derechos, y dado que el debido proceso no solo requiere de una dimensión formal para obtener soluciones materialmente justas —pues ello no será suficiente—, la dimensión sustantiva, también llamada sustancial, exige que todos los actos de poder —ya sean normas jurídicas, actos administrativos o resoluciones judiciales— sean justos, esto es, que sean razonables o respetuosos de los derechos fundamentales, de los valores supremos y demás bienes jurídicos constitucionalmente protegidos. Por consiguiente, el debido proceso sustantivo se traduce en una exigencia de razonabilidad de todo acto de poder. **3.5.** Sobre la **motivación de las resoluciones judiciales**, Roger Zavaleta Rodríguez⁴ precisa que: Para fundamentar la decisión es indispensable que la conclusión contenida en el fallo responda a una inferencia formalmente correcta (justificación interna). Su observancia, sin embargo, no se limita a extraer la conclusión de las premisas predispuestas, pues también comprende una metodología racional en la fijación de aquellas (justificación externa). En lo posible las premisas deben ser materialmente verdaderas o válidas, según el caso, a fin de garantizar la solidez de la conclusión. En caso contrario esta no podría ser más fuerte que las premisas. Una decisión judicial está motivada si, y solo si, es racional. A su vez, una decisión es racional si, y solo si, está justificada interna y externamente. Mientras la justificación interna expresa una condición de racionalidad formal, la justificación externa garantiza racionalidad sustancial de las decisiones judiciales. [...] **3.6.** El Tribunal Constitucional, en el fundamento 2 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC, ha puntualizado que: [E]l derecho a la debida motivación de las resoluciones

importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios. En tal sentido, [...] el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión solo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si esta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos. **3.7.** Así, se entiende que el deber de motivación de las resoluciones judiciales, que es regulado por el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, garantiza que los jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, deben expresar el análisis que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley. En tal sentido, habrá motivación adecuada de las resoluciones judiciales siempre que la resolución contenga los fundamentos jurídicos y fácticos que sustentan la decisión, y que la motivación responda estrictamente a la ley y a lo que fluye de los actuados, pero además deberá existir una correspondencia lógica (congruencia) entre lo pedido y lo resuelto, de tal modo que la resolución por sí misma exprese una suficiente justificación de lo que se decide u ordena. Así, se entiende que la motivación escrita de las resoluciones judiciales constituye un deber para los magistrados, tal como lo establecen los artículos 50 (inciso 6) y 122 (inciso 3) del Código Procesal Civil, y el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; y dicho deber implica que los juzgadores precisen en forma expresa la ley que aplican con el razonamiento jurídico al que esta los ha llevado, así como los fundamentos fácticos que sustentan su decisión, respetando los principios de jerarquía normativa y de congruencia. **CUARTO. Infracción normativa por contravención de lo dispuesto en los numerales 3 y 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado** En atención al marco glosado en los anteriores considerandos, tenemos que para determinar si una resolución judicial ha transgredido el derecho al debido proceso, el análisis a efectuarse debe partir de los propios fundamentos o razones que sirvieron de sustento a la misma, por lo que cabe realizar el examen de los motivos o justificaciones expuestos en la resolución materia de casación. Las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso sub materia solo pueden ser evaluados para contrarrestar las razones expuestas en la resolución acotada, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. **4.1.** Antes de emitir pronunciamiento respecto a la causal procesal, es necesario precisar que la recurrente sostiene que se ha vulnerado su derecho de defensa, pues los artículos 74 y 118 (numeral 20) de la Constitución Política del Perú no regulan la aplicación de la ultractividad benigna, que sí se establece y regula en el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas. Agrega que el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en ningún extremo del fallo del auto del veintiocho de junio de dos mil dieciocho estableció los supuestos de ultractividad benigna que se regulan en la única disposición complementaria final del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR, pues estos fueron dispuestos de manera unilateral y exclusiva por el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo - Mincetur. Asimismo, considera que la argumentación expuesta en la sentencia de vista resulta deficiente, lo que también vulnera su derecho a la defensa y al debido proceso. **4.2.** En ese propósito, habiéndose señalado un defecto de motivación de la sentencia de vista, tenemos que la recurrida ha respetado el principio del debido proceso y motivación de las resoluciones. En efecto, tras señalar lo que es materia de apelación, así como los agravios contenidos en el recurso de apelación (primer al tercer considerando), la Sala Superior, del cuarto al décimo sexto considerando, efectúa el análisis lógico-jurídico vinculado a la pretensión, no sin antes haber trazado el marco

legal relacionado a lo que es asunto de controversia, además de haber justificado las **premisas fácticas** (consistentes en que, en el caso sub iudice, mediante el cuestionado acto administrativo, cuyo ejemplar obra de fojas catorce a diecinueve como anexo de la demanda y de fojas ciento treinta y cinco a ciento cuarenta, como parte del expediente administrativo inserto al principal, el Tribunal Fiscal resolvió confirmar la Resolución Jefatural de División N° 118 3D7100/2020-000297, emitida el trece de febrero de dos mil veinte por la Intendencia de Aduana Marítima del Callao, por la que se declaró infundado el recurso de reclamación contra la Resolución Jefatural de División N° 118 3D7200/2019-001022, del veintitrés de mayo de dos mil diecinueve, que a su vez declaró improcedente la solicitud de devolución por pagos indebidos o en exceso respecto de la aplicación de un gravamen arancelario adicional del 10 % (sobretasa adicional) cancelado en la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2018-10-445035) y las **premisas jurídicas** (artículo 144 de la Ley General de Aduanas; artículo 1 y única disposición complementaria final del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR; artículo 74 y 118 (numeral 20) de la Constitución Política del Perú; artículo 4 y 91 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, aprobado por la Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores), que le han permitido llegar a la **conclusión** de que la regulación arancelaria establecida por el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR ha sido emitida conforme a la propia habilitación constitucional y al principio de reserva de la ley en materia tributario arancelaria, así como al principio de competencia normativa, esto es, en el ejercicio de la potestad tributaria y los principios constitucionales tributarios consagrados por nuestra Carta Magna, acorde con lo dispuesto en sus artículos 74 y 118 (inciso 20), máxime si se tiene en cuenta que, con el citado decreto supremo, publicado el seis de agosto de dos mil dieciocho y vigente a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano, se da cumplimiento a lo resuelto por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina mediante el auto del veintiocho de junio de dos mil dieciocho, emitido con motivo del segundo procedimiento sumario iniciado contra la República de Colombia por el desacato a la sentencia del catorce de abril de dos mil cinco recaída en el Proceso N° 118-AI-2003. Agrega que, al evidenciarse que en la única disposición complementaria final de la norma en comento se han previsto solo dos supuestos de aplicación de la ultractividad benigna, y, en tal virtud, en el caso concreto, corresponde destacar que la mercancía importada de Colombia con código 170199900 (azúcar), consignada en la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2018-10-445035, numerada el siete de noviembre del dos mil dieciocho, no se encuentra en ninguno de tales supuestos normativos —específicamente, no logra calzar en el primero—, toda vez que su embarque fue realizado el dieciocho de octubre de dos mil dieciocho, es decir, a la fecha de entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR el siete de agosto de dos mil dieciocho dicha mercancía aún no había sido embarcada desde Colombia con destino al Perú; ergo, el gravamen arancelario adicional establecido en el artículo 1 del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR debía aplicarse a la mercancía importada por la empresa ahora demandante. **4.3.** Ahora bien, en torno a la justificación externa de la decisión superior, este Tribunal Supremo considera que la justificación externa realizada por la Sala de alzada es adecuada, desde que las premisas fácticas y jurídicas precisadas en el punto anterior contienen proposiciones verdaderas y normas aplicables en el ordenamiento jurídico nacional; además de ser las correctas para resolver lo que ha sido materia de revisión, al haber absuelto el grado de acuerdo a los agravios que sustentaron la pretensión impugnatoria, de conformidad con la competencia funcional que le otorga el artículo 370 del Código Procesal Civil. En consecuencia, estando a la corrección de las premisas normativa y fáctica, la conclusión a la que arribó la Sala Superior fue la adecuada. En esa perspectiva, la sentencia recurrida explica y justifica las premisas fácticas y jurídicas elegidas por el colegiado superior, cumpliendo así con la exigencia de logicidad en la justificación interna de la resolución examinada. Por tanto, no se observan las infracciones del principio de motivación de las resoluciones judiciales y del debido proceso. **4.4.** Respecto a lo expuesto por la recurrente en el sentido de que se habría vulnerado su derecho a la defensa contemplado en el numeral 14^o del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, ello debido a que considera que en la sentencia de vista el análisis se habría centrado en lo dispuesto en el artículo 74 y el numeral 20 del artículo 118 de la Constitución, para afirmar la aplicación del principio de competencia normativa y por ende aplicar el Decreto Supremo

Nº 003-2018-MINCETUR, en lugar de lo dispuesto en el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas. Citemos lo que señaló la Sala Superior: **DUODÉCIMO.-** Que, en esta línea de análisis, se advierte que la regulación arancelaria establecida por el Decreto Supremo número 003-2018-MINCETUR ha sido emitida conforme a la propia habilitación constitucional y al principio de reserva de la ley en materia tributario arancelaria, así como al principio de competencia normativa, esto es, en el ejercicio de la potestad tributaria y los principios constitucionales tributarios consagrados por nuestra Carta Magna, acorde con lo dispuesto en sus artículos 74 y 118, inciso 20; máxime si se tiene en cuenta que a través del citado Decreto Supremo número 003-2018-MINCETUR, publicado el seis de agosto del dos mil dieciocho y vigente a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial “El Peruano”, se da cumplimiento a lo resuelto por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina mediante el Auto del veintiocho de junio del dos mil dieciocho, emitido con motivo del Segundo Procedimiento Sumario iniciado contra la República de Colombia por el desacato a la Sentencia del catorce de abril del dos mil cinco recaída en el Proceso 118-AI-2003, por el que se decide, en su apartado primero, “modificar la sanción vigente en contra de la República de Colombia y autorizar a los países miembros la imposición temporal de un gravamen arancelario adicional de hasta el diez por ciento (10%) a las importaciones de hasta diez (10) mercancías, identificadas cada una de ellas en una subpartida NANDINA (de ocho a diez dígitos del código numérico que corresponda), de libre elección –dentro de los productos listados en las Secciones II, III y IV del Capítulo II del Anexo de la Decisión 812 de la Comisión de la Comunidad Andina que aprueba la Nomenclatura Común de Designación y Codificación de Mercancías de los Países Miembros de la Comunidad Andina –NANDINA–, originarias de Colombia. [...]”, lo cual le confiere especial relevancia jurídica, por tratarse de la ejecución de una sentencia emitida por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, con fuerza obligatoria y carácter de cosa juzgada a partir del día siguiente al de su notificación y aplicable en el territorio de los Países Miembros sin necesidad de homologación o exequátur, acorde con lo prescrito en el artículo 91, concordante con el artículo 4, del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, aprobado por la Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores; ergo, queda dilucidado lo relativo a la antinomia o conflicto normativo suscitado en el caso sub-judice, resultando de aplicación lo preceptuado en la Única Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo número 003-2018-MINCETUR, en virtud del invocado principio de competencia normativa, deviniendo impertinente para tal propósito el principio de jerarquía normativa propuesto por la empresa demandante. **4.5.** Se evidencia que la sentencia de vista ha justificado las razones por las cuales el artículo 74 y el numeral 20 del artículo 118 de la Constitución Política del Perú sí resultan aplicables al caso concreto, como lo es igualmente el principio de competencia normativa, por lo que se concluye que el Decreto Supremo Nº 003-2018-MINCETUR surgió como consecuencia del cumplimiento de una sanción establecida por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en contra de la República de Colombia. De esa manera, lo expuesto por la recurrente no implica una afectación a su derecho de defensa, como lo propone, pues ha podido interponer su demanda, presentar escritos para ejercer su derecho e incluso ha podido interponer recurso de casación contra la sentencia de vista que le fue adversa. Por lo tanto, se evidencia que en el presente proceso se ha respetado su derecho a la defensa. Asimismo, en cuanto al argumento sobre que el artículo 74 y el numeral 20 del artículo 118º de la Constitución Política del Perú no regularían la aplicación de la ultractividad benigna aduanera, como sí lo hace el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas; acerca de este argumento, se observa que los artículos de la Constitución mencionados se relacionan con las facultades del Presidente de la República para regular las tarifas arancelarias mediante un decreto supremo; por lo tanto, resulta erróneo pretender que se analice un supuesto distinto a lo que aquellas normas regulan, como es el caso de la ultractividad benigna aduanera; más aún si se considera que dichas normas constitucionales sustentaron el Decreto Supremo Nº 003-2018-MINCETUR, pero no la aplicación de la ultractividad benigna en materia aduanera. **4.6.** Ahora bien, se aprecia también que en la sentencia de vista no se pretende desconocer los alcances del literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas, sino que, por el contrario, la decisión adoptada por la Sala de mérito surgió de analizar tanto el principio de competencia normativa con el principio de jerarquía, tal como aparece en el undécimo considerando de la sentencia de vista recurrida: **UNDÉCIMO.-**

Que, de este modo, se puede concluir que tratándose de materia arancelaria, y ante un eventual escenario de conflicto, ha de resolverse siempre con arreglo al principio de competencia normativa, y no al de jerarquía, es decir, deberá primar el decreto supremo sobre la ley ordinaria, porque la competencia normativa en esa materia corresponde al primero, y no a la segunda. De esa manera, atendiendo a lo establecido en el mencionado considerando, en el duodécimo considerando, la instancia de mérito pudo concluir que: se advierte que la regulación arancelaria establecida por el Decreto Supremo número 003-2018-MINCETUR ha sido emitida conforme a la propia habilitación constitucional y al principio de reserva de la ley en materia tributario arancelaria, así como al principio de competencia normativa, esto es, en el ejercicio de la potestad tributaria y los principios constitucionales tributarios consagrados por nuestra Carta Magna, acorde con lo dispuesto en sus artículos 74 y 118, inciso 20 [...]. Por consiguiente, el Decreto Supremo Nº 003-2018-MINCETUR, los artículos que contiene dicha norma y su única disposición complementaria final, se enmarcan en lo regulado por los artículos de la Constitución Política antes señalados; por lo tanto, la Sala Superior al preferir esta última norma sobre lo regulado en el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas en aplicación del principio de competencia normativa, no vulnera la ley antes señalada; tampoco se puede entender que la única disposición complementaria final fue dada en forma unilateral y exclusiva por el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo - Mincetur. **4.7.** En cuanto a lo expresado por la recurrente en el sentido de que los artículos 140 y 143 de la Ley General de Aduanas se relacionarían con el nacimiento del derecho arancelario, el décimo tercer considerando señala lo siguiente: **DÉCIMO TERCERO.-** Que, a partir de tal premisa, incidiéndose en el asunto de fondo, es menester establecer si la mercancía importada por la empresa accionante se encuentra gravada o no con el gravamen arancelario adicional; sobre el particular, cabe considerar que si bien es cierto el artículo 1 del Decreto Supremo número 003-2018-MINCETUR dispone la ejecución de la sanción autorizada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina mediante Auto del veintiocho de junio del dos mil dieciocho, consistente en la aplicación de un gravamen arancelario adicional del 10%, a diez (10) mercancías importadas por la República del Perú desde la República de Colombia, de acuerdo al Anexo que forma parte del mismo Decreto Supremo, no menos verdad es que en su Única Disposición Complementaria Final preceptúa que “las mercancías listadas en el anexo del presente Decreto Supremo que a la fecha de entrada en vigencia del mismo hayan sido embarcadas desde la República de Colombia con destino a la República del Perú o se encuentren en zona primaria aduanera y no hayan sido destinadas a algún régimen aduanero, no están sujetas a la sanción dispuesta en el artículo 1 del presente Decreto Supremo”, evidenciándose así que se han previsto sólo dos supuestos de aplicación de la ultractividad benigna, y en tal virtud, en el caso concreto, corresponde destacar que la mercancía importada de Colombia con código 1701999000 (azúcar), consignada en la Declaración Aduanera de Mercancías 118-2018-10-445035, numerada el siete de noviembre del dos mil dieciocho, no se encuentra en ninguno de tales supuestos normativos, específicamente el primero en referencia, toda vez que su embarque fue realizado el dieciocho de octubre del dos mil dieciocho, es decir, a la fecha de entrada en vigencia del Decreto Supremo número 003-2018-MINCETUR —siete de agosto del dos mil dieciocho— dicha mercancía aún no había sido embarcada desde Colombia con destino al Perú; ergo, el gravamen arancelario adicional establecido en el artículo 1 del Decreto Supremo número 003-2018-MINCETUR debía aplicarse a la mercancía importada por la empresa ahora demandante. Estando a lo señalado por el colegiado superior, se evidencia que el análisis efectuado en la sentencia de vista se ha dado considerando los presupuestos estipulados en la única disposición complementaria final del Decreto Supremo Nº 003-2018-MINCETUR, concluyendo que, en el presente caso, cuando se embarcó la mercancía (azúcar) —esto es: el siete de noviembre de dos mil dieciocho— ya se encontraba vigente el decreto supremo antes mencionado. Por ende, no se aprecia defecto de motivación alguno en la sentencia de vista materia del presente recurso ni se evidencia vulneración del derecho a defensa o al debido proceso, pues las alegaciones planteadas en la presente infracción normativa se relacionan con el cuestionamiento de la aplicación de una norma, lo que no se enmarca en la afectación de los aludidos principios. **4.8.** Se tiene, pues, que la Sala Superior ha cumplido con exponer suficientemente las razones que sustentan su decisión, observando, cautelando y respetando tanto el derecho al

debido proceso y de la motivación de las resoluciones judiciales como el derecho a defensa, esto desde que la sentencia de la Sala de revisión cumplió con exteriorizar los motivos fácticos y jurídicos por los que confirma y revoca los distintos extremos de la sentencia impugnada. Así, estas infracciones normativas de carácter procesal devienen **infundadas**. **4.9.** Del mismo modo, cabe anotar que la causal procesal está reservada únicamente para vicios trascendentales en el proceso. En tal sentido, se evidencia que lo que en realidad pretende la recurrente es cuestionar el criterio empleado por la Sala Superior, consistente en haber seguido doctrina jurisprudencial vinculante establecida por el Tribunal Constitucional, y no en estricto vicios o defectos trascendentales de la resolución recurrida. Se debe tener presente que en casación no es permisible una nueva valoración de los hechos, como se pretende, aspecto generalmente ajeno al debate en sede extraordinaria si se atiende a las finalidades del recurso de casación previstas en el artículo 384 del Código Procesal Civil, delimitadas a la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y a la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **QUINTO. Infracción normativa por inobservancia de la aplicación del principio de jerarquía normativa contenido en el artículo 51 de la Constitución Política del Estado 5.1.** Como se observa de los argumentos que justifican la causal que nos ocupa, ella se encuentra dirigida a establecer que en la sentencia de vista se habría inaplicado una norma con rango de ley, como es el Decreto Legislativo N° 1053 - Ley General de Aduanas, ello como consecuencia de no haberse aplicado el principio de jerarquía normativa. **5.2.** Cabe precisar que **inaplicar** una norma jurídica consiste en prescindir de ella para resolver un caso en el que tenía vocación de ser aplicada; esto es, se resuelve el caso concreto sin ajustarse a lo dispuesto en ella. El Tribunal Constitucional ha señalado sobre el particular en la sentencia recaída en el Expediente N° 00025-2010-PI/TC, del diecinueve de diciembre de dos mil once, que: 10. Con la expresión 'inaplicación' habitualmente se hace referencia a la acción de un operador jurídico consistente en 'no aplicar' una norma jurídica a un supuesto determinado. La base de este efecto negativo en el proceso de determinación de la norma aplicable puede obedecer a diversas circunstancias, no siempre semejantes. Puede ser corolario de un problema de desuetudo -cuando este es tolerado en un ordenamiento jurídico en particular, que no es el caso peruano-; obedecer a una "vacatio legis"; constituir el efecto de la aplicación de ciertos criterios de solución de antinomias normativas [...] o, entre otras variables, ser el resultado o efecto de una declaración de invalidez previa, esto es, de una constatación de ilegalidad/inconstitucionalidad, en caso se advierta la no conformidad de la norma controlada con otra de rango superior, o la afectación del principio de competencia como criterio de articulación de las fuentes en un sistema normativo. **5.3.** Ahora bien, para verificar si en el caso concreto se ha inaplicado el principio de jerarquía normativa contemplado en el artículo 51 de la Constitución Política del Perú, se debe citar su texto: **Supremacía de la Constitución Artículo 51.-** La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado. **5.4.** Uno de los argumentos de la demandante consiste en establecer que el principio de competencia normativa señalado en la sentencia de vista no guarda relación con la ultractividad benigna; además, que el Tribunal Fiscal en la resolución cuestionada en la demanda se priorizó el principio de especialidad, ello al aplicar el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR sobre la Ley General de Aduanas. **5.5.** Estando a ello, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 0047-2004-AI/TC, respecto al principio de jerarquía y al principio de competencia, señala: 59. De lo expuesto se colige que el principio de jerarquía es el único instrumento que permite garantizar la validez de las normas jurídicas categorialmente inferiores. Ergo, la invalidez es la consecuencia necesaria de la infracción de tal principio. [...] En efecto, para que una norma categorialmente superior cumpla su función, es vital que no pueda ser desvirtuada por aquella cuya producción regula. En resumen el principio de jerarquía implica la determinación por una norma de la validez de otra, de allí que la categorialización o escalonamiento jerárquico se presente como el único modo posible de organizar eficazmente el poder normativo del Estado. [...] 62. Dicho principio —principio de competencia— implica la relación existente entre normas de diferentes ordenamientos (internacional, nacional, regional, local). El principio de competencia afecta directamente el acto de producción de la norma, siendo este lo que lo diferencia del principio de jerarquía, el cual concierne directamente a la

validez de la norma. En ese orden de ideas, las normas de competencia son aquellas que de modos diversos establecen "el ámbito de materia" sobre el que puede ejercerse una competencia normativa y que, en consecuencia, condicionan la validez de los actos normativos, y, derivadamente, la de las disposiciones o normas creadas por ellos. [...] El principio de competencias otorga título habilitante para que un ordenamiento constitucional delimite extensión y alcances determinados. **5.6.** Entonces, para determinar si en el caso de autos correspondía aplicar el principio de jerarquía o el principio de competencia, respecto a lo regulado en el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR o en el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas, es necesario tener presente la parte considerativa del decreto supremo mencionado, que citamos: Que, mediante Auto de fecha 5 de junio de 2018, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina dispuso: "Declarar que la República de Colombia continuó en desacato de la Sentencia del 14 de abril de 2005 dictada en el marco del Proceso 118-AI-2003 durante el periodo comprendido entre agosto de 2016 y 31 de mayo de 2018, por lo que deberá adoptar las medidas necesarias para hacer cesar el incumplimiento y abstenerse de emitir nuevas medidas restrictivas del comercio del arroz o de efecto equivalente, sin perjuicio del derecho de los afectados por el incumplimiento para que puedan perseguir en la vía interna colombiana la reparación de los daños y perjuicios que pudieran corresponder"; Que, en ese contexto, mediante Auto de fecha 28 de junio de 2018, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina ha autorizado a los Países Miembros a aplicar una sanción contra la República de Colombia por el desacato de la Sentencia del 14 de abril de 2005 consistente en la imposición temporal de un gravamen arancelario adicional de hasta 10% a las importaciones de hasta diez (10) mercancías, identificadas cada una de ellas en una subpartida NANDINA (de ocho a diez dígitos del código numérico que corresponda), de libre elección -dentro de los productos listados en las Secciones II, III y IV del Capítulo II del Anexo de la Decisión 812 de la Comisión de la Comunidad Andina que aprueba la Nomenclatura Común de Designación y Codificación de Mercancías de los Países Miembros de la CAN-, originarias de la República de Colombia. Conforme a lo referido por dicho Tribunal, el nivel máximo del arancel aplicado a terceros países sobre la base del principio de Nación Más Favorecida (NMF) no constituirá un límite para la aplicación de la medida autorizada. **5.7.** Ahora bien, es conveniente mencionar que el decreto supremo mencionado surgió como consecuencia de un pronunciamiento por parte del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Así, el Perú forma parte de la Comunidad Andina, conjuntamente con Colombia; asimismo, el artículo 119 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina - Decisión 500 establece que: **Artículo 119.- Sanciones** Si un País Miembro no acatare las obligaciones impuestas en la sentencia de incumplimiento, el Tribunal podrá sumariamente determinar cómo sanción, y conforme a lo previsto en el párrafo segundo del artículo 27 del Tratado, los límites dentro de los cuales el país reclamante o cualquier otro País Miembro podrá restringir o suspender, total o parcialmente, las ventajas del Acuerdo de Cartagena que beneficien al País Miembro remiso. Por su parte, el artículo 27 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina prescribe lo siguiente: **Artículo 27.-** Si la sentencia del Tribunal fuere de incumplimiento, el País Miembro cuya conducta haya sido objeto de la misma, quedará obligado a adoptar las medidas necesarias para su cumplimiento en un plazo no mayor de noventa días siguientes a su notificación. Si dicho País Miembro no cumple la obligación señalada en el párrafo precedente, el Tribunal, sumariamente y previa opinión de la Secretaría General, determinará los límites dentro de los cuales el país reclamante o cualquier otro País Miembro podrá restringir o suspender, total o parcialmente, las ventajas del Acuerdo de Cartagena que beneficien al País Miembro remiso. En todo caso, el Tribunal podrá ordenar la adopción de otras medidas si la restricción o suspensión de las ventajas del Acuerdo de Cartagena agravare la situación que se busca solucionar o no fuere eficaz en tal sentido. El Estatuto del Tribunal precisará las condiciones y límites del ejercicio de esta atribución. [...] **5.8.** Por lo tanto, de lo descrito, se evidencia que la dación del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR, en el extremo de la sanción (artículos 1, 2 y 3), tiene vinculación con los tratados internacionales suscritos por el Perú, como el Acuerdo de Cartagena - Acuerdo de Integración Subregional Andino⁷, que crea la Comunidad Andina, y con ella, al Tribunal de Justicia antes señalado. Por lo tanto, estamos ante una norma con alcances determinados y, como se observa, fue el propio Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina quien autorizó al Gobierno del Perú imponer la sanción del incremento del 10 %

de los derechos arancelarios. **5.9.** Asimismo, el artículo 144 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053, señala que toda norma legal que aumente los derechos arancelarios no será aplicable a las mercancías que se encuentren en los siguientes casos: **i)** que hayan sido adquiridas antes de su entrada en vigencia, de acuerdo a lo que señale el reglamento; **ii)** que se encuentren embarcadas con destino al país, antes de la entrada en vigencia, de acuerdo a lo que señale el reglamento; **iii)** que se encuentren en zona primaria y no hayan sido destinadas a algún régimen aduanero antes de su entrada en vigencia. **5.10** La Ley General de Aduanas, en dicho texto legal, regula los límites temporales dentro de los cuales debe ocurrir la modificación legislativa que aumenta los derechos arancelarios, así como los supuestos fácticos que acreditan el inicio o el término de dichos límites temporales. Al respecto, se debe precisar que si bien la Ley General de Aduanas establece de forma general los supuestos para la aplicación de la figura de ultractividad benigna, en el caso concreto la razón de la decisión se justifica en mandato expreso (norma especial y específica) para los casos en que se aumenten los derechos arancelarios, contenida en la única disposición complementaria final del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR, emitido a consecuencia de una sanción que el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina impuso a la República de Colombia. **5.11.** Por consiguiente, esta Sala Suprema advierte que el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR es una norma específica que regula la aplicación de una sanción contra la República de Colombia por el desacato de la sentencia del catorce de abril de dos mil cinco. En tal sentido, no es posible aplicar el principio de jerarquía normativa con relación a lo previsto en la Ley General de Aduanas, por lo que los argumentos de la recurrente en este extremo, relacionado a la vulneración del artículo 51 de la Constitución Política del Perú, deben desestimarse y **se debe declarar infundada la infracción normativa propuesta en este extremo.** **5.12.** Asimismo, se observa que la causal que nos ocupa se justifica en lo contenido en la Casación N° 4017-2014⁸, proceso en el cual se habría cuestionado la aplicación de un decreto supremo versus un decreto legislativo; sin embargo, lo resuelto en aquella casación no constituye precedente vinculante, por lo que no vincula a este proceso. En consecuencia, se desestiman también aquellos argumentos. **5.13** Por otro lado, la recurrente considera que a su caso se debió aplicar el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas, en lugar del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR; pero, al haberse denunciado una causal justamente respecto de la aplicación de la ley antes anotada, será en dicho considerando donde se analice la validez de la aplicación del decreto supremo ya citado. **SEXTO. Infracción normativa por descartar indebidamente la aplicación del principio de ultractividad benigna contenido en el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas** **6.1.** Respecto a la causal que nos ocupa, se aprecia que la demandante refiere que la Sala Superior descartó de plano la aplicación del principio de ultractividad; sin embargo, en su caso era aplicable el principio de ultractividad benigna contenido en el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas en lugar de lo dispuesto por la única disposición complementaria final del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR. **6.2.** Ahora bien, para determinar si la norma aludida resultaba aplicable al caso concreto, se debe tener presente que la parte considerativa del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR tiene este contenido: [...] mediante Auto de fecha 28 de junio de 2018, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina ha autorizado a los Países Miembros a aplicar una sanción contra la República de Colombia por el desacato de la Sentencia del 14 de abril de 2005 consistente en la imposición temporal de un gravamen arancelario adicional de hasta 10% a las importaciones de hasta diez (10) mercancías, identificadas cada una de ellas en una subpartida NANDINA (de ocho a diez dígitos del código numérico que corresponda), de libre elección -dentro de los productos listados en las Secciones II, III y IV del Capítulo II del Anexo de la Decisión 812 de la Comisión de la Comunidad Andina que aprueba la Nomenclatura Común de Designación y Codificación de Mercancías de los Países Miembros de la CAN-, originarias de la República de Colombia. Conforme a lo referido por dicho Tribunal, el nivel máximo del arancel aplicado a terceros países sobre la base del principio de Nación Más Favorecida (NMF) no constituirá un límite para la aplicación de la medida autorizada; **6.3.** Asimismo, cabe resaltar que el artículo 103 de la Constitución Política del Perú, respecto a la vigencia de la norma, establece que: **Leyes especiales, irretroactividad, derogación y abuso del derecho Artículo 103.-** [...] La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas

existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.

Ley General de Aduanas - Decreto Legislativo N° 1053	Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR
Publicado el 27 de junio de 2008	Publicado el 06 de agosto de 2018
Artículo 144.- Aplicación especial Toda norma legal que aumente los derechos arancelarios, no será aplicable a las mercancías que se encuentren en los siguientes casos: a) Que hayan sido adquiridas antes de su entrada en vigencia, de acuerdo a lo que señale el Reglamento;	Única.- Mercancías embarcadas y en zona primaria Las mercancías listadas en el anexo del presente Decreto Supremo que a la fecha de entrada en vigencia del mismo hayan sido embarcadas desde la República de Colombia con destino a la República del Perú o se encuentren en zona primaria aduanera y no hayan sido destinadas a algún régimen aduanero, no están sujetas a la sanción dispuesta en el artículo 1 del presente Decreto Supremo

6.4. Estando a ello, a efectos de emitir un pronunciamiento válido, es necesario describir lo que contiene cada una de dichas normas cuestionadas por la empresa demandante:

6.5. Por su parte, la sentencia de vista, en su décimo tercer considerando, respecto de la aplicación de la única disposición complementaria final del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR, sostiene: **DÉCIMO TERCERO.-** Que, a partir de tal premisa, inciéndose en el asunto de fondo, es menester establecer si la mercancía importada por la empresa accionante se encuentra gravada o no con el gravamen arancelario adicional; sobre el particular, cabe considerar que si bien es cierto el artículo 1 del Decreto Supremo número 003-2018-MINCETUR dispone la ejecución de la sanción autorizada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina mediante Auto del veintiocho de junio del dos mil dieciocho, consistente en la aplicación de un gravamen arancelario adicional del 10%, a diez (10) mercancías importadas por la República del Perú desde la República de Colombia, de acuerdo al Anexo que forma parte del mismo Decreto Supremo, no menos verdad es que en su Única Disposición Complementaria Final preceptúa que "las mercancías listadas en el anexo del presente Decreto Supremo que a la fecha de entrada en vigencia del mismo hayan sido embarcadas desde la República de Colombia con destino a la República del Perú o se encuentren en zona primaria aduanera y no hayan sido destinadas a algún régimen aduanero, no están sujetas a la sanción dispuesta en el artículo 1 del presente Decreto Supremo", evidenciándose así que se han previsto sólo dos supuestos de aplicación de la ultractividad benigna, y en tal virtud, en el caso concreto, corresponde destacar que la mercancía importada de Colombia con código 1701999000 (azúcar), consignada en la Declaración Aduanera de Mercancías 118-2018-10-445035, numerada el siete de noviembre del dos mil dieciocho, no se encuentra en ninguno de tales supuestos normativos, específicamente el primero en referencia, toda vez que su embarque fue realizado el dieciocho de octubre del dos mil dieciocho, es decir, a la fecha de entrada en vigencia del Decreto Supremo número 003-2018-MINCETUR —siete de agosto del dos mil dieciocho— dicha mercancía aún no había sido embarcada desde Colombia con destino al Perú; ergo, el gravamen arancelario adicional establecido en el artículo 1 del Decreto Supremo número 003-2018-MINCETUR debía aplicarse a la mercancía importada por la empresa ahora demandante; **6.6.** Entonces, se puede establecer que la dación del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR ha respetado los artículos 74 y 118 (numeral 20) de la Constitución Política del Perú, concordantes con el artículo 55 de la misma norma, sobre la vigencia de los tratados, pues se ha emitido para regular un supuesto determinado, surgido de un proceso ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina de Naciones. Estamos ante una norma que es válida, al igual que lo dispuesto en el artículo 144 del Decreto Legislativo N° 1053. Es por ello que, en el caso concreto, la discusión debe resolverse atendiendo a lo previsto por el artículo 103 de la Constitución Política del Estado, sobre la vigencia de la norma, pues atendiendo a los hechos que se cuestionan se determinará qué norma resulta aplicable a la empresa demandante. **6.7.** Sobre la vigencia de las normas tributarias, la norma X del título preliminar del Código Tributario señala lo siguiente: **NORMA X: VIGENCIA DE LAS NORMAS TRIBUTARIAS** Las leyes tributarias rigen desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte. Tratándose de elementos contemplados en el inciso a) de la Norma IV de este Título, las leyes referidas a tributos de periodicidad anual rigen desde el primer día del siguiente año calendario, a excepción

de la supresión de tributos y de la designación de los agentes de retención o percepción, las cuales rigen desde la vigencia de la Ley, Decreto Supremo o la Resolución de Superintendencia, de ser el caso. Los reglamentos rigen desde la entrada en vigencia de la ley reglamentada. Cuando se promulguen con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley, rigen desde el día siguiente al de su publicación, salvo disposición contraria del propio reglamento. Las resoluciones que contengan directivas o instrucciones de carácter tributario que sean de aplicación general, deberán ser publicadas en el Diario Oficial. **6.8.** De dicho dispositivo, se aprecia que la regla establecida señala que las normas rigen a partir del momento de su entrada en vigor y carecen de efectos retroactivos. De ese modo, al aplicar una norma tributaria en el tiempo debe considerarse la teoría de los hechos cumplidos, de acuerdo al principio de aplicación inmediata. De igual forma, el Tribunal Constitucional ha señalado que: "[...] nuestro ordenamiento adopta la teoría de los hechos cumplidos (excepto en materia penal cuando favorece al reo), de modo que la norma se aplica a las consecuencias y situaciones jurídicas existentes"⁹. **6.9.** Asimismo, la Ley General de Aduanas, aprobada por el Decreto Legislativo N° 1053, publicado el veintisiete de junio de dos mil ocho, vigente al momento de ocurridos los hechos del caso, ha regulado en el artículo 144 lo siguiente: Artículo 144.- Aplicación especial Toda norma legal que aumente los derechos arancelarios, no será aplicable a las mercancías que se encuentren en los siguientes casos: a) Que hayan sido adquiridas antes de su entrada en vigencia, de acuerdo a lo que señale el Reglamento: [...] **6.10.** En concordancia con lo señalado con este último dispositivo, el artículo 208 del Reglamento de la Ley General de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2009-EF, prevé que no serán aplicables las normas legales que aumenten los derechos arancelarios a las mercancías, entre otros, en el siguiente supuesto: Artículo 208.- Aplicación especial a) No serán aplicables las normas legales que aumenten los derechos arancelarios a las mercancías, en los siguientes casos: Cuando hayan sido adquiridas antes de la entrada en vigencia de la norma, acreditándose tal situación mediante carta de crédito confirmada e irrevocable, orden de pago, giro, transferencia o cualquier otro documento, canalizado a través del Sistema Financiero Nacional que pruebe el pago o compromiso de pago correspondiente. Para tal efecto, el dueño o consignatario deberá presentar un documento emitido por la entidad financiera interviniente que confirme la fecha y monto de la operación. [...] **6.11.** Por otro lado, el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR, publicado el seis de agosto de dos mil dieciocho, entró en vigencia el siete de agosto de dos mil dieciocho. Dicho dispositivo normativo dispuso la ejecución de la sanción autorizada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina contra la República de Colombia. Así, el artículo 1 de dicha norma dispuso la ejecución de la sanción autorizada por el mencionado tribunal mediante auto del veintiocho de junio de dos mil dieciocho, consistente en la aplicación de un gravamen arancelario adicional de 10 % a diez (10) mercancías importadas por la República del Perú desde la República de Colombia, de acuerdo al anexo que forma parte del referido decreto supremo. **6.12.** En este marco, el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR precisó en su única disposición complementaria los siguientes supuestos de inaplicación del incremento de gravamen arancelario: Única. - Mercancías embarcadas y en zona primaria Las mercancías listadas en el anexo del presente Decreto Supremo que a la fecha de entrada en vigencia del mismo hayan sido embarcadas desde la República de Colombia con destino a la República del Perú o se encuentren en zona primaria aduanera y no hayan sido destinadas a algún régimen aduanero, no están sujetas a la sanción dispuesta en el artículo 1 del presente Decreto Supremo. **6.13.** No obstante, dicha disposición no puede ser aplicada a las mercancías que hayan sido adquiridas antes de su entrada en vigencia, esto conforme lo dispone el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas, considerando la vigencia del referido decreto supremo. **6.14.** Con relación a las premisas fácticas establecidas en el proceso, se debe señalar que es un hecho que no ha sido negado por las entidades demandadas que, en el caso concreto, con fecha seis de agosto de dos mil dieciocho, con Carta de Crédito Confirmada e Irrevocable N° 0850551110220187, la empresa Interloom S. A. C. **adquirió** de su proveedor colombiano Topper Trading Corporation, la mercancía consistente en azúcar refinada, clasificada en la subpartida nacional 1701.99.90.00; entonces, considerando lo regulado en el literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas, el artículo 208¹⁰ del Decreto Supremo N° 010-

2009-EF - Reglamento de la Ley General de Aduanas, en concordancia con el artículo 103 de la Constitución Política del Perú, cuando la empresa demandante **adquirió** la mercancía (azúcar refinada) en dicho momento se encontraba vigente lo previsto en el literal a) del artículo 144 de la ley antes acotada. Sin embargo, la empresa recurrente pretende una aplicación de la ultractividad benigna; sin embargo, de acuerdo a lo señalado, la demandante se encontraba protegida por lo regulado en el artículo 144; por lo tanto, considerando que el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR recién entró en vigencia el siete de agosto de dos mil ocho, esto es, un día después de la adquisición de la mercancía, no resultaba aplicable al caso de la empresa demandante. Por consiguiente, la presente infracción normativa debe declararse **fundada**. **SÉTIMO. Actuación en sede de instancia 7.1.** Habiéndose declarado fundada una infracción normativa de carácter material, corresponde actuar en sede de instancia. Para ello, no está de más describir el procedimiento administrativo considerado en el presente proceso: - El seis de agosto de dos mil dieciocho, con Carta de Crédito Confirmada e Irrevocable N° 0850551110220187, la empresa Interloom S. A. C. adquirió del proveedor Topper Trading Corporation la mercancía consistente en azúcar refinada, clasificada en la subpartida nacional 1701.99.90.00. - El siete de agosto de dos mil dieciocho, entró en vigencia el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR, con el cual se dispuso la ejecución de la sanción autorizada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina contra la República de Colombia, lo que significó la aplicación de un gravamen arancelario adicional del 10 % a la importación de mercancías de origen colombiano, entre las cuales se encuentran las clasificadas en la subpartida nacional 1701.99.90.00. - Posteriormente, mediante Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2018-10-445035, numerada el siete de noviembre de dos mil dieciocho, la empresa recurrente declaró la importación de azúcar refinada, declarando un valor FOB de US\$ 169,435.22 (ciento sesenta y nueve mil cuatrocientos treinta y cinco dólares americanos con veintidós centavos) y un valor en aduana de US\$ 173,195.47 (ciento setenta y tres mil ciento noventa y cinco dólares americanos con cuarenta y siete centavos), mercancía procedente de Colombia y amparada en la Factura Comercial N° A-000898, Conocimiento de Embarque N° 22CLO0718037 y Manifiesto de Carga N° 118-2018-2775, declarando el TP100 para acogimiento a las preferencias arancelarias de la Comunidad Andina. Además, en la Casilla 7.38 - Observaciones de la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2018-10-445035 indicó el derecho de posterior invocación del literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas y el literal a) del artículo 208 de su reglamento. - Con fecha veintisiete de marzo de dos mil diecinueve, la recurrente presentó ante la administración aduanera el Expediente N° 118-URD157-2019-194324-4, solicitud de devolución de tributos cancelados por pagos indebidos o en exceso respecto de la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2018-10-445035, solicitando la devolución de los tributos cancelados por corresponder a pagos indebidos y/o en exceso. Argumentó que, en virtud de que el Decreto Supremo N° 003-2008-MINCETUR obedece a una norma legal que aumentó los derechos arancelarios a la importación de mercancías clasificadas en la subpartida nacional 1701.99.90.00 y que la adquisición del azúcar se realizó antes de la entrada en vigencia del decreto supremo, es aplicable el principio de ultractividad benigna aduanera regulado en el artículo 144 de la Ley General de Aduanas y el artículo 208 de su reglamento. - En respuesta, la administración emite la Resolución de División N° 118 3D7200/2019-001022 el veintitrés de mayo de dos mil diecinueve, con la cual declaró improcedente la solicitud de devolución por pagos indebidos o en exceso respecto de la aplicación de un gravamen arancelario adicional del 10 % (sobretasa adicional) cancelado en la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2018-10-445035. - El veinticuatro de junio de dos mil diecinueve, la recurrente interpuso recurso de reclamación, el cual fue resuelto por la Resolución de División N° 118 3D7100/2020-0002977, del trece de febrero de dos mil veinte, emitida por la Intendencia de Aduana Marítima del Callao, que declaró infundado el recurso. - La contribuyente interpuso apelación el dieciséis de marzo de dos mil veinte, la que fue resuelta por la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09519-A-2021, del dos de noviembre de veintiuno, que confirma la Resolución de División N° 118 3D7100/2020-0002977. **7.2.** Ahora bien, como aparece de lo actuado, las entidades consideran que al caso que nos ocupa resulta de aplicación el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR, y los presupuestos establecidos en la

última disposición complementaria final, ello como consecuencia de que, al momento en que se embarcó la mercancía, ya se encontraba vigente el mencionado decreto supremo, sobre el incremento de los derechos arancelarios de productos provenientes de Colombia. Sin embargo, como se ha señalado en el considerando precedente, al momento en que se adquirió la mercancía, esto es, el seis de agosto de dos mil dieciocho, la empresa actora todavía se encontraba protegida por los alcances del literal a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas y el literal a) del artículo 208 del reglamento de la comentada ley; de esa manera, a la demandante no le resulta aplicable el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR. 7.3. En ese sentido, se debe tener en cuenta que las normas rigen a partir del momento de su entrada en vigor y carecen de efectos retroactivos. Esto significa que para aplicar una norma tributaria en el tiempo debe considerarse la teoría de los hechos cumplidos y, consecuentemente, el principio de aplicación inmediata de las normas desde su vigencia, para los hechos acaecidos dentro de su marco de temporalidad. Conforme a ello, en el caso concreto, la adquisición efectiva de las mercancías (realizada el seis de agosto de dos mil dieciocho) por Interloom S. A. C. se realizó antes de la entrada en vigencia del gravamen arancelario adicional del 10 % previsto en el Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR (vigente desde el siete de agosto de dos mil dieciocho). Por lo tanto, ha quedado acreditado plenamente que corresponde la aplicación del marco legal vigente hasta antes de la entrada en vigor del referido decreto supremo, es decir, resultaba de aplicación lo dispuesto por el inciso a) del artículo 144 de la Ley General de Aduanas, en concordancia con el artículo 208 del Decreto Supremo N° 010-2009-EF. En dicho contexto, no resulta aplicable al presente caso la única disposición complementaria final del Decreto Supremo N° 003-2018-MINCETUR, vigente desde el siete de agosto de dos mil dieciocho, esto es, con posterioridad a la adquisición de las mercancías cuestionadas. 7.4 Por lo tanto, debe casarse la sentencia de vista que revoca la sentencia de primera instancia —que resolvió declarar fundada la demanda— y, reformándola, declara infundada la demanda en todos sus extremos; y, actuando en sede en instancia, corresponde confirmar la sentencia de primera instancia, emitida con resolución número siete, del veintisiete de octubre de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos veintiséis a cuatrocientos cuarenta y uno), y declarar fundada la demanda, de ese modo, nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09519-A-2021, nula la Resolución Jefatural de División N° 118 3D7200/2019-001022, y nula la Resolución Jefatural de División N° 118 3D7100/2020-000297; y debe ordenarse a la administración aduanera que ampare la solicitud de devolución de pago indebido y/o en exceso presentada por la demandante el veintisiete de marzo de dos mil diecinueve, por el monto de US\$ 17,320.00 (diecisiete mil trescientos veinte dólares americanos con cero centavos) más los intereses correspondientes, por lo fundamentos expuestos en la presente casación. III. **DECISIÓN** Por tales consideraciones, **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación de la demandante **Interloom Sociedad Anónima Cerrada**, del tres de febrero de dos mil veintitrés (foja quinientos dieciocho). En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista contenida en la resolución número doce, del veintiséis de enero de dos mil veintitrés (foja cuatrocientos noventa y nueve), expedida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima; y, **actuando en sede de instancia, CONFIRMARON** la sentencia de primera instancia, emitida con resolución número siete, del veintisiete de octubre de dos mil veintidós (foja cuatrocientos veintiséis), que **declaró fundada** la demanda, en consecuencia, nulas la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09519-A-2021 y las Resoluciones Jefaturales de División N° 118 3D7200/2019-001022 y N° 118 3D7100/2020-000297, y **ordena** a la administración aduanera que ampare la solicitud de devolución de pago indebido y/o en exceso presentado por la demandante el veintisiete de marzo de dos mil diecinueve por el monto de US\$ 17,320.00 (diecisiete mil trescientos veinte dólares americanos con cero centavos), más los intereses correspondientes. Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por Interloom Sociedad Anónima Cerrada contra el Tribunal Fiscal y la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, sobre acción contencioso administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como **ponente** el señor Juez Supremo Pereira Alagón. SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO

MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.

- 1 En adelante, todas las citas provienen de este expediente, salvo indicación contraria.
- 2 HITTERS, Juan Carlos (2002). Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.
- 3 MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición, Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.
- 4 ZAVALA RODRÍGUEZ, Roger E. (2014). La motivación de las resoluciones judiciales como argumentación jurídica. Lima, Editora y Librería Jurídica Grijley; pp. 207-208.
- 5 **Constitución Política del Perú**
Principios de la Administración de Justicia
Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:
[...]
14. El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad.
- 6 **Constitución Política del Perú**
Principio de Legalidad
Artículo 74.- Los tributos se crean, modifican o derogan, o se establece una exoneración, exclusivamente por ley o decreto legislativo en caso de delegación de facultades, salvo los aranceles y tasas, los cuales se regulan mediante decreto supremo. [...]
[...]
Atribuciones del Presidente de la República
Artículo 118.- Corresponde al Presidente de la República:
[...]
20. Regular las tarifas arancelarias.
- 7 El Acuerdo de Cartagena fue firmado el veintiséis de mayo de mil novecientos sesenta y nueve.
- 8 Dictada por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República.
- 9 Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0606-2004-AA/TC, del veintiocho de junio de dos mil cuatro, fundamento 2
- 10 **Ley General de Aduanas**
Artículo 208.- Aplicación especial
No serán aplicables las normas legales que aumenten los derechos arancelarios a las mercancías, en los siguientes casos:
a) Cuando hayan sido adquiridas antes de la entrada en vigencia de la norma, acreditándose tal situación mediante carta de crédito confirmada e irrevocable, orden de pago, giro, transferencia o cualquier otro documento, canalizado a través del Sistema Financiero Nacional que pruebe el pago o compromiso de pago correspondiente. Para tal efecto, el dueño o consignatario deberá presentar un documento emitido por la entidad financiera interviniente que confirme la fecha y monto de la operación. [...]. [Subrayado agregado]

C-2249333-38

CASACIÓN N° 50530-2022 LIMA

TEMA: PLAZO PRESCRIPTIVO EN MATERIA TRIBUTARIA Y ADUANERA

SUMILLA: Para esclarecer la regulación contenida en el artículo 155 de la Ley General de Aduanas, se debe recurrir al Código Tributario, de acuerdo a lo dispuesto en la segunda disposición complementaria final de la mencionada ley, máxime si ello es acorde a la norma IX del título preliminar del acotado código. En consecuencia, habiéndose establecido que el plazo prescriptivo para determinar tributos y aplicar sanciones, así como el plazo para cobrarlos, se computa de forma secuencial, en el caso concreto, la facultad de la administración para exigir el cobro de la obligación tributaria aduanera no se encontraba prescrita al momento en que la empresa IMK Maderas Sociedad Anónima Cerrada presentó su solicitud de prescripción sobre el reembolso de los montos obtenidos por la aplicación del régimen de restitución de derechos arancelarios y multas asociadas, establecidos mediante Resoluciones de División N° 000393100/2017-000359 y N° 000393100/2017-000360. Ello conlleva que la decisión del Tribunal Fiscal en su Resolución N° 08843-A-2019, mediante la cual revocó la Resolución de Gerencia N° 000-393000/2017-00189, adolece de causal de nulidad.

PALABRAS CLAVE: Prescripción, facultad para exigir el cobro de tributos y sanciones, aplicación supletoria del Código Tributario.

Lima, ocho de agosto de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA **VISTA** La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN En el presente proceso sobre nulidad de

resolución administrativa, la demandante Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria (SUNAT) interpuso recurso de casación el diecinueve de octubre de dos mil veintidós (foja trescientos noventa y seis), contra la sentencia de vista del dieciséis de septiembre de dos mil veintidós (foja trescientos setenta y seis), que confirmó la sentencia del veintiocho de enero de dos mil veintidós (foja doscientos sesenta y seis), que declaró infundada la demanda. ANTECEDENTES Demanda Mediante escrito del veinte de noviembre de dos mil diecinueve (foja sesenta y tres), la **SUNAT** interpuso demanda contra el **Tribunal Fiscal** y la empresa **IMK Maderas Sociedad Anónima Cerrada**, solicitando como petitório lo siguiente: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07655-A-2019 del veintitrés de agosto de dos mil diecinueve y su aclaratoria, la Resolución del Tribunal Fiscal N° 08843-A-2019, en cuanto revoca la Resolución de División N° 000-323200/2018-000091, del veintiocho de junio de dos mil dieciocho, resoluciones del tribunal administrativo que declararon prescrita la facultad de cobro de los montos recibidos por aplicación del régimen aduanero de drawback y de la multa por cometer la infracción tipificada en el numeral 3 del inciso c) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053, respecto de las dieciséis (16) solicitudes de restitución de derechos arancelarios. **Primera pretensión accesoria:** Se declare la plena validez de la Resolución de División N° 000-323200/2018-000091, respecto a la improcedencia de la prescripción de la facultad para cobrar. Sentencia de primera instancia Mediante sentencia del veintiocho de enero de dos mil veintidós (foja doscientos sesenta y seis), el Vigésimo Primer Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros declaró **infundada la demanda** en todos sus extremos, por considerar que el Tribunal Fiscal al emitir la Resolución N° 07655-A-2019 y su aclaratoria con Resolución N° 08843-A-2019, no ha incurrido en alguna causal de nulidad, ya que el inicio de la acción de fiscalización sí interrumpe la facultad de la administración aduanera para la acción de aplicar sanciones, pero no interrumpe la facultad de la administración aduanera de perseguir el cobro de la multa, de llegarse a imponer. Asimismo, sostiene que si bien en el año dos mil catorce la SUNAT inició un procedimiento de fiscalización respecto de las dieciséis (16) solicitudes de drawback presentadas por la comandandada IMK Maderas Sociedad Anónima Cerrada, dicho proceder solo habría interrumpido el cómputo del plazo de prescripción de la acción de la SUNAT para determinar la deuda tributaria aduanera, mas no interrumpió el cómputo del plazo de prescripción para perseguir el cobro por la SUNAT de la deuda tributaria aduanera, debido a que el inicio de la fiscalización no está regulada en el numeral 2 del artículo 45 del Código Tributario como causal para interrumpir la persecución del cobro de la deuda. **Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista del dieciséis de septiembre de dos mil veintidós (foja trescientos setenta y seis), la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, **confirmó** la sentencia que declaró **infundada** la demanda. Consideró que el cómputo del plazo de prescripción inició el uno (01) de enero de los años dos mil once y dos mil doce, conforme a la presentación de las solicitudes de restitución de derechos arancelarios, y por lo tanto culminaría el primer día hábil de enero de los años dos mil quince y dos mil dieciséis, de no verificarse causal de interrupción o suspensión alguna. Ya que la administración aduanera recién en septiembre de dos mil diecisiete —es decir, vencido el plazo de prescripción— emitió las Resoluciones de División N° 000 393100/2017-000359 y N° 000 393100/2017-000360, que ordenaban el reembolso de los montos obtenidos por la aplicación del régimen de restitución de derechos arancelarios con relación a las solicitudes de restitución presentados por la empresa, a la fecha en que se dispuso lo antes mencionado la acción de la administración ya se encontraba prescrita. Materia controvertida en el presente caso Con relación a los hechos determinados por las instancias de mérito y en concordancia con las causales formuladas por las que fue admitido el recurso de casación, concierne a esta Sala Suprema determinar si ha transcurrido el plazo de prescripción de la acción de la administración aduanera para exigir el pago de la obligación tributaria, consistente en la multa por indebido acogimiento al beneficio de drawback; en consecuencia, si corresponde declarar la nulidad del artículo segundo de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07655-A-2019 y su aclaratoria por Resolución N° 08843-A-2019, en cuanto revocan la Resolución de División N° 000-323200-2018-000091. Asimismo, si, como consecuencia de ello, se debe

declarar la plena validez de la Resolución de División N° 000-323200/2018-000091 en todos sus extremos, en cuanto al tema de fondo, atinente a la improcedencia de la prescripción de la facultad de cobrar. **Causales procedentes del recurso de casación** Mediante auto de calificación del siete de marzo de dos mil veintitrés (foja doscientos diecisiete del cuaderno de casación), la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la SUNAT, por las siguientes causales: **a) Infracción normativa por interpretación errónea de los incisos c) y d) del artículo 155 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053.** Señala que la Sala Superior efectúa una interpretación normativa errada del referido dispositivo, al considerar el cómputo simultáneo de los plazos prescriptivos para determinar tributos y sancionar multas, así como el cobro de los referidos. Asimismo, indica que, a consideración de la referida Sala Superior, dichos plazos correrían de manera simultánea a partir del uno de enero siguiente al nacimiento de la obligación tributaria o de la comisión y/o detección de la infracción correspondiente. Arguye, que dicha conclusión errada se sustentaría en una interpretación literal, la cual conduciría a imposibles jurídicos y materiales tales como: a) Que la Administración Aduanera estaría facultada a requerir la devolución del monto restituído sin que hayan sido determinados o cuantificados; b) Que se podrían requerir la devolución de dichos montos y/o cobrar tributos y/o multas sin que el deudor tenga oportunidad de ejercer su derecho de contradicción; c) Que la Administración Aduanera podría cobrar tributos que no tienen el carácter de exigibles tributariamente; d) Que acontecerían causales de interrupción del plazo de prescripción que extienden el plazo para requerir la devolución, pero que, al no detener el plazo para su cobro, perderían su propósito; e) Que la Administración Aduanera se encontraría imposibilitada de cobrar los tributos, pese a que sean impuestos válidamente y dentro del plazo de prescripción para determinarse y aplicarse. La recurrente sostiene que correspondería efectuarse una interpretación sistemática, considerando las facultades para determinar y cobrar la deuda, lo cual se desprendería de la forma en que regula la Ley General de Aduanas (aprobada por Decreto Legislativo N° 1053), el Régimen Tributario Aduanero (Sección Sexta), en el Título I (referido a la obligación tributaria), en donde primero se regularía el nacimiento de la obligación tributaria; luego su determinación; seguidamente su exigibilidad; y, finalmente, su extinción. **b) Infracción normativa por inaplicación de lo dispuesto en el artículo 141 y la Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley General de Aduanas, y de los artículos 3.2, 75 y 44.7 del Código Tributario.** Considera que la Sala Superior inaplica los referidos dispositivos, ya que, asume que no correspondería recurrir a la norma supletoria, como es el Código Tributario, pues a consideración de dicha instancia, la controversia podría ser resuelta aplicando exclusivamente lo dispuesto en la Ley General de Aduanas. Ello para la recurrente resultaría errado, dado que el Código Tributario contiene una regulación general, aplicable de manera supletoria. En ese sentido, indica que la Ley General de Aduanas, a la fecha de los hechos, no contemplaría expresamente el momento a partir del cual inicia el cómputo del plazo de prescripción para ejercer la facultad de cobranza para deudas determinadas en la fiscalización, pero tal previsión si estaba regulada en el inciso 7 del artículo 44 del Código Tributario, incorporada mediante el artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1113 publicado el cinco de julio del dos mil doce¹. Finalmente, agrega que la sentencia de vista no habría evaluado su aplicación, lo cual ha determinado un cálculo errado del plazo prescriptivo, y que se declare erróneamente prescrita la facultad de la SUNAT. **CONSIDERANDOS PRIMERO. El recurso de casación 1.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **1.2.** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial, sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento "y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional"², y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese

sentido, corresponde a los jueces de casación verificar y cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **1.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso³, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **Análisis de las causales de naturaleza material SEGUNDO. Infracción normativa por interpretación errónea de los incisos c) y d) del artículo 155 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053; e inaplicación de lo dispuesto en el artículo 141 y de la segunda disposición complementaria final de la Ley General de Aduanas y de los artículos 3.2, 75 y 44.7 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF 2.1.** La recurrente SUNAT ha denunciado dos infracciones normativas contra normas de carácter material, que por su vinculación merecen pronunciamiento conjunto por parte de este Supremo Tribunal. Por un lado, se alega la interpretación errónea de los incisos a) y c) del artículo 155 de la Ley General de Aduanas; y, por otro, la inaplicación de lo dispuesto en el artículo 141 y de la segunda disposición complementaria final de la citada ley y de los artículos 3.2, 75 y 44.7 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF. A fin de iniciar con el análisis de las causales casatorias, corresponde citar los dispositivos legales cuya infracción de alega: Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053 **Artículo 155.- Plazos de prescripción** La acción de la SUNAT para: a) Determinar los tributos, en los supuestos de los incisos a), b) y c) del artículo 140, prescribe a los cuatro años contados a partir del 1 de enero del año siguiente de la fecha del nacimiento de la obligación tributaria aduanera; b) Determinar los tributos, en el supuesto del inciso d) del artículo 140, prescribe a los cuatro años contados a partir del 1 de enero del año siguiente de la conclusión del régimen; c) Aplicar sanciones, prescribe a los cuatro años contados a partir del 1 de enero del año siguiente a la fecha en que se cometió la infracción o, cuando no sea posible establecerla, a la fecha en que la SUNAT detectó la infracción; d) Requerir la devolución del monto de lo indebidamente restituido prescribe a los cuatro años contados a partir del 1 de enero del año siguiente de la entrega del documento de restitución; e) Devolver lo pagado indebidamente o en exceso, prescribe a los cuatro años contados a partir del 1 de enero del año siguiente de efectuado el pago indebido o en exceso; f) Cobrar los tributos, en los supuestos del artículo 140 de este Decreto Legislativo y el monto de lo indebidamente restituido, prescribe a los cuatro años contados a partir del día siguiente de realizada la notificación de la resolución de determinación; g) Cobrar las multas, prescribe a los cuatro años contados a partir del día siguiente de realizada la notificación de la resolución de multa. [Subrayado agregado] De la determinación de la obligación tributaria aduanera **Artículo 141.- Modalidades de determinación de la deuda tributaria aduanera** La determinación de la obligación tributaria aduanera puede realizarse por la Administración Aduanera o por el contribuyente o responsable. **Disposiciones complementarias finales** [...] **Segunda.-** En lo no previsto en la presente Ley o el Reglamento se aplicarán supletoriamente las disposiciones del Código Tributario. Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF Artículo 3.- Exigibilidad de la Obligación Tributaria La obligación tributaria es exigible: **1.** Cuando deba ser determinada por el deudor tributario, desde el día siguiente al vencimiento del plazo fijado por Ley o reglamento y, a falta de este plazo, a partir del décimo sexto día del mes siguiente al

nacimiento de la obligación. **(8)** Tratándose de tributos administrados por la SUNAT, desde el día siguiente al vencimiento del plazo fijado en el Artículo 29 de este Código o en la oportunidad prevista en las normas especiales en el supuesto contemplado en el inciso e) de dicho artículo. **(8) Párrafo sustituido por el Artículo 4 del Decreto Legislativo N° 953, publicado el 5 de febrero de 2004. 2. Cuando deba ser determinada por la Administración Tributaria, desde el día siguiente al vencimiento del plazo para el pago que figure en la resolución que contenga la determinación de la deuda tributaria. A falta de este plazo, a partir del décimo sexto día siguiente al de su notificación.** [Subrayado agregado] **Artículo 44.- COMPUTO DE LOS PLAZOS DE PRESCRIPCIÓN** El término prescriptorio se computará: [...] (54) 7. Desde el día siguiente de realizada la notificación de las Resoluciones de Determinación o de Multa, tratándose de la acción de la Administración Tributaria para exigir el pago de la deuda contenida en ellas. **(54) Numeral incorporado por el Artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1113, publicado el 5 de julio de 2012, que entró en vigencia a los sesenta (60) días hábiles siguientes a la fecha de su publicación. Artículo 75.- RESULTADOS DE LA FISCALIZACIÓN O VERIFICACIÓN** Concluido el proceso de fiscalización o verificación, la Administración Tributaria emitirá la correspondiente Resolución de Determinación, Resolución de Multa u Orden de Pago, si fuera el caso. No obstante, previamente a la emisión de las resoluciones referidas en el párrafo anterior, la Administración Tributaria podrá comunicar sus conclusiones a los contribuyentes, indicándoles expresamente las observaciones formuladas y, cuando corresponda, las infracciones que se les imputan, siempre que a su juicio la complejidad del caso tratado lo justifique. **2.2.** En este sentido, sobre los hechos generados en sede administrativa y que fueron verificados por las instancias de mérito, resulta importante tener en cuenta lo siguiente: **v.0.1** La empresa, durante los años dos mil diez y dos mil once, presentó dieciséis (16) solicitudes de restitución de derechos arancelarios para el acogimiento de drawback por las exportaciones de "tabillas para pisos" (frisos para parques sin ensamblar). La administración aduanera, con fecha de notificación doce de junio de dos mil catorce, notificó el inicio de las acciones de fiscalización respecto a las mencionadas solicitudes, mediante la Carta de Presentación N° 758-2014-SUNAT-3Y4100 y Primer Requerimiento N° 744-2014-SUNAT/3YX4100. **v.0.2** Como resultado de la fiscalización, la administración aduanera determinó que la empresa se acogió indebidamente a dicho régimen por no acreditar su condición de empresa productora-exportadora, conforme el Resultado de Requerimiento N° 6337-2016-SUNAT/393100. **v.0.3** El treinta y uno de julio de dos mil diecisiete, mediante las Resoluciones de División N° 000393100/2017-000359 (folios ciento cincuenta y tres del tomo XXXIII del expediente administrativo electrónico) y N° 000 393100/2017-000360 (folios ciento cuarenta y dos del tomo XXXIV del expediente administrativo electrónico), la administración aduanera ordenó el reembolso de los montos obtenidos por la aplicación del régimen de restitución de derechos arancelarios en relación con las solicitudes antes señaladas e impuso las sanciones de multa. **v.0.4** En razón de ello, la empresa, el trece de octubre de dos mil diecisiete, interpuso recurso de reclamación (fojas sesenta y cinco a ciento cincuenta y dos del tomo XXXIII y fojas cincuenta y cuatro a ciento cuarenta y uno del tomo XXXIV del expediente administrativo electrónico) contra las Resoluciones de División N° 000 393100/2017-000359 y N° 000393100/2017-000360, respectivamente, la cual fue declarada infundada por la administración aduanera mediante la Resolución de División N° 000 323200/2018-000091, de fecha veintiocho de junio de dos mil dieciocho (fojas diez a ciento treinta y uno del tomo XXXV del expediente administrativo electrónico). **v.0.5** La contribuyente interpuso recurso de apelación (fojas ciento setenta y cuatro a doscientos ochenta y tres del tomo XXXVI y de folio uno al nueve del tomo XXXV del expediente administrativo electrónico) contra la Resolución de División N° 000 323200/2018-000091, del dos de agosto de dos mil dieciocho, que fue resuelto por el Tribunal Fiscal mediante la Resolución N° 07655-A-2019, del veintitrés de agosto de dos mil diecinueve (fojas treinta y seis a cincuenta y dos del tomo XXXVI del expediente administrativo electrónico), con la cual confirmó la Resolución de División N° 000323200/2018-000091 en el extremo que requiere la restitución de los montos recibidos por la aplicación de régimen aduanero de drawback y la multa por cometer la infracción señalada en el numeral 3 del inciso c) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas. Por otro lado, revoca la citada resolución estableciendo que se encuentra prescrita la facultad de cobro de los montos recibidos por la aplicación del régimen aduanero drawback y

multa antes mencionada. Posteriormente, la empresa solicita la aclaratoria (folios treinta a treinta y cinco del tomo XXXVI del expediente administrativo electrónico) de la antes mencionada resolución del Tribunal Fiscal y el tribunal administrativo emite una aclaratoria mediante Resolución N° 08843-A-2019 (folios veinte a veinticinco del tomo XXXVI del expediente administrativo electrónico). De este modo, se agotó la vía administrativa de modo regular. 2.3. En este sentido, se advierte que la recurrente fundamenta sus causales señalando principalmente que la Sala Superior efectúa una interpretación normativa errada de los incisos c) y d) del artículo 155 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053, al considerar el cómputo simultáneo de los plazos prescriptivos para determinar tributos y sancionar multas, así como para el cobro de los referidos. Asimismo, aduce que dicha conclusión errada se sustentaría en una interpretación literal de la norma, que conduciría a imposibles jurídicos y materiales, por lo cual considera que correspondería efectuar una interpretación sistemática, considerando las facultades para determinar y cobrar la deuda, lo cual se desprendería de la forma en que se regula la Ley General de Aduanas (aprobada por Decreto Legislativo N° 1053), específicamente de lo que contiene el título I (referido a la obligación tributaria) de la sección sexta (sobre el régimen tributario aduanero), en donde primero se regularía el nacimiento de la obligación tributaria, luego su determinación, seguidamente su exigibilidad y finalmente su extinción. Asimismo, denuncia que la Sala Superior inaplicó el artículo 141 y la segunda disposición complementaria final de la Ley General de Aduanas, y los artículos 3.2, 75 y 44.7 del Código Tributario, sosteniendo que resultaría errada la opinión de la Sala Superior con base en la cual asume que no corresponde recurrir a la norma supletoria, como es el Código Tributario, y que la controversia podría ser resuelta aplicando exclusivamente lo dispuesto en la Ley General de Aduanas. Ello para la recurrente SUNAT resultaría errado, dado que el Código Tributario contiene una regulación general, aplicable de manera supletoria. Asimismo, la Ley General de Aduanas, a la fecha de los hechos, no contemplaba expresamente el momento a partir del cual inicia el cómputo del plazo de prescripción para ejercer la facultad de cobranza para deudas determinadas en la fiscalización, pero tal previsión sí estaba regulada en el inciso 7 del artículo 44 del Código Tributario, incorporado mediante el artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1113, publicado el cinco de julio de dos mil doce. Finalmente, agrega que la sentencia de vista no habría evaluado la aplicación de este último dispositivo, lo cual ha determinado un cálculo errado del plazo prescriptivo y que se declare erróneamente prescrita la facultad de la SUNAT. En función de todo ello, iniciamos el análisis casatorio examinando de manera previa los siguientes aspectos: **Aplicación supletoria del Código Tributario respecto al cómputo de los plazos de prescripción establecidos en la Ley General de Aduanas** 2.4. La norma IX del título preliminar del Texto Único Ordenado del Código Tributario señala lo siguiente: "En lo no previsto por este Código o en otras normas tributarias podrán aplicarse normas distintas a las tributarias siempre que no se les opongan ni las desnaturalicen. Supletoriamente se aplicarán los Principios del Derecho Tributario, o en su defecto, los Principios del Derecho Administrativo y los Principios Generales del Derecho". Los alcances de la norma son claros, en tanto la aplicación supletoria de normas distintas a las de carácter tributario se condiciona a la prohibición de que no sean opuestas a estas o que no las desnaturalicen. Además, el artículo VIII del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, establece: "1. Las autoridades administrativas no podrán dejar de resolver las cuestiones que se les proponga, por deficiencia de sus fuentes; en tales casos, acudirán a los principios del procedimiento administrativo previstos en esta Ley; en su defecto, a otras fuentes supletorias del derecho administrativo, y sólo subsidiariamente a éstas, a las **normas de otros ordenamientos que sean compatibles con su naturaleza y finalidad**" [énfasis agregado]. La Sentencia del Tribunal Constitucional N° 047-2004-AI/TC⁴ (fundamento jurídico 54), emitida el veinticuatro de abril de dos mil seis, indica sobre el principio de especificidad: "Esta regla dispone que un precepto de contenido especial prima sobre el de mero criterio general. Ello implica que cuando dos normas de similar jerarquía establecen disposiciones contradictorias o alternativas, pero una es aplicable a un aspecto más general de situación y la otra a un aspecto restringido, prima está en su campo específico". En esa misma línea, el profesor Coviello⁵ concibe que las normas de derecho común o general son aquellas que abarcan una categoría muy amplia de relaciones, mientras que las de derecho especial son aquellas que comprenden una

categoría más restringida frente a las primeras; por citar, las normas generales serían las que conciernen a los contratos en general y las normas especiales las que regulan cada uno de los contratos. De ahí que, conforme a lo desarrollado en la doctrina⁶, el principio de especialidad en materia tributaria es un principio general de derecho informador que contiene un criterio de interpretación de obligatorio cumplimiento por parte de los operadores del derecho tributario, puesto que: "[...] para **preferir una norma jurídico-tributaria sobre otra en base a dicho principio, debemos recurrir a un análisis exclusivamente jurídico** de las mismas, sin consideraciones adicionales subjetivas o que involucren otras áreas del saber. Para ello, debemos conceptualizar al Derecho Tributario como un sistema normativo coherentemente ordenado y a la norma tributaria como una proposición lógica. Sólo de esta manera podremos entender **cuándo el supuesto de hecho de una norma tributaria es más o menos específico en comparación con otro supuesto en aparente conflicto normativo**" [énfasis nuestro]. Así las cosas, en materia tributaria, tanto la Ley General de Aduanas como el Código Tributario resultan normas especiales de igual rango. La referida ley en su artículo 1 prevé expresamente que tiene el objeto de regular la relación jurídica entre la SUNAT y las personas naturales y jurídicas que intervienen en el ingreso, permanencia, traslado y salida de las mercancías hacia y desde el territorio aduanero; mientras que en la norma I del título preliminar del acotado código se establece que este contiene los principios generales, instituciones, procedimiento y normas del ordenamiento jurídico-tributario. Si bien ambos cuerpos normativos tienen la finalidad de regular determinadas relaciones jurídicas surgidas en el marco de la aplicación de normas tributarias y aduaneras, se debe precisar que en su integridad no se contraponen entre sí; por el contrario, existen aspectos regulados por la Ley General de Aduanas que perfectamente pueden ser complementados con las disposiciones del Código Tributario, tal como sucede en el caso del inicio del cómputo del plazo de prescripción para determinar y cobrar tributos, y aplicar sanciones y cobrar multas. Precisamente lo indicado en la segunda disposición complementaria final de la citada ley regula: "En lo no previsto en la presente Ley o el Reglamento se aplicarán supletoriamente las disposiciones del Código Tributario", lo cual debe ser interpretado conjuntamente con la norma IX del título preliminar del Texto Único Ordenado del Código Tributario. 2.5. Lo indicado anteriormente tiene sustento en las siguientes consideraciones: i) La Ley General de Aduanas aplicable por temporalidad (Decreto Legislativo N° 1053) tiene en el título I (sobre la obligación tributaria aduanera) de su sección sexta (sobre el régimen tributario aduanero) el siguiente diseño normativo: En el capítulo I, regula el nacimiento de la obligación tributaria aduanera; en el capítulo II, la determinación de dicha obligación; y en el capítulo III, la exigibilidad de la referida obligación; y en el capítulo IV, la extinción de la obligación tributaria aduanera. Consideramos relevante citar los artículos 154, 155 y 156 previstos en dicho apartado: **Artículo 154.- Modalidades de extinción de la obligación tributaria aduanera** La obligación tributaria aduanera se extingue además de los supuestos señalados en el Código Tributario, por la destrucción, adjudicación, remate, entrega al sector competente, por la reexportación o exportación de la mercancía sometida a los regímenes de admisión temporal para reexportación en el mismo estado y admisión temporal para perfeccionamiento activo, así como por el legajamiento de la declaración de acuerdo a los casos previstos en el Reglamento. **Artículo 155.- Plazos de prescripción** La acción de la SUNAT para: a) Determinar y cobrar los tributos, en los supuestos de los incisos a), b) y c) del artículo 140° de este Decreto Legislativo, prescribe a los cuatro (4) años contados a partir del uno (1) de enero del año siguiente de la fecha del nacimiento de la obligación tributaria aduanera; b) Determinar y cobrar los tributos, en el supuesto del inciso d) del artículo 140° de este Decreto Legislativo, prescribe a los cuatro (4) años contados a partir del uno (1) de enero del año siguiente de la conclusión del régimen; c) Aplicar sanciones y cobrar multas, prescribe a los cuatro (4) años contados a partir del uno (1) de enero del año siguiente a la fecha en que se cometió la infracción o, cuando no sea posible establecerla, a la fecha en que la SUNAT detectó la infracción; d) Requerir la devolución del monto de lo indebidamente restituido en el régimen de drawback, prescribe a los cuatro (4) años contados a partir del uno (1) de enero del año siguiente de la entrega del documento de restitución; e) Devolver lo pagado indebidamente o en exceso, prescribe a los cuatro (4) años contados a partir del uno (1) de enero del año siguiente de efectuado el pago indebido o en exceso. **Artículo 156.- Causales de interrupción y suspensión de la prescripción**

Las causales de suspensión y de interrupción del cómputo de la prescripción, se rigen por lo dispuesto en el Código Tributario. ii) El Texto Único Ordenado del Código Tributario tiene el siguiente diseño normativo: en el título I (sobre disposiciones generales), los artículos 2 y 3 versan sobre el nacimiento de la obligación tributaria y la exigibilidad de esta; en el capítulo I (disposiciones generales) del título III (transmisión y extinción de la obligación tributaria) se encuentra el artículo 27, que establece la extinción de la obligación tributaria. En el capítulo IV del acotado título III, hallamos los artículos 43, 44, 45 y 46, que prevén los plazos de prescripción, el cómputo de estos, y las causales de interrupción y suspensión de dichos plazos; los citamos a continuación:

Artículo 43.- Plazos de prescripción La acción de la Administración Tributaria para determinar la obligación tributaria, así como la acción para exigir su pago y aplicar sanciones prescribe a los cuatro (4) años, y a los seis (6) años para quienes no hayan presentado la declaración respectiva. [...]

Artículo 44.- Cómputo de los plazos de prescripción El término prescriptorio se computará: 1. Desde el uno (1) de enero del año siguiente a la fecha en que vence el plazo para la presentación de la declaración anual respectiva. 2. Desde el uno (1) de enero siguiente a la fecha en que la obligación sea exigible, respecto de tributos que deban ser determinados por el deudor tributario no comprendidos en el inciso anterior. 3. Desde el uno (1) de enero siguiente a la fecha de nacimiento de la obligación tributaria, en los casos de tributos no comprendidos en los incisos anteriores. 4. Desde el uno (1) de enero siguiente a la fecha en que se cometió la infracción o, cuando no sea posible establecerla, a la fecha en que la Administración Tributaria detectó la infracción. 5. Desde el uno (1) de enero siguiente a la fecha en que se efectuó el pago indebido o en exceso o en que devino en tal, tratándose de la acción a que se refiere el último párrafo del artículo anterior. 6. Desde el uno (1) de enero siguiente a la fecha en que nace el crédito por tributos cuya devolución se tiene derecho a solicitar, tratándose de las originadas por conceptos distintos a los pagos en exceso o indebidos. 7. Desde el día siguiente de realizada la notificación de las Resoluciones de Determinación o de Multa, tratándose de la acción de la Administración Tributaria para exigir el pago de la deuda contenida en ellas.

Artículo 45.- Interrupción de la prescripción 1. El plazo de prescripción de la facultad de la Administración Tributaria para determinar la obligación tributaria se interrumpe: [...] c) Por la notificación de cualquier acto de la Administración Tributaria dirigido al reconocimiento o regularización de la obligación tributaria o al ejercicio de la facultad de fiscalización de la Administración Tributaria para la determinación de la obligación tributaria, con excepción de aquellos actos que se notifiquen cuando la SUNAT, en el ejercicio de la citada facultad, realice un procedimiento de fiscalización parcial. [...] 2. El plazo de prescripción de la acción para exigir el pago de la obligación tributaria se interrumpe: [...] 3. El plazo de prescripción de la acción de aplicar sanciones se interrumpe: a) Por la notificación de cualquier acto de la Administración Tributaria dirigido al reconocimiento o regularización de la infracción o al ejercicio de la facultad de fiscalización de la Administración Tributaria para la aplicación de las sanciones, con excepción de aquellos actos que se notifiquen cuando la SUNAT, en el ejercicio de la citada facultad, realice un procedimiento de fiscalización parcial. [...] El nuevo término prescriptorio se computará desde el día siguiente al acaecimiento del acto interruptorio.

Artículo 46.- Suspensión de la prescripción 1. El plazo de prescripción de las acciones para determinar la obligación y aplicar sanciones se suspende: a) Durante la tramitación del procedimiento contencioso tributario. b) Durante la tramitación de la demanda contencioso-administrativa, del proceso constitucional de amparo o de cualquier otro proceso judicial. [...] 2. El plazo de prescripción de la acción para exigir el pago de la obligación tributaria se suspende: a) Durante la tramitación del procedimiento contencioso tributario. b) Durante la tramitación de la demanda contencioso-administrativa, del proceso constitucional de amparo o de cualquier otro proceso judicial. [...] iii) En el capítulo IV de la Ley General de Aduanas se hacen dos remisiones expresas al Código Tributario. Ello ratifica que ambos dispositivos normativos no se contraponen entre sí, sino que **pueden complementarse siempre que la regulación en discusión verse sobre aspectos coincidentes, como es el caso del inicio del cómputo de los plazos de prescripción**, al tratarse de una institución jurídica aplicable en distintas materias del derecho, es decir, que no es exclusivamente regulada en el marco de normas aduaneras. iv) Si bien en la segunda disposición complementaria final de la Ley General de Aduanas se establece que la aplicación supletoria del Código Tributario procede ante la falta de regulación de determinados aspectos

que contenga la acotada ley, debe considerarse que el artículo 155 de la norma aduanera —antes de las modificaciones introducidas por el Decreto Legislativo N° 1433, Decreto Legislativo que modifica la Ley General de Aduanas, publicado el dieciséis de noviembre de dos mil dieciocho— no hacía una distinción clara entre el inicio del cómputo del plazo prescriptorio de las facultades de la administración para determinar y cobrar tributos, y el inicio de los cómputos de prescripción de las facultades referidas a la aplicación de sanciones y el cobro de las multas correspondientes, como sí lo hacía el artículo 44 del Código Tributario, interpretado y en concordancia con lo dispuesto en los artículos 45 y 46, de los cuales se desprende la clara **diferenciación entre el inicio del cómputo del plazo de prescripción de las acciones para determinar la obligación y aplicar sanciones, y el inicio del plazo de prescripción de la acción para exigir el pago de la obligación tributaria** (en el caso, la aduanera).

2.6. En la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 2689-2004-AA (fundamento jurídico 23) se estableció lo siguiente: “[...] en consideración que la Constitución (artículo 74) establece que sólo por ley o decreto legislativo —en caso de delegación de facultades—, se realiza la creación, modificación, derogación y exoneración; pero prevé también, por otro lado, que los aranceles y tasas se regulan mediante decreto supremo. Esto no quiere decir, en modo alguno, que los principios constitucionales tributarios no tengan efectos sobre los aranceles y tasas; todo lo contrario, **dichos principios son de aplicación en la materia aduanera, claro está con los matices que impone su propia naturaleza**” [énfasis nuestro]. De ahí que, conforme a lo indicado, la deficiencia en la regulación de norma contenida en el artículo 155 de la Ley General de Aduanas habilita que, en aplicación de su segunda disposición complementaria final, nos remitamos supletoriamente al Código Tributario. Ello es acorde al principio de especificidad o especialidad, según el cual la norma especial debe primar sobre la norma general, siempre que tengan la misma jerarquía y que no se contrapongan entre sí o, en su defecto, establezcan alternativas de solución; puesto que, como sucede en este caso, la regulación contenida en la Ley General de Aduanas sobre el inicio del cómputo de los plazos de prescripción debe ser entendido conforme a las disposiciones del Código Tributario. **Inicio del cómputo de los plazos prescriptorios** 2.7. Hasta aquí, se tiene que el artículo 155 de la Ley General de Aduanas carece de logicidad, en tanto de acuerdo al diseño normativo de la norma aduanera y de la norma tributaria se tiene que existen momentos claramente diferenciados: el primero es el nacimiento de la obligación tributaria aduanera; el segundo es la determinación de dicha obligación; el tercero es la exigibilidad de la referida obligación; y el cuarto es la extinción de la obligación tributaria aduanera, que se puede materializar mediante la prescripción. De esta forma, es claro que **las facultades de determinar tributos y aplicar sanciones, y la de cobrarlos no inician de forma simultánea sino secuencial**, una después de la otra; por lo que, siguiendo esa misma lógica jurídica, **el inicio de los plazos prescriptivos de cada facultad debe entenderse de forma secuencial**. 2.8. La conclusión a la que se ha arribado responde a la aplicación del método de interpretación sistemática por ubicación de la norma, toda vez que, ante la deficiencia normativa del precitado artículo 155 y la remisión que la propia norma hace al Código Tributario, resulta trascendente averiguar y determinar el sentido de la norma aduanera. Respecto al método de interpretación utilizado, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 03088-2009-PA/TC, ha indicado lo siguiente: “[...]15. Solo a través de la interpretación se podrá aspirar, con la mayor expectativa de éxito, a encontrar la más definida voluntad de la norma jurídica o del mandato judicial para la solución del caso concreto, a efectos de optimizar el valor justicia [...]”; a partir de ello y considerando la doctrina, se tiene que el método sistemático por ubicación de normas implica que se realice la interpretación que corresponda teniendo en cuenta el conjunto, subconjunto y grupo normativo al cual se haya incorporado la norma a fin de que el “qué quiere decir” sea esclarecido por los elementos conceptuales propios de tal estructura normativa. 2.9. Únicamente de forma ilustrativa, se deben considerar las modificaciones posteriores de la Ley General de Aduanas, por citar, las dispuestas mediante el Decreto Legislativo N° 1433, Decreto Legislativo que modifica la Ley General de Aduanas, con relación a los nuevos plazos para la exigibilidad de la obligación tributaria aduanera (artículo 150) y los plazos de prescripción de dicha obligación (artículo 155). Estas modificaciones ratifican la postura de esta Sala Suprema, motivo por el cual resulta importante citarlas: **Artículo 150.- Exigibilidad de la obligación tributaria aduanera** La obligación tributaria aduanera, es exigible: a) En

la importación para el consumo: a.1) Sin garantía, bajo despacho anticipado, a partir del día calendario siguiente de la fecha del término de la descarga, y en el despacho diferido, a partir del día calendario siguiente a la fecha de la numeración de la declaración, con las excepciones contempladas por el presente Decreto Legislativo. [...] **Artículo 155.- Plazos de prescripción** La acción de la SUNAT para: a) Determinar los tributos, en los supuestos de los incisos a), b) y c) del artículo 140, prescribe a los cuatro años contados a partir del 1 de enero del año siguiente de la fecha del nacimiento de la obligación tributaria aduanera; b) Determinar los tributos, en el supuesto del inciso d) del artículo 140, prescribe a los cuatro años contados a partir del 1 de enero del año siguiente de la conclusión del régimen; c) Aplicar sanciones, prescribe a los cuatro años contados a partir del 1 de enero del año siguiente a la fecha en que se cometió la infracción o, cuando no sea posible establecerla, a la fecha en que la SUNAT detectó la infracción; [...] f) Cobrar los tributos, en los supuestos del artículo 140 de este Decreto Legislativo y el monto de lo indebidamente restituido, prescribe a los cuatro años contados a partir del día siguiente de realizada la notificación de la resolución de determinación; g) Cobrar las multas, prescribe a los cuatro años contados a partir del día siguiente de realizada la notificación de la resolución de multa. **2.10.** De igual forma, es importante considerar que en la exposición de motivos del Decreto Legislativo N° 1433, Decreto Legislativo que modifica la Ley General de Aduanas⁷, se mencionó lo siguiente: **C. Exigibilidad de la obligación tributaria aduanera.** De acuerdo al artículo 2 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF la obligación tributaria nace cuando se realiza el hecho previsto en la ley, como generador de dicha obligación; y conforme al artículo 150 de la LGA, la obligación tributaria aduanera es exigible de acuerdo a los momentos previstos en dicha norma. De este modo, el nacimiento de obligación tributaria y su exigibilidad son dos supuestos diferentes, y como tal ocurren en momentos distintos; mientras que la obligación tributaria nace cuando ocurre el acaecimiento del hecho previsto en la ley como generador de dicha obligación, esta tendrá la calidad de exigible desde algunos de los momentos indicados. [Énfasis nuestro] **2.11.** Adicionalmente, en la exposición de motivos en comentario, se indica que la modificación del artículo 155 de la Ley General de Aduanas se sustenta principalmente en la modificación introducida al Código Tributario por el Decreto Legislativo N° 1113, por la cual se incorporó el inciso 7 al artículo 44 de dicho código, según el cual el cómputo de término prescriptivo de la facultad de la administración para la exigencia del pago de la obligación tributaria inicia desde el día siguiente de realizada la notificación de las resoluciones de determinación o de multa. Con relación al Decreto Legislativo N° 1113, dicha exposición precisa: En la exposición de motivos del Decreto Legislativo mencionado se señala que: “se modifica el artículo 44 del Código Tributario a fin de señalar que el inicio del cómputo de la prescripción de la acción para exigir el pago de una deuda tributaria contenida en una resolución de determinación o de multa se produce desde el día siguiente de notificada la resolución que corresponda, toda vez que **no cabe exigir el pago de una deuda tributaria que previamente no se ha determinado**, siendo recién con la notificación de la resolución de determinación que se agota la acción de la Administración para determinar la obligación tributaria y por tanto debe iniciarse el término prescriptivo de la acción que pueda ejercer la Administración para exigir el pago de la deuda contenida en dicha resolución de determinación [...]”. [Énfasis nuestro]. **Respeto del principio de razonabilidad y del deber de contribuir 2.12.** En la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 4677-2004-PA/TC (fundamento jurídico 26), se ha indicado que: Los principios de razonabilidad y proporcionalidad, previstos en el último párrafo del artículo 200 de la Constitución son pues el parámetro de determinación de validez de los actos (normativos y no normativos) que establezcan límites a los derechos fundamentales”; lo cual, concuerda con lo mencionado en la sentencia emitida en el Expediente 2235-2004-AA/TC (fundamento jurídico 6) que a la letra dice: “Por virtud del principio de razonabilidad se exige que la medida restrictiva se justifique en la necesidad de preservar, proteger o promover un fin constitucionalmente violo. Es la protección de fines constitucionalmente relevantes la que, en efecto, justifica una intervención estatal en el seno de los derechos fundamentales. Desde esta perspectiva, la restricción de un derecho fundamental satisface el principio de razonabilidad cada vez que esta persiga garantizar un fin legítimo y, además, de rango constitucional. A partir de lo indicado, debe quedar claro que toda norma jurídica debe ser regulada respetando el principio

de razonabilidad, máxime si media la justificación de la protección, preservación o promoción de un fin constitucionalmente importante. **2.13.** Aunado a ello, el aludido principio debe ser leído acorde al deber de contribuir a los gastos públicos, también concebido como un principio constitucional implícito del Estado democrático de derecho; así lo ha establecido el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 004-2004-AL/TC (fundamento jurídico 9), en la cual se deja claro que a todo tributo le: [...] es implícito el propósito de contribuir con los gastos públicos, como una manifestación del principio de solidaridad que se encuentra consagrado implícitamente en la cláusula que reconoce al Estado peruano como un Estado Social de Derecho (artículo 43 de la Constitución). Se trata pues, de reglas de orden público tributario, orientadas a finalidades plenamente legítimas, cuales son contribuir, de un lado, a la detección de aquellas personas que, dada su carencia de compromiso social, rehúyen la potestad tributaria del Estado, y, de otro, a la promoción del bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación (artículo 44 de la Constitución), mediante la contribución equitativa al gasto social. Cómputo de los plazos prescriptivos en el caso concreto **2.14.** Siguiendo el razonamiento expuesto, se ha determinado que las facultades de la administración para determinar tributos y aplicar sanciones, así como para cobrarlas, no inician de forma simultánea sino secuencial; y, por ende, el cómputo de los plazos prescriptivos de cada facultad también inicia de forma secuencial, lo que a su vez resulta acorde al principio de razonabilidad y al deber de contribuir. De esta forma, considerando la base fáctica asumida por las instancias de mérito y teniendo como sustento los actuados administrativos, se arriba a las siguientes conclusiones respecto al caso concreto: i) Si bien las declaraciones aduaneras de mercancías objeto de controversia fueron numeradas en dos mil diez y dos mil once, la administración aduanera inició un procedimiento de fiscalización en el año dos mil catorce; por lo que, el artículo 150 de la Ley General de Aduanas, aprobado por Decreto Legislativo N° 1053 —que señala que: “La obligación tributaria aduanera, es exigible: a) En la importación para el consumo, bajo despacho anticipado, a partir del día calendario siguiente de la fecha del término de la descarga, y en el despacho excepcional, a partir del día calendario siguiente a la fecha de la numeración de la declaración, [...]”— no resulta aplicable, en tanto, remitiéndonos a lo previsto en los artículos 2 y 3 del Código Tributario —en aplicación de la segunda disposición complementaria final de la Ley General de Aduanas— se tiene que la obligación tributaria nace cuando se realiza el hecho previsto en la ley (como generador de dicha obligación), empero resulta exigible después de que sea determinada por la administración, lo cual, en el marco de un procedimiento de fiscalización —de acuerdo a los artículos 60 y 61 del citado código— se materializa con la **emisión de la resolución de determinación, la orden de pago o la resolución de multa**, ya que “la determinación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario está sujeta a fiscalización o verificación por la Administración Tributaria, la que podrá modificarla cuando constate la omisión o inexactitud en la información proporcionada [...]”. ii) En la Casación N° 3648-2018 Lima, del once de julio de dos mil diecinueve, se hicieron precisiones respecto a la diferenciación entre la “determinación de la obligación tributaria” y la “exigibilidad del pago de la obligación”: **Determinación de la obligación tributaria**, cuando aún se desconoce el monto que debe pagar el contribuyente; esto se encuentra relacionado con la **inacción por parte de la administración tributaria para iniciar la fiscalización** que culminará con la dación de un valor tributario. **Exigibilidad del pago de la obligación**, se entiende que en este caso, ya existe un monto, por el cual, el contribuyente **se encuentra obligado a cancelar y el mismo ya ha sido puesto en su conocimiento (como puede ser, una resolución de determinación y/o de multa)**; pero, la administración tributaria no procura efectuar dicho cobro [...]. [Énfasis nuestro] A partir de ello, en la referida ejecutoria se concluye que: “[...] la facultad de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria para exigir el cobro de los tributos recién puede ser ejercida desde la notificación de la obligación tributaria, la misma que ha sido ‘determinada’ mediante la fiscalización tributaria”. Similares argumentos se esgrimieron también en la Casación N° 12357-2017 Lima, del nueve de mayo de dos mil diecinueve. iii) Bajo ese contexto y considerando que la fiscalización⁸ iniciada por la administración aduanera se dio en el año **dos mil catorce**, así como también que las Resoluciones de División N° 000-393100/2017-00539 y N° 000-393100/2014-00360, mediante las cuales se determinaron tributos dejados de pagar y se aplicó sanción de

multa, emitidas el treinta de diciembre del año **dos mil dieciséis** producto de dicha fiscalización, queda claro que el Código Tributario aplicable por temporalidad incluye las modificaciones introducidas por el Decreto Legislativo N° 1113, que data de septiembre de dos mil doce. iv) Conforme ha sido determinado por el Juzgado y la Sala Superior únicamente se encuentra en **discusión si el plazo de prescripción de la acción de la administración aduanera para exigir el pago de la obligación tributaria aduanera** (tributos dejados de pagar y multas vinculadas) se encontraba prescrita o no al momento en que dicha entidad emitió las mencionadas resoluciones de división. Ello implicaba previamente analizar si el cómputo de dicho plazo iniciaba simultáneamente con aquel referido a la determinación de tributos y las aplicaciones de sanciones. Tal aspecto ya ha sido dilucidado en los acápites previos de esta misma ejecutoria suprema. v) Sobre la base de los argumentos expuestos, se colige que resulta aplicable el inciso 7 del artículo 44 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, que prevé: “El término prescriptivo se computará: [...] 7. Desde el día siguiente de realizada la notificación de las **Resoluciones de Determinación o de Multa**, tratándose de la acción de la Administración Tributaria para exigir el pago de la deuda contenida en ellas” [énfasis nuestro], lo que concuerda con lo establecido en el artículo 43 de dicho código y el artículo 155 de la Ley General de Aduanas. vi) En este caso, las Resoluciones de División N° 000-393100/2017-00539 y N° 000-393100/2014-00360 fueron **notificadas el quince de septiembre de dos mil dieciséis**; de modo que, en aplicación de la norma XII del título preliminar del Código Tributario¹, el cómputo del plazo de cuatro años al que se hace referencia en el precitado artículo 43¹⁰ inició el **dieciséis de septiembre de dos mil diecisiete** y hubiera vencido el **dieciséis de septiembre de dos mil veintiuno**. vii) De ahí que, considerando que el plazo de la administración para cobrar la obligación tributaria aduanera prescribe a los cuatro años contados a partir del día siguiente de realizada la notificación de las resoluciones de División antes mencionadas, es evidente que, al trece de octubre de dos mil diecisiete, cuando la empresa formuló su solicitud de prescripción de la acción para exigir el cobro de la obligación tributaria aduanera (reembolso de los montos obtenidos por la aplicación del régimen de restitución de derechos arancelarios y multas vinculadas), **ella no se había producido**. Sin perjuicio de lo indicado, se precisa que la conclusión a que arriba por este Tribunal Supremo no responde a la aplicación del artículo 155 de la Ley General de Aduanas que incluye las modificaciones dispuestas por el Decreto Legislativo N° 1433, vigente desde septiembre de dos mil dieciocho, en tanto esta norma no es aplicable por temporalidad. Por el contrario, en aplicación de la segunda disposición complementaria final de la acotada ley (vigente al momento de los hechos), nos remitimos al Código Tributario —modificado por el Decreto Legislativo N° 1113, que sí resulta aplicable por temporalidad— que en su apartado pertinente (inciso 7 del artículo 44) prevé expresamente que el cómputo del plazo prescriptivo de la facultad de la administración para exigir el pago de la obligación tributaria aduanera contenida en las resoluciones de determinación o de multa inicia desde la notificación de estas. **2.13.** En suma, se advierte que en la sentencia de vista la Sala Superior omitió aplicar la segunda disposición complementaria final de la Ley General de Aduanas, a fin de esclarecer los alcances del artículo 155 de dicha ley, lo que implica que se infringieron las normas denunciadas por la recurrente. En consecuencia, sobre la base de los fundamentos que preceden, se **estiman las causales casatorias formuladas. TERCERO. Actuación en sede de instancia 3.1.** A partir de las consideraciones expuestas, queda claro que el recurso de casación interpuesto por la demandante SUNAT resulta fundado, por lo que, en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil, corresponde casar la sentencia de vista, declarar insubsistente la sentencia apelada, que declaró infundada la demanda, y, actuando en sede de instancia, **esta Sala Suprema declara fundada la demanda**. Si bien el órgano de segundo grado consideró que la demanda devenía en infundada, sobre la base de que el artículo 155 de la Ley General de Aduanas no haría distinción en el cómputo del plazo de prescripción de las facultades de la administración para determinar tributos y aplicar sanciones, y el plazo para cobrarlas, lo que a su criterio significaría que el cómputo de ambos plazos iniciaría de forma simultánea; es pertinente reiterar que, mediante la presente ejecutoria suprema, se ha determinado que, para esclarecer la regulación contenida en el precitado artículo 155, se debe recurrir al Código Tributario, de acuerdo a lo dispuesto en la segunda disposición complementaria final de la Ley General de Aduanas, lo cual es acorde a la norma IX del título preliminar del acotado código. **3.2.** En consecuencia, habiéndose

establecido que el **plazo prescriptivo para determinar tributos y aplicar sanciones, así como el plazo para cobrarlas se computan de forma secuencial**, en el caso concreto, la facultad de la administración para exigir el cobro de la obligación tributaria aduanera no se encontraba prescrita al momento en que la empresa IMK Maderas Sociedad Anónima Cerrada presentó su solicitud de prescripción sobre el reembolso de los montos obtenidos por drawback y multas establecidos mediante Resoluciones de División N° 000393100/2017-000359 (folios 153 del tomo XXXIII del expediente administrativo electrónico) y N° 000 393100/2017-000360 (folio ciento cuarenta y dos del tomo XXXIV del expediente administrativo electrónico). Ello conlleva que la decisión del **Tribunal Fiscal** exteriorizada en su **Resolución N° 08843-A-2019**, mediante la cual revocó la Resolución de Gerencia N° 000-393000/2017-00189, **adolece de causal de nulidad, conforme al artículo 10 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. 3.3.** De igual manera, cabe precisar que esta Sala Suprema ha emitido el **precedente vinculante** sobre el tema en la **Casación N° 7275-2021**, cuyas reglas vinculantes viene aplicando. Estas son las siguientes: **6.1.1.** Para efectos de la interpretación de los alcances del artículo 155 de la Ley General de Aduanas, en aplicación de la segunda disposición complementaria final, se permite la remisión a las normas contenidas en el Código Tributario, respecto al inicio del cómputo de los plazos de prescripción; lo cual resulta acorde a la norma IX del título preliminar del citado código. **6.1.2.** De acuerdo a la interpretación sistemática de los artículos 43, 44, 45 y 46 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, la facultad de la administración para determinar la obligación tributaria (aduanera) y aplicar sanciones, así como para exigir el pago de estas, no acontece de forma simultánea, sino en dos momentos diferentes e identificables; por lo que el inicio del cómputo del plazo prescriptivo de ambas facultades se realiza de forma secuencial. **6.1.3.** El inciso 7 del artículo 44 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, respecto al inicio del cómputo del plazo prescriptivo de la facultad de la administración para exigir el pago de la obligación tributaria aduanera, se aplica ante la determinación de tributos y aplicación de sanciones que se hubieran dado después de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1113. **DECISIÓN** Por estas consideraciones, **SE RESUELVE: PRIMERO: DECLARAR FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, interpuesto el diecinueve de octubre de dos mil veintidós (foja trescientos noventa y seis). **SEGUNDO: CASAR** la sentencia de vista del dieciséis de septiembre de dos mil veintidós (foja trescientos setenta y seis) y, actuando en sede de instancia, **REVOCAR** la sentencia de primera instancia, que declaró infundada la demanda, y, **reformándola, DECLARAR FUNDADA** la demanda respecto a la pretensión principal. En ese sentido, **se ordena** que el codemandado Tribunal Fiscal emita nueva resolución declarando la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07655-A-2019 y la Resolución del Tribunal Fiscal N° 08843-A-2019 (aclaratoria), y emita nueva resolución administrativa teniendo en cuenta lo establecido en la presente resolución. **TERCERO: DISPONER** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por la demandante Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria contra IMK Maderas Sociedad Anónima Cerrada y el Tribunal Fiscal, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor **Juez Supremo Burneo Bermejo. SS. BURNEO BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.**

¹ Previsión similar recién fue incorporada en la Ley General de Aduanas, mediante Decreto Legislativo N° 1433 en el año dos mil dieciocho. [Nota del auto de calificación]

² HITTERS, Juan Carlos. (2002) Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.

³ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

⁴ Caso José Claver Nina-Quispe Hernández, en representación del Gobierno Regional de San Martín (demandante) contra el Congreso de la República (demandado).

⁵ COVIELLO, N. (1938). Doctrina general del derecho civil. Cuarta edición. México, Unión Tipográfica Editorial Hispano Americana; p. 18.

⁶ ZEGARRA, Juan Carlos (2005). “Aplicación del ‘principio de especialidad’ en las normas tributarias”; p. 134.

<https://www.zyaabogados.com/administrador/assets/uploads/files/b3399-Aplicacion-del-principio-de-especialidad-en-las-normas-tributarias.pdf>,

⁷ CONGRESODELAREPUBLICADELPERU(s.f.). “Expediente del Decreto Legislativo N° 1433-2018”. https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/expvrt_2011.nsf/vf07web/D7A810A6D4C0BF6C0525830B006AFD71?opendocument

⁸ Véase el ítem 1.5 del Informe de Fiscalización N° 1623-2016-SUNAT/393100 (fojas 7740 del tomo 32 del EAE), en el cual se detallan los documentos generados durante el proceso de fiscalización y las fechas de notificación de estos.

⁹ **Texto Único Ordenado del Código Tributario**

NORMA XII: CÓMPUTO DE PLAZOS

Para efecto de los plazos establecidos en las normas tributarias deberá considerarse lo siguiente:

a) Los expresados en meses o años se cumplen en el mes del vencimiento y en el día de éste correspondiente al día de inicio del plazo. Si en el mes de vencimiento falta tal día, el plazo se cumple el último día de dicho mes.

b) Los plazos expresados en días se entenderán referidos a días hábiles.

En todos los casos, los términos o plazos que vencieran en día inhábil para la Administración, se entenderán prorrogados hasta el primer día hábil siguiente. En aquellos casos en que el día de vencimiento sea medio día laborable se considerará inhábil.

¹⁰ **Artículo 43.- PLAZOS DE PRESCRIPCIÓN**

La acción de la Administración Tributaria para determinar la obligación tributaria, así como la acción para exigir su pago y aplicar sanciones prescribe a los cuatro (4) años, y a los seis (6) años para quienes no hayan presentado la declaración respectiva.

[...]

C-2249333-39

CASACIÓN N° 37694-2022 LIMA

TEMA: CLASIFICACIÓN ARANCELARIA

SUMILLA: Para determinar las subpartidas nacionales que corresponden a las bebidas Free Tea, Cifrut, Pulp y Sporade, debe analizarse la composición química, características y propiedades, para luego ubicarlas conforme a las Reglas Generales para la Interpretación de la Nomenclatura Arancelaria. Sobre estos aspectos, la sentencia de vista ha incurrido en defectos de motivación insubsanable, por lo que procede su nulidad.

PALABRAS CLAVE: clasificación arancelaria, Reglas Generales para la Interpretación de la Nomenclatura, motivación insuficiente

Lima, primero de agosto de dos mil veintitres

QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTOS

La causa número treinta y siete mil seiscientos noventa y cuatro - dos mil veintidós, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, con la participación de los señores Jueces Supremos Burneo Bermejo (presidente), Bustamante Zegarra, Cabello Matamala, Delgado Aybar y Tovar Buendía, luego de verificada la votación de acuerdo a ley, se emite la siguiente sentencia: I. ASUNTO Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la demandada AJEPER S.A., mediante escrito del quince de septiembre de dos mil veintidós (fojas mil setecientos setenta y siete del expediente judicial electrónico - EJE), contra la sentencia de vista emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros, mediante resolución número veinticuatro, del treinta y uno de agosto de dos mil veintidós (fojas mil setecientos treinta y nueve), que confirmó la sentencia de primera instancia, del veinte de abril de dos mil veintidós (fojas mil trescientos noventa y tres), que declaró fundada la demanda. I.1 **Antecedentes I.1.1 Demanda** El catorce de abril de dos mil veintiuno, Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT) interpone demanda contencioso administrativa contra el Tribunal Fiscal y AJEPER S.A. Postuló las siguientes pretensiones: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020, que resuelve acumular los procedimientos seguidos con los Expedientes N° 2843-2020 y N° 2844-2020, revocar la Resolución de Intendencia N° 0150140015276 y dejar sin efecto las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0104350 a N° 012-003-0104361, N° 0120030104386 a N° 012-003-0104397 y las Resoluciones de Multa N° 012-002-0032565 a N° 012-002-0032588; y revocar la Resolución de Intendencia N° 0150140015289. **Primera pretensión accesoria a la pretensión principal:** Se ordene al colegiado administrativo emitir nueva resolución y confirmar la validez de las Resoluciones de Intendencia N° 015014 0015276 y N° 0150140015289. **Segunda pretensión accesoria a la pretensión principal:** Como consecuencia de la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020 y la validez de la Resolución de Intendencia N° 0150140015276, se ordene al colegiado administrativo confirmar la validez de las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0104350 a N° 012-003-0104361, N° 012003-0104386 a N° 012-003-0104397 y las Resoluciones de Multa N° 012-002-0032565 a N° 0120020032588. **Pretensión subordinada a la pretensión**

principal: Se pretende la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020, que resuelve acumular los procedimientos seguidos con los Expedientes N° 2843-2020 y N° 2844-2020, revocar la Resolución de Intendencia N° 0150140015276 y dejar sin efecto las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0104350 a N° 012-003-0104361, N° 012-003-0104386 a N° 012-003-0104397 y las Resoluciones de Multa N° 012-002-0032565 a N° 012-002-0032588, y revocar la Resolución de Intendencia N° 0150140015289, debido a que el Tribunal Fiscal vulnera el derecho al debido procedimiento por haber dejado sin efecto los valores cuando correspondía declarar la nulidad de la apelada y de los valores.

Primera pretensión accesoria a la pretensión principal: Como consecuencia de la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020, solicita se ordene al colegiado administrativo remitir los actuados a la administración a fin de que la División de Clasificación Arancelaria emita un nuevo informe. **Fundamentos a)** Sostiene la administración tributaria que no se encuentra motivado el pronunciamiento del Tribunal Fiscal, pues incurre en la causal de nulidad establecida en el numeral 2 del artículo 10 de la Ley N° 27444. Se han presentado vicios de motivación en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020, que clasificó los productos en la subpartida 2202.90.00.00 al agregar una premisa inválida (propósito del producto), que desnaturalizó las reglas generales para la interpretación de la nomenclatura contenida en el Arancel de Aduanas de 2012, lo cual acarrea la nulidad del acto administrativo. Precisa que la administración efectuó reparos a la base imponible del impuesto selectivo al consumo - ISC y del impuesto general a las ventas - IGV de enero a diciembre de dos mil trece al considerar que los productos denominados Sporade, Pulp, Cifrut y Free Tea debían ser clasificados en la partida arancelaria 22.02.10.00.00. **b)** Respecto al producto denominado Free Tea: Señala la administración tributaria que, de acuerdo al Arancel de Aduanas, el producto Free Tea ya fue clasificado en la partida arancelaria 22.02.10.00.00 por Decreto Supremo N° 017-2007-EF y las notas explicativas aprobadas por la Organización Mundial de Aduanas, por tratarse de una bebida constituida principalmente por agua, a la que se le ha adicionado azúcar u otro edulcorante y que ha sido aromatizada con extractos. Señala que en esta subpartida se clasifican las bebidas constituidas principalmente por agua a las que se les adiciona azúcar u otro edulcorante y que son aromatizadas o saborizadas con extractos; mientras que en la subpartida 2202.90 se clasifican las bebidas consistentes en néctares o concentrados de algún fruto o producto alimenticio a los que se les añade agua solo para adecuarlos al consumo como bebidas. Concluye que, dado que el producto Free Tea es una bebida constituida principalmente por agua a la que se le ha adicionado azúcar y que ha sido aromatizada (saborizada) con extracto de té verde, corresponde que dicho producto sea clasificado en la subpartida 2202.10. **c)** Respecto a los productos Cifrut y Pulp: Sostiene que mediante el Informe N° 039-2018-SUNAT/313300, la División de Clasificación Arancelaria ha sustentado la inclusión de los referidos productos dentro de la subpartida nacional 2202.10.00.00, por tratarse de bebidas a base de agua y que la adición de sustancias tales como vitaminas no la excluyen de la referida partida, ya que dichas adiciones no la hacen perder la condición de ser una bebida a base de agua con adición de azúcar y aromatizada. Señala que el Tribunal Fiscal contravino el Arancel de Aduanas 2012 y sus notas explicativas, máxime si las notas explicativas indican que en la subpartida 2202.90 se clasifican el néctar de tamarindo y los productos alimenticios líquidos tales como bebidas a base de leche y cacao, y no se puede identificar a los productos bajo análisis en ninguno de los supuestos que las notas explicativas consideran incluidos en la subpartida 2202.90. **d)** Respecto al producto Sporade: Refiere que resulta arreglada a ley la clasificación arancelaria contenida en el Informe N° 280-2017-SUNAT/ 395200, toda vez que fue realizada al amparo del Arancel de Aduanas aprobado por el Decreto Supremo N° 238-2011-EF, que al no tener una clasificación expresa respecto de productos con características similares al que es materia de análisis, se efectuó su clasificación sobre la base de los criterios técnicos y jurídicos que venía aplicando antes de la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 109-2004-EF. I.1.2 Sentencia de primera instancia El Vigésimo Juzgado Especializado Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución número once, del veinte de abril de dos mil veintidós (fojas mil trescientos noventa y tres del EJE), declaró fundada la demanda en todos los extremos. **Fundamentos: a)** En cuanto a la clasificación arancelaria del producto Sporade, argumenta el Juez que la Resolución de

Intendencia N° 000-3A0000/2005-001884, de fecha veintiocho de octubre dos mil cinco, clasificó este producto en la subpartida nacional 2202.90.00.00 del Arancel de Aduanas, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 239-2001-EF (vigente desde el primero de enero de dos mil uno al veintiocho de febrero de dos mil siete). En la Resolución de Intendencia Nacional N° 000ADT/2002-000437, del trece de marzo dos mil dos, se clasificó el producto Gatorade en la subpartida nacional 2202.10.00.00, lo cual fue reafirmado mediante la Resolución del Tribunal Fiscal N° 04214-A-2005, de observancia obligatoria. El Informe N° 1010-2018-SUNAT/313300, del dieciocho de octubre de dos mil dieciocho, concuerda con que el producto debe ser clasificado en la subpartida nacional 2202.10.00.00 del Arancel de Aduanas aprobado por el Decreto Supremo 238-2011-EF. Dicha conclusión fue observada por el Tribunal Fiscal haciendo referencia a la Resolución del Tribunal Fiscal N° 6154-A-2019, pero dicha clasificación no corresponde al presente caso, ya que el producto Generade (Blueberry) es diferente a Sporade, pues este último se trata de una bebida isotónica y el producto con que se la pretende comparar es hipertónica. En consecuencia, solo Sporade tiene como función principal rehidratar y reponer las sustancias perdidas durante la actividad física. **b)** Respecto a la clasificación arancelaria del producto Cifrut y Pulp, señala que el criterio de clasificación concuerda con los Informes N° 039-2018-SUNAT/313300 y N° 1010-2018-SUNAT/313300, por tratarse de bebidas a base de agua a las que se les adicionó sustancias, tales como vitaminas, colorantes, goma xanthan, ácido cítrico, pectina, benzoato de sodio, sorbato de potasio, etc.. No las excluyen de la referida partida, ya que no le hacen perder la condición de ser una bebida a base de agua con adición de azúcar y aromatizada. Señala que, a efectos de realizar la clasificación arancelaria de los productos denominados Cifrut y Pulp, para los periodos enero a diciembre dos mil trece se han considerado las características, descripción y propiedades de dichos productos (estudio merceológico) y se han aplicado las Reglas Generales de Interpretación y las Notas Explicativas del Sistema Armonizado, concluyendo que corresponde ubicarlos en la subpartida nacional 2202.10.00.00 del Arancel de Aduanas aprobado por el Decreto Supremo N° 238-2011-EF. **c)** Respecto al producto Free Tea, señala que la División de Clasificación Arancelaria emitió el Informe N° 1010-2018-SUNAT/313300 el dieciocho de octubre de dos mil dieciocho, y con base en la información proporcionada por la demandante se analizó las características y composición del producto y en aplicación de la RGI 1 (la sección IV y la nota 3 del capítulo 22), de la RGI 6 y de la RGI 2b), así como de las Notas Explicativas del Sistema Armonizado, concluyó que la subpartida 2202.10 no solo comprende a las bebidas que contienen agua, edulcorantes o aromatizantes, y que la adición de sustancias a una bebida a base de agua no la excluye de la subpartida 2202.10, por lo que corresponde que el producto denominado comercialmente Free Tea en diferentes sabores sea clasificado en la subpartida nacional 2202.10.00.00 del Arancel de Aduanas aprobado por el Decreto Supremo 238-2011-EF. **d)** Respecto a la Resolución de Intendencia N° 0150140015289, señala que las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0104350 a N° 012-003-0104361, emitidas por el impuesto selectivo al consumo por los periodos de enero a diciembre de dos mil trece, con tasa del 17%, si bien han sido impugnadas, sin embargo son válidas y eficaces al haber sido notificadas con arreglo a ley; y surtieron todos sus efectos desde el día siguiente de su notificación conforme a lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 106 del Texto Único Ordenado del Código Tributario. Por tanto, no procede efectuar la devolución de los importes solicitados. **e)** Respecto a la incorporación de nuevos argumentos, la empresa codemandada AJEPER S.A. señala que en instancia judicial la administración tributaria pretende variar el sustento de sus reparos incorporando nuevos argumentos que no formaron parte de los reparos en el caso de Free Tea, en el cual se reparó el impuesto selectivo al consumo según el Informe N° 1010-2018-SUNAT/313300 y, ahora, en vía judicial pretende que se mantenga el reparo en base a nuevos argumentos y se varíe el sustento del reparo del producto Free Tea tomando como base la antigua clasificación arancelaria de dicho producto. Al respecto, el juez de primera instancia señala que los fundamentos contenidos en la Resolución de Intendencia N° 0150140015276 guardan congruencia con los argumentos contenidos en la demanda, razón por la cual el argumento de la codemandada AJEPER S.A. carece de asidero fáctico y legal. **f)** Respecto a la pretensión subordinada a la pretensión principal, señala que la pretensión principal fue declarada fundada, por lo que no corresponde emitir pronunciamiento en este extremo, conforme al primer párrafo del artículo 87 del

Código Procesal Civil. **g)** Concluye en el sexto considerando que, con relación a la pretensión principal, la clasificación arancelaria de los productos realizada por la demandante SUNAT es correcta, y, por ello, la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-2020 no se encuentra arreglada a ley, pues incurrió en causal de nulidad. **1.1.3 Sentencia de vista** La Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de vista del treinta y uno de agosto de dos mil veintidós, contenida en la resolución número veinticuatro (fojas mil setecientos treinta y nueve), confirma la sentencia que declaró fundada la demanda. **Fundamentos:** **a)** Argumenta la Sala Superior que no se evidencia deficiencia de motivación de la sentencia impugnada, al haber cumplido con analizar todos y cada uno de los argumentos de la entidad accionante. El Tribunal Fiscal incurrió en un vicio de motivación al agregar una premisa inválida (propósito del producto), sin que esté contenida en la regla 6 de las Reglas Generales para la Interpretación de la Nomenclatura del Arancel de Aduanas 2012, en el razonamiento realizado para clasificar los productos Cifrut y Pulp. Indica que de acuerdo a la mencionada regla la subpartida se determina en función al texto de subpartida y los componentes del producto. **b)** Argumenta la Sala Superior que, de acuerdo con el Arancel de Aduanas aprobado por Decreto Supremo N° 017-2007-EF y con las notas explicativas aprobadas por la Organización Mundial de Aduanas, las bebidas constituidas principalmente por agua, a las que se les ha adicionado azúcar u otro edulcorante y que han sido aromatizadas con extractos (como el extracto de té verde en el presente caso), corresponde clasificarlas en la subpartida 2202.10 y no en la subpartida 2202.90. Señala que el producto denominado Free Tea es una bebida constituida principalmente por agua, a la que se le ha adicionado azúcar y que ha sido aromatizada (saborizada) con extracto de té verde, por lo que corresponde que dicho producto sea clasificado en la subpartida 2202.10. Con respecto a los productos Cifrut y Pulp, argumenta que mediante el Informe N° 039-2018-SUNAT/313300, la División de Clasificación Arancelaria ha sustentado la inclusión de los referidos productos dentro de la subpartida nacional 2202.10.00.00, por tratarse de bebidas a base de agua. Así, consideró que la adición de sustancias, tales como vitaminas, colorantes, goma xanthan, ácido cítrico, pectina, benzoato de sodio, sorbato de potasio, etc., no los excluye de la referida partida ya que dichas adiciones no los hacen perder la consideración de ser bebidas a base de agua con adición de azúcar y aromatizadas. Mediante el mencionado informe, la División de Clasificación Arancelaria sustentó el estudio merceológico de los productos Cifrut y Pulp. Respecto del primero, el área informante señaló que el producto contiene jugo de fruta proveniente del concentrado y pulpas de fruta provenientes del concentrado en diferentes porcentajes, y en relación con el segundo indicó que el producto contiene pulpa o jugo de fruta en un porcentaje uniforme del 20%. De ello, concluye el área informante que los citados productos tienen como característica principal que son bebidas que contienen agua en mayor proporción, mientras que el jugo, pulpa o concentrado le confiere sabor y aroma. Argumenta la Sala Superior que el informe señala que la adición de sustancias, tales como vitaminas, colorantes, goma xanthan, ácido cítrico, pectina, benzoato de sodio, sorbato de potasio, etc. a una bebida a base de agua, no la excluyen de la subpartida 2202.10 y que dichas adiciones no le hacen perder la consideración de ser una bebida a base de agua con adición de azúcar y aromatizada; por lo cual su calificación queda determinada por el texto de la subpartida 2202.10. Argumenta que del estudio de los actuados administrativos y de la lectura de la resolución del Tribunal Fiscal impugnada se desprende que este tribunal contravino el arancel de aduanas 2012 y sus notas explicativas al considerar que las vitaminas modificaron la naturaleza del producto. De acuerdo al Arancel de Aduanas y de las notas explicativas aprobadas por la Organización Mundial de Aduanas, aquellas bebidas constituidas esencialmente por agua, a las que se les ha adicionado azúcar u otro edulcorante y que han sido aromatizadas con extractos (los cuales pueden incluir vitaminas, como en el presente caso), corresponde clasificarlas en la subpartida 2202.10, por lo que el producto fue correctamente clasificado en esta partida. Respecto a lo señalado por el Tribunal Fiscal en el sentido de que a fin de sustentar debidamente el reparo resultaría necesario comprobar el porcentaje vitamínico presente en los productos mediante un análisis químico, señala la Sala Superior que el análisis químico se efectúa en despacho y no es factible que esto se dé después de años en una fiscalización posterior de las mercancías materias de acotación; además, para los efectos de establecer la subpartida

nacional que corresponde a estas bebidas debe estar a su composición y no a sus propiedades o propósito, por lo que resultaría irrelevante llevar a cabo un análisis químico de laboratorio con dicha finalidad. **Con relación al producto Sporade**, argumenta que mediante el Decreto Supremo N° 238-2011-EF, publicado el veinticuatro de diciembre de dos mil once, vigente en el caso de autos, se estableció un nuevo Arancel de Aduanas que eliminó la nota que hacía referencia a la subpartida nacional 2202.10.00.00 y desde su entrada en vigor volvieron a clasificarse las bebidas rehidratantes o isotónicas dentro de la subpartida nacional 2202.10.00.00, tal como venía sucediendo antes de que se publicara el Decreto Supremo N° 109-2004-EF. Señala el Informe Técnico N° 280-2017-SUNAT/395200 que el producto comercialmente conocido como Sporade se encontraba clasificado dentro de la subpartida nacional 2202.10.00.00. Argumenta que resulta arreglada a ley la clasificación arancelaria del producto Sporade dentro de la subpartida nacional 2202.10.00.00, contenida en el Informe N° 280-2017-SUNAT/395200, toda vez que fue realizada al amparo del Arancel de Aduanas, aprobado por el Decreto Supremo N° 238-2011-EF; al no tener una clasificación expresa respecto de productos con características similares al que es materia de análisis, se efectuó su clasificación sobre la base de los criterios técnicos y jurídicos que venía aplicando la administración antes de la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 109-2004-EF. **1.2 Recurso de casación 1.2.1** El representante legal de la empresa AJEPER S.A., mediante escrito del quince de septiembre de dos mil veintidós (fojas mil setecientos setenta y siete), formula casación respecto de las siguientes infracciones normativas sustantivas y procesales: **a) Infracción normativa de lo establecido en los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, y el artículo 50 (numeral 6) y el artículo 122 (numeral 3) del Código Procesal Civil i) Motivación sustancialmente incongruente**, indica que la motivación es sustancialmente incongruente, porque la Sala Superior se pronuncia sobre un aspecto que no ha causado estado, esto es, se pronuncia sobre la clasificación arancelaria propiamente dicha (examen jurídico), prescindiendo de analizar el estudio merceológico de los productos (examen químico) que era la única materia controvertida. La controversia judicial, está determinada en la validez de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020, en tanto que se sustentan en informes inválidos de la Administración Tributaria, porque dichos informes carecen de análisis merceológico, por ello, es que el Tribunal Fiscal no emitió pronunciamiento sobre la clasificación arancelaria propiamente dicha, sino únicamente indicó que los informes que sustentaban la acotación eran inválidos, puesto que, carecían de un examen químico (análisis merceológico) de los productos "Sporade", "Cifrut", "Pulp" y "Free Tea". Por ello es que la presente controversia tributaria no reside en determinar si los productos de la Compañía se encuentran clasificados en la subpartida nacional arancelaria 2202.10.00.00 o la subpartida nacional arancelaria 2202.90.00.00. **ii) Motivación inexistente**, al respecto señala que, se incurre en motivación inexistente, toda vez que, la sentencia de vista no se pronuncia, en ningún momento, sobre los principales alegatos y argumentos relevantes de defensa esbozados por la Compañía para la solución de la controversia. Como se ha señalado en la materia controvertida se circunscribió a determinar si la Administración Tributaria cumplió con realizar el análisis merceológico (análisis químico) de los productos materia de acotación; sin embargo, la sentencia de vista simplemente no emite pronunciamiento sobre ello, dejando a la recurrente, en la práctica, en un real estado de indefensión. Entre los argumentos incontestados, se tiene: 1) Que no se pronuncia sobre la improcedencia de la demanda planteada, porque el petitorio es jurídicamente imposible, ya que no constituye causal de nulidad el hecho que el Tribunal Fiscal tenga un razonamiento distinto; y, por otro lado, la Administración Tributaria no puede solicitar la aplicación de la plena jurisdicción, porque es una facultad que solo puede ser ejercida por los administrados. 2) No se pronunció en relación al hecho que la apelada vulneró el derecho a la motivación de resoluciones judiciales². 3) No se emitió pronunciamiento sobre los escritos presentados con fecha quince de agosto de dos mil veintidós y de dieciocho de agosto de dos mil veintidós, así como del escrito de alegatos de fecha veintitrés de agosto de dos mil veintidós. De igual modo, indica la parte recurrente que, lo señalado por la Sala Superior no es cierto, en tanto que, solo en dos líneas, se pronunció en relación al análisis merceológico (materia de controversia), sin tomar en cuenta los argumentos plasmados por la Compañía en su contestación, como, por ejemplo, sobre el hecho que la propia SUNAT manifestó que no existía certeza sobre las características y propiedades de los productos y, en

general, sobre los componentes de los mismos; asimismo, no se pronuncia en relación con el hecho que el Juzgado modifica y/o altera el debate procesal, porque el Tribunal Fiscal dejó sin efecto los reparos, ya que los informes que sustentaban los mismos adolecían de un análisis merceológico, y nunca emitió pronunciamiento sobre la clasificación arancelaria propiamente dicha. La sentencia de vista no explica las razones por las cuales la materia controvertida es la clasificación arancelaria propiamente dicha y no la correcta realización del análisis merceológico, pese a que durante el proceso la Compañía advirtió que la controversia judicial en el presente caso, consistía en determinar si la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020 es válida en cuanto señala que los informes son inválidos por carecer de un adecuado análisis merceológico. No explica las razones por las cuales, a pesar de que no se realizó un análisis químico, se tiene certeza de los componentes de los productos, aun cuando la propia SUNAT manifestó que no existe certeza sobre los referidos componentes durante la fiscalización. En instancia administrativa solo se revisaron las fichas técnicas para determinar la clasificación arancelaria, ello no se tuvo en cuenta, pese a que la sentencia de vista reconoce que la composición de los productos es determinante para la clasificación arancelaria **iii) Falta de motivación interna del razonamiento**, sustenta la causal indicando que en la sentencia de vista se alega que todos los alimentos contienen vitaminas y no por ello son excluidos de sus partidas correspondientes, por lo que, la presencia de vitaminas en el agua no modifica su clasificación. La inferencia realizada por la Sala es absolutamente inválida, en tanto, no estamos ante productos iguales, es decir, no se puede comparar los alimentos con el agua, en los términos expuestos. Si la Sala Superior hubiera tenido en cuenta que el agua no tiene vitaminas, hubiera advertido que su comparación con los alimentos -que sí contienen vitaminas- no tenía sentido alguno, y, por ende, jamás hubiera declarado fundada la demanda bajo dicho argumento. Ello evidencia la falta de motivación interna del razonamiento de la sentencia de vista, que tiene incidencia directa de la infracción normativa en el fallo. **iv) Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas**, indica que la sentencia de vista en el considerando 5.1, y segundo párrafo del considerando 5.7. afirma que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020 incurre en vicios de motivación al clasificar los productos cuestionados en la subpartida 2202.90.00.00. Dicha afirmación es falsa, porque el Tribunal Fiscal en la mencionada RTF nunca clasificó a los productos materia de acotación en la subpartida nacional arancelaria 2202.90.00.00, sino que, dejó sin efecto los reparos al ISC e IGV, porque los informes que sustentaban los reparos no contaban con un adecuado análisis merceológico (análisis químico). La sentencia de vista partió de dicha premisa errada para declarar fundada la demanda, lo que evidencia la incidencia. La Sala Superior afirma -erradamente- que el Tribunal Fiscal dejó sin efecto los reparos, porque determinó como esencial establecer el propósito de los productos. Lo cierto es, que el Tribunal Fiscal dejó sin efecto los reparos debido a las deficiencias procedimentales en que incurrió la División de Clasificación Arancelaria al analizar los productos, lo que se traduce en la carencia de un análisis merceológico de los informes que no permiten verificar que los reparos hayan sido debidamente acotados. La sentencia de vista partió de la premisa errada que el Tribunal Fiscal estableció como determinante el "propósito del producto" para la clasificación arancelaria, lo que tiene incidencia en la decisión. La Sala Superior, en el tercer párrafo del considerando 5.9 de la sentencia de vista, afirma -erradamente- que se han considerado las características, descripción y propiedades de dichos productos (estudio merceológico). Dicha afirmación es falsa, en tanto nunca existió un análisis químico de las muestras de los productos, pues la SUNAT solo se apoyó en la descripción -en general- del producto que obraba en las fichas técnicas; razón por la cual, no tenía certeza alguna respecto de la composición del producto; y, menos aún, sobre la clasificación arancelaria. Ello evidencia la deficiencia en la motivación externa, pues, las premisas de las que parte la Sala Superior son falsas. Ello tiene incidencia, pues si la Sala hubiera advertido que no existía certeza sobre las características, descripción y propiedades de los productos como lo advirtió la División de Clasificación Arancelaria de la SUNAT, no hubiera podido emitir pronunciamiento sobre la clasificación arancelaria y, por ende, jamás hubiera declarado fundada la demanda. La Sala afirma erradamente, que el hecho que los productos contengan una mayor proporción de agua determina que se clasifiquen en la subpartida 2202.10.00.00., ello es errado porque en ningún texto o sección de la Nomenclatura o las Notas Explicativas se hace mención del porcentaje o la cantidad de agua de los productos,

a efectos de realizar su clasificación. Esto tiene incidencia porque parte de una premisa equivocada, que ha determinado la clasificación arancelaria de los productos. La Sala Superior descarta la supuesta clasificación arancelaria realizada por el Tribunal Fiscal de los productos Cifrut y Pulp, en tanto no ha probado que estos sean suplementos o complementos alimenticios; sin embargo, no se tiene en cuenta que el Tribunal Fiscal no realizó clasificación arancelaria alguna, por lo que, no tenía que probar que dichos productos fuesen suplementos alimenticios. Esto tiene incidencia ya que si la Sala Superior hubiera reparado que el Tribunal Fiscal nunca realizó clasificación arancelaria alguna, no hubiera afirmado que esta se sustenta en el hecho que los productos no son complementos o suplementos alimenticios. La Sala señala que lo determinante es la composición de los productos, y en base a ello, descarta comprobar el porcentaje de vitaminas con un análisis químico. Este argumento es falso y demuestra nuevamente que la decisión de la Sala Superior no ha validado la premisa utilizada para la conclusión, ya que, la Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas (RNSA) N° 507-2012/SUNAT/A - Procedimiento Específico "Clasificación Arancelaria de Mercancías" INTA-PE.00.09 (Versión 3) exige el reconocimiento físico y químico de los productos que califiquen como bebidas y alimentos. Esto tiene incidencia directa en la decisión, ya que, si hubiera tenido en cuenta que resulta indispensable realizar el análisis químico de los productos, no hubiera sustentado los reparos al ISC e IG. V. La SUNAT en la etapa de fiscalización pone en duda la veracidad de la información contenida en las fichas técnicas, es decir, cuestiona dichas fichas, y agrega que no es posible comprobar la veracidad de la información (entiéndase de las fichas) por no tener muestras de los productos. Entonces, si la propia SUNAT cuestiona el contenido de las fichas, cómo resulta posible que la Sala avale una supuesta clasificación arancelaria sin un análisis de muestras. La Corte Suprema ha señalado en innumerables sentencias³ que el análisis merceológico (análisis químico) es imprescindible para cualquier procedimiento de clasificación arancelaria. La Sala Superior afirma -equivocadamente- que practicar el análisis químico respecto a un producto después de varios años es un imposible jurídico, pero en innumerables sentencias, la Corte Suprema ha señalado que el análisis merceológico (análisis químico) es imprescindible para cualquier procedimiento de clasificación arancelaria; no obstante, en el presente caso se ha sometido a una consecuencia jurídica distinta. No existe impedimento legal o fáctico para que la SUNAT requiera muestras de los productos, inclusive si se han comercializado en años anteriores. Por ello, es que esta premisa de la Sala es equivocada y también tiene incidencia en la decisión. **v) Motivación constitucionalmente deficitaria**, ello porque en el presente caso no corresponde que se utilice el criterio de la Sentencia de Casación N° 8160-2014 LIMA, toda vez que, la misma versa sobre una materia controvertida que no es pertinente para resolver en el caso de autos, puesto que mientras en dicha de Casación se discutió un caso de clasificación arancelaria propiamente dicha, en el presente caso, se discuten los reparos de la SUNAT al ISC e IG. V, en el extremo referido a la validez de los informes periciales que emitió la División de Clasificación Arancelaria de la Administración Tributaria, en tanto, no se realizó el análisis merceológico adecuado y también tiene incidencia determinante para la resolución del caso. **vi) La motivación insuficiente**, sobre ello, la recurrente indica que en los párrafos segundo y tercero del considerando 5.16 la Sala Superior señala que los productos de la Compañía tendrían un porcentaje de pulpa o jugo de fruta del 20%; además, las bebidas contienen agua en mayor proporción, siendo el jugo, pulpa o concentrado lo que les confiere sabor y aroma a los productos. Ello no es posible, pues, supone una especulación, ya que, la propia SUNAT manifiesta que ello no resulta posible sin un previo análisis químico de muestras. La Sala Superior en su sentencia copia textualmente lo manifestado por la SUNAT en su demanda, sin establecer las razones por las cuales concuerda con ello que, en buena cuenta, resultan argumentos tautológicos, porque no resulta posible que se descarten los cuestionamientos a los argumentos expuestos por la SUNAT, precisamente, con los mismos argumentos de la SUNAT. Se han determinado 26 observaciones⁴ que, evidencian que la sentencia de vista es una copia de la demanda de la SUNAT que, incluso, contiene los mismos errores ortográficos y gramaticales de esta última. Ello permite concluir que la sentencia de vista se encuentra insuficientemente motivada y transgrede lo dispuesto en los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. **Causales materiales vinculadas a la revocatoria de la sentencia de vista.** **b) Infracción normativa del numeral 2 del acápite VI del artículo 1 de la Resolución de**

Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas N° 507-2012/SUNAT/A - Procedimiento Específico "Clasificación Arancelaria de Mercancías" INTA-PE.00.09 (Versión 3) y el Procedimiento DESPA. PE.00.03 respecto del análisis de muestras para clasificación arancelaria Señala que dicha resolución establece los lineamientos del procedimiento que debe seguir la SUNAT para determinar la clasificación arancelaria de un producto, y en su numeral 2 del acápite VI del artículo 1 de la citada norma se advierte que la Intendencia Nacional de Técnica Aduanera (INTA) es la entidad legitimada para determinar la clasificación arancelaria de las mercancías o productos en las subpartidas nacionales. Asimismo, señala también que la División de Laboratorio Central de la Intendencia de Aduana Marítima del Callao (IAMC) es el despacho que recibe, verifica la documentación proporcionada por el solicitante en el caso se requiera el análisis físico o químico de los productos y/o mercancías, y procede con el mismo. Al tratarse de alimentos y bebidas, el Procedimiento Específico de Clasificación Arancelaria DESPA. PE.00.09 remite de manera expresa al Procedimiento DESPA. PE.00.03., el cual requiere del análisis de una muestra para determinar la respectiva subpartida arancelaria que corresponda. La Sala Superior pretende subrogarse las competencias otorgadas a la División de Clasificación Arancelaria y clasificar arancelariamente a los productos, sin siquiera contar con los elementos para ello, puesto que, en el expediente no obran los análisis químicos realizados a los productos, tal como las normas antes citadas obligan a realizarse previo a la emisión de una clasificación arancelaria de bebidas. Este exceso de competencia se configura en los puntos 5.9 y 5.10 de la sentencia de vista, respecto los productos Cifrut, Pulp, Free tea y Sporade, cuando el Procedimiento Específico "Clasificación Arancelaria de Mercancías" INTA-PE.00.09 (Versión 3) dispone que la entidad competente para efectuar el análisis merceológico es la División de Laboratorio Central de la Intendencia de Aduana Marítima del Callao (IAMC); mientras que, la División de Gestión del Arancel Integrado (DGA) se encargará de clasificar a los productos o mercancías en alguna subpartida del Arancel de Aduanas vigente. Ello denota la vulneración del dispositivo, cuya infracción se denuncia y lo establecido en el Procedimiento DESPA. PE.00.03 respecto del análisis de muestras para clasificación arancelaria. **c) Infracción normativa del artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo**, sostiene la parte recurrente que, la Sala Superior desconoce la regla emanada de la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema en las Casaciones N° 26416-2018 LIMA, N° 2401-2019 LIMA y N° 513-2020 LIMA, respecto a **resolver un asunto que no causa estado**, en donde señala que no se puede emitir pronunciamiento sobre aspectos que no causaron estado en etapa administrativa, como lo ha sucedido en esta causa con la clasificación arancelaria de los productos de la Compañía, porque el Tribunal Fiscal nunca emitió pronunciamiento en relación con dicha clasificación. **1.3 Auto calificatorio 1.3.1** Mediante el auto calificatorio de fecha once de enero de dos mil veintitrés, emitido por la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República, se declara **procedente** el recurso de casación interpuesto por el representante legal de AJEPER S.A., por las causales mencionadas en el acápite anterior. **II. CONSIDERANDO Primero: Delimitación del petitorio casatorio 1.1** Es materia de pronunciamiento de fondo el recurso de casación interpuesto por AJEPER S.A. contra la sentencia de vista emitida mediante resolución número veinticuatro, que confirmó la sentencia de primera instancia, que declaró fundada la demanda. **1.2** La línea argumentativa a desarrollar inicia con absolver la causal procesal denunciada, examinando si la sentencia impugnada ha vulnerado el derecho al debido proceso y la motivación de las decisiones judiciales previsto en los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución, el numeral 6 del artículo 50 y el numeral 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil. De no resultar estimable esta causal procesal, en segundo orden, se procederá a analizar las infracciones normativas de carácter material anotadas en el acápite anterior. Segundo: Sobre las infracciones normativas por afectación del debido proceso y de la debida motivación de las resoluciones judiciales **2.1** El derecho fundamental a la debida motivación de las resoluciones judiciales se encuentra reconocido en el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que establece que son principios y derechos de la función jurisdiccional: **Constitución Política del Perú Artículo 139.- Principios de la Administración de Justicia 5.** La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley

aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan". Debida motivación que es uno de los derechos que conforman el derecho fundamental al debido proceso⁵, reconocido en el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que establece como principios y derechos de la función jurisdiccional: **Constitución Política del Perú Artículo 139.- Principios de la Administración de Justicia 3.** La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional." **2.2** Este derecho fundamental a la debida motivación de las resoluciones también encuentra amparo en los tratados internacionales sobre derechos humanos, y está incluido como garantía procesal en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Ha obtenido interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (vinculante para el Perú en atención a la cuarta disposición final transitoria de la Constitución), que establece que es un derecho que permite verificar la materialización del derecho a ser oído, y que la argumentación de un fallo demuestra que los alegatos y pruebas han sido debidamente tomados en cuenta, analizados y resueltos⁶, y que "[...] la motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser Juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática [...]"⁷. **2.3** Cabe enfatizar que es obligación de los jueces motivar las resoluciones judiciales, como principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional, regulado en el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que establece: "**Artículo 12.- Motivación de resoluciones** Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente." También se encuentra regulado en los incisos 3 y 4 del artículo 122 del Código Procesal Civil, que establece lo siguiente: **Código Procesal Civil Art. 122.- Las resoluciones contienen:** 3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado; 4. La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos. Si el juez denegase una petición por falta de algún requisito o por una cita errónea de la norma aplicable a su criterio, deberá en forma expresa indicar el requisito faltante y la norma correspondiente. **2.4** En esa misma línea, es pertinente anotar que esta Sala Superior entiende que la idea de motivación no alude a una justificación profusa, abundante o retórica, sino a la exigencia de un mínimo de motivación congruente, en cuya ratio decidendi puedan observarse las razones por las que la Sala Superior llegó a la decisión correspondiente. Así, el Tribunal Constitucional, en los fundamentos 9 y 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02050-2005-HC /TC, caso Walter Lee, ha indicado lo siguiente: "9. Uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el de obtener una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente planteadas por las partes en cualquier clase de procesos [...]. 11. La Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión." **2.5** Finalmente, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales tiene como una de sus expresiones el **principio de congruencia** establecido en el numeral 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil, concordante con el artículo VII⁸ del título preliminar del mismo cuerpo normativo, por el cual el Juez no puede ir más allá del petitorio de la demanda ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados. Asimismo, la Corte Suprema, en la Casación N° 1099-2017 Lima, ha señalado con respecto al principio de congruencia, lo siguiente: "[...] que en toda resolución judicial debe existir: 1) Coherencia entre lo solicitado por las partes y lo finalmente resuelto, sin omitirse, alterarse o excederse dichas peticiones (congruencia externa); y, 2) Armonía entre la motivación y la parte resolutive (congruencia interna); en suma, la congruencia en sede procesal, es el "[...] principio normativo que delimita el

contenido de las resoluciones Judiciales que deben proferirse de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes [...] para que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones [...]" **Tercero: Análisis de las causales casatorias de naturaleza procesal 3.1** Para establecer si la sentencia de vista ha incurrido en infracción del derecho fundamental a la debida motivación de las resoluciones judiciales y del derecho al debido proceso, corresponde acudir a sus propios fundamentos que sustentan su decisión de confirmar la sentencia que declaró fundada la demanda. **3.2** La sentencia recurrida ha precisado los fundamentos de los agravios invocados por las apelantes y señalado las pretensiones invocadas en la demanda. Asimismo, ha precisado lo que es materia de controversia señalando que consiste en determinar si la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020 se encuentra arreglada a ley o adolece de vicio de nulidad al revocar las Resoluciones de Intendencia N° 0150140015276 y N° 0150140015289, así como determinar si la clasificación arancelaria a nivel de subpartida nacional 2202.10.00.00 efectuada por la administración, sobre la base de los informes emitidos por la División de Clasificación Arancelaria, se encuentra arreglada a ley. **3.3** Respecto a los antecedentes administrativos, ha señalado que mediante Carta N° 170011576810-01SUNAT y Requerimiento N° 12217002620, la administración tributaria inició el procedimiento de fiscalización definitiva a la empresa AJEPER S.A. por el impuesto selectivo al consumo e impuesto general a las ventas de enero a diciembre de dos mil trece. Como resultado emitió las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0104350 a N° 012-003-0104361, giradas por el impuesto selectivo al consumo de enero a diciembre de dos mil trece, y las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0104386 a N° 012-003-0104397 por el impuesto general a las ventas de los mismos periodos, al haberse reparado la base imponible de los citados tributos respecto de los productos Sporade, Pulp, Cifrut y Free Tea, así como las Resoluciones de Multa N° 012-002-0032565 a N° 012-002-0032588, giradas por la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Texto Único Ordenado del Código Tributario. No encontrándose conforme la empresa contribuyente, interpuso recurso de reclamación contra los citados valores, el mismo que fue resuelto mediante la **Resolución de Intendencia N° 0150140015276**, que declaró infundada la reclamación. Por otro lado, se tiene que también se solicitó la devolución por pagos indebidos o en exceso efectuados por el Impuesto Selectivo al Consumo con tasa de 17%, correspondiente a los periodos enero a diciembre de dos mil trece, por una suma total de veinte millones quinientos veintidós mil trescientos dieciséis soles con cero céntimos (S/ 20'522,316.00), la que fue declarada improcedente por la administración mediante la Resolución de Intendencia N° 012-180- 001995/SUNAT, toda vez que los referidos pagos fueron imputados a la deuda tributaria determinada por el impuesto selectivo al consumo de los periodos enero a diciembre de dos mil trece, según las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0104350 a N° 012-003-0104361. No encontrándose conforme el contribuyente, interpuso recurso de reclamación, el que fue declarado infundado mediante **Resolución de Intendencia N° 0150140015289**. La empresa AJEPER S.A. interpuso recurso de apelación contra las Resoluciones de Intendencia N° 0150140015276 y N° 0150140015289, el cual fue resuelto mediante la **Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020**, que resolvió revocar la Resolución de Intendencia N° 0150140015276 y dejar sin efecto las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0104350 a N° 012-003-0104361, N° 012-003-0104386 a N° 012-003-0104397, y las Resoluciones de Multa N° 012-002-0032565 a N° 012-002-0032588, así como revocar la Resolución de Intendencia N° 0150140015289. La administración tributaria no estuvo conforme con la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020, por lo que interpuso demanda contencioso administrativa. **3.4** La Sala Superior, respecto al análisis del caso concreto, ha señalado lo siguiente: **3.4.1** En el numeral **5.2 a 5.12**, la sentencia de vista analiza el agravio i) de la empresa, relativo a la motivación de la sentencia, señalando que no se aprecia de la sentencia de primera instancia que exista un pronunciamiento inmotivado, ya que expresa las razones fácticas y jurídicas que sustentan la decisión del Juez respecto del porqué considera que los argumentos alegados por la empresa codemandada y el Tribunal Fiscal son infundados, y concluye que la resolución del Tribunal Fiscal incurrió en un vicio de motivación al agregar una premisa inválida, esto es, "propósito del producto", que desnaturalizó las reglas generales para la interpretación de la nomenclatura contenidas en el Arancel de Aduanas 2012, lo que acarreadó la nulidad del acto administrativo. Asimismo, la Sala Superior se pronuncia

respecto a la clasificación arancelaria de los productos denominados Sporade, Cifrut y Pulp, y Free Tea señalando que corresponde que sean clasificados en la subpartida nacional 2202.10.00.00 del Arancel de Aduanas aprobado por el Decreto Supremo N° 238-2011-EF, y concluye que no se evidencia deficiencia de motivación en la sentencia impugnada, por lo que, refiere, no se ha vulnerado el derecho a la debida motivación. **3.4.2** En los numerales **5.13** a **5.23**, la Sala Superior se pronuncia sobre los agravios (i) y (ii) del Tribunal Fiscal y (ii) de la empresa contribuyente, relativos a las pretensiones impugnatorias revocatorias de la sentencia impugnada. Analiza en los numerales **5.14** a **5.15**, la clasificación arancelaria del producto Free Tea, y señala que dicho producto ya ha sido clasificado en la partida arancelaria 22.02.10.00.00 mediante la Resolución de Intendencia Nacional N° 000 3A0000/2010-000739, la que fue confirmada por Resolución del Tribunal Fiscal N° 19674-A-2011; señala que la demanda interpuesta en contra de la mencionada resolución del Tribunal Fiscal fue declarada infundada por sentencia de primera instancia y confirmada por sentencia de segunda instancia, y que mediante Sentencia de Casación N° 8160-2014 se declaró infundado el recurso de casación interpuesto en contra de la sentencia de vista y entre sus fundamentos se señaló con respecto a la clasificación arancelaria del producto Free Tea que ha sido considerado dentro de la partida arancelaria 22.02.10.00.00, por lo que agrega que la Sala Superior ha establecido como regla jurídica jurisprudencial que la bebida Free Tea se encuentra clasificada en la subpartida nacional 2202.10.00.00. Asimismo, argumenta que lo señalado por el Tribunal Fiscal en la Resolución N° 06869-3-2020 carece de validez, ya que contraviene lo dispuesto en la Casación N° 8160-2014 Lima. Concluye la Sala Superior que, de acuerdo al Arancel de Aduanas aprobado por Decreto Supremo N° 017-2007-EF y las notas explicativas aprobadas por la Organización Mundial de Aduanas, las bebidas constituidas principalmente por agua, a las que se les ha adicionado azúcar u otro edulcorante y que han sido aromatizadas con extractos (como el extracto de té verde en el presente caso), deben ser clasificadas en la subpartida 2202.10 y no en la subpartida 2202.90, ya que de acuerdo a las notas explicativas de la OMA, en dicha subpartida se clasifican a los productos consistentes en néctares o concentrados de algún fruto o producto alimenticio líquido, esto es, productos a los que se les añade agua solo para facilitar su consumo. Señala que el producto comercialmente denominado Free Tea es una bebida constituida principalmente por agua, a la que se le ha adicionado azúcar y que ha sido aromatizado (saborizado) con extracto de té verde, y corresponde que dicho producto sea clasificado en la subpartida 2202.10. **3.4.3** Con respecto a los productos **Cifrut y Pulp**, la Sala Superior ha señalado en los numerales **5.16** a **5.20** que, mediante el Informe N° 039-2018-SUNAT/313300, la División de Clasificación Arancelaria ha sustentado la inclusión de los referidos productos dentro de la subpartida nacional 2202.10.00.00, por tratarse de bebidas a base de agua, que la adición de sustancias, como vitaminas, colorantes, goma xanthan, ácido cítrico, pectina, benzoato de sodio, sorbato de potasio, etc.. Así, no se los excluye de la referida partida, ya que dichas adiciones no los hacen perder la consideración de ser bebidas a base de agua con adición de azúcar y aromatizada. Es por ello que el Juez en el análisis desarrollado en la sentencia apelada arriba a esta conclusión. Señala que queda claro que, de acuerdo al Arancel de Aduanas y de las notas explicativas aprobadas por la Organización Mundial de Aduanas, las bebidas constituidas esencialmente por agua a las que se les ha adicionado azúcar u otro edulcorante y que han sido aromatizadas con extractos (los cuales pueden incluir vitaminas, como en el presente caso), corresponde clasificarlas en la subpartida 2202.10, y de acuerdo con el Arancel de Aduanas no cabe clasificarlas en la subpartida 2202.90, haciendo mención que así lo ha señalado el Juez de primera instancia. Argumenta también que la presencia de vitaminas no modifica la clasificación de una bebida a base de agua, por lo que el Tribunal fiscal incurrió en un error al sostener que el producto objeto de clasificación se trata de una "bebida compuesta a base de frutas, té verde y vitaminas, entre otras". **3.4.4** Con respecto al producto **Sporade**, la Sala Superior ha señalado en el numeral **5.21** a **5.23** que con el Decreto Supremo N° 238-2011-EF, publicado el veinticuatro de diciembre de dos mil once, vigente en el caso de autos, volvieron a clasificarse las bebidas rehidratantes o isotónicas dentro de la subpartida nacional 2202.10.00.00, tal como sucedía antes de que se publicara el Decreto Supremo N° 109-2004-EF. Sobre el análisis técnico se procedió a realizar el estudio merceológico y el de clasificación arancelaria propiamente dicha, y se concluyó en el Informe Técnico N°

280-2017-SUNAT/395200 que el producto Sporade se encontraba clasificado dentro de la subpartida nacional 2202.10.00.00. Señala la Sala Superior que el Tribunal Fiscal tomó como sustento la clasificación del producto Sporade dentro de la subpartida 2202.90.00.00 efectuada mediante la Resolución de Intendencia Nacional N° 000-3A0000/2005-001884, que clasificó al producto Sporade en la subpartida 2202.90.00.00, amparando su posición en la Resolución N° 6154-A-2019. Refiere, sin embargo, que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 6154-A-2019 no resulta aplicable, ya que el producto que analiza tiene una importante diferencia con el producto objeto del presente análisis, habida cuenta que Sporade es una bebida isotónica, a diferencia del Generade (Blueberry), que es una bebida hipertónica, que no tiene como función principal rehidratar o reponer las sustancias pérdidas durante la actividad física, como sí ocurre con el producto Sporade. Señala, por tanto, que los agravios carecen de sustento. **3.4.5** Al respecto, de los actuados en el proceso judicial seguido con Expediente N° 2466-2021, se advierte que es materia de cuestionamiento la clasificación arancelaria de los productos Free Tea, Cifrut, Pulp y Sporade. La administración aduanera considera que los mencionados productos están clasificados en la subpartida nacional 2202.10.00.00 por aplicación de las reglas generales de interpretación 1, 2b) y 6 del Arancel de Aduanas aprobado por Decreto Supremo N° 238-2011-EF, ello por tratarse de bebidas constituidas principalmente por agua, a las que se les ha adicionado otros componentes, lo que no modifica su composición de bebidas a base de agua, conforme lo señala la División de Clasificación Arancelaria de la Gerencia Técnica Aduanera de la Intendencia Nacional de Desarrollo e Innovación Aduanera, la que emitió los Informes de números 280-2017-SUNAT/395200, 039-2018-SUNAT/313300 y 1010-2018-SUNAT/313300, y por tanto gravados con la tasa del 17% del impuesto selectivo al consumo. Asimismo, señaló con respecto al producto Free Tea, que ampara su posición en reiterada jurisprudencia administrativa, así como del Poder Judicial, que coinciden en ubicarlo en la subpartida nacional 2202.10.00.00. Por otro lado, la empresa contribuyente señala que los productos Free Tea, Cifrut, Pulp y Sporade deben ser clasificados en la subpartida 2202.90.00.00 y, por tanto, no se debe pagar impuestos por ellos, así como señala, que, en el caso de Cifrut, contiene vitaminas y al estar en grandes cantidades convierte al producto en nutricional, y en el caso de Sporade señala que este no es un rehidratante, por lo cual debe encontrarse gravado. **3.4.6** Respecto al análisis de clasificación arancelaria, la primera regla general para la interpretación de la nomenclatura del Arancel de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N° 238-2011-EF, establece lo siguiente: "Los títulos de las Secciones, de los Capítulos o de los Subcapítulos solo tienen un valor indicativo, ya que la clasificación está determinada legalmente por los textos de las partidas y de las Notas de Sección o de Capítulo [...]". Asimismo, la sexta regla general para la interpretación de la nomenclatura del Arancel de Aduanas aprobado por Decreto Supremo N° 238-2011-EF establece lo siguiente: "La clasificación de mercancías en las subpartidas de una misma partida está determinada legalmente por los textos de estas subpartidas y de las Notas de subpartida, así como, mutatis mutandis, por las Reglas anteriores, bien entendido que solo pueden compararse subpartidas del mismo nivel. A efectos de esta Regla, también se aplican las Notas de Sección y de Capítulo, salvo disposición en contrario". La sección IV del indicado Arancel de Aduanas comprende a los productos de las industrias alimentarias; bebidas, líquidos alcohólicos y vinagre; tabaco y sucedáneos del tabaco elaborados. Por su parte, el capítulo 22 comprende a las bebidas, líquidos alcohólicos y vinagre. Asimismo, dentro de la partida 2202 se encuentran las siguientes mercancías:

2202	Agua, incluidas el agua mineral y la gaseada, con adición de azúcar u otro edulcorante o aromatizada, y demás bebidas no alcohólicas, excepto los jugos de frutas u otros frutos o de hortalizas de la partida 20.09.
2202.10.00.00	- Agua, incluidas el agua mineral y la gaseada, con adición de azúcar u otro edulcorante o aromatizada
2202.90.00.00	- Las demás

3.4.7 Es relevante, en el presente caso, para determinar la subpartida nacional que les corresponde a las bebidas Free Tea, Cifrut, Pulp y Sporade, analizar la composición química, características y propiedades, para luego ubicarlas en las subpartidas nacionales que les correspondan conforme a las Reglas Generales para la Interpretación de la Nomenclatura del Arancel de Aduanas. **3.4.8** De los antecedentes administrativos, se tiene que la administración aduanera, en el procedimiento de fiscalización definitiva por el impuesto selectivo al consumo y el impuesto general a las ventas de enero a diciembre de 2013, solicitó a la empresa recurrente

proporcionar información de los productos Free Tee, Cifrut, Pulp, Sporade, debiendo indicar el contenido de jugo (zumo) y/o puré en el producto final expresado en porcentaje por volumen (% v/v), y el diagrama de flujo de proceso de obtención de los productos; e indicar las materias primas y su función en cada producto, con la finalidad de verificar las especificaciones técnicas y la formulación de los productos. La empresa alcanzó la información de cada producto señalando lo siguiente: Respecto del producto Free Tea Señaló que el producto es una bebida de té verde con sabor a limón, libre de cafeína y sin preservantes cuyos ingredientes principales son: Agua, Extracto natural de Té Verde: Polifenoles (EGCG) 25 mg/100 ml), Jarabe de azúcar, Saborizante natural, Ácido cítrico, Ácido fosfórico, Colorante caramelo, Citrato de sodio, Vitamina C (40% DDR), Vitamina E (10% DDR). Señaló que la bebida está conformada por los siguientes componentes: (i) Epigallocatequina gallato (EGCG) "TEAVIGO" presenta en 25 mg/porción y (ii) 40% de la DDR en Vitamina C según CODEX. Sobre el EGCG, señala que cuenta con un sello autorizado por "DMS Nutritional", empresa que fabrica y provee el "TEAVIGO", donde se certifica que el referido insumo está presente en 35mg/porción, y que dicha información puede ser verificada en la etiqueta del producto; y que según la Resolución de Clasificación N° 003A000/2005-001070 del producto "TEAVIGO" emitida por la Administración, dicho producto es químicamente puro, pero es usado como un complemento alimenticio por sus propiedades antioxidantes, cardiovasculares y de control de peso, entre otras. De acuerdo con las Directrices para complementos alimentarios de vitaminas y/o minerales CAC/GL 55-2005, la cantidad mínima de cada vitamina y/o mineral contenidos con un complemento alimentario de vitaminas y minerales deberá ser equivalente al 15% de la ingesta diaria recomendada por la FAO/OMS. En base a ello indica que tomando en cuenta que el producto "Free Tea" tiene 40% de vitamina C, de la ingesta diaria recomendada (60mg) y lo señalado en la Resolución de Clasificación del TEAVIGO, el producto calificaría como complemento alimenticio. **Respecto del producto Sporade** Señaló que el producto es una bebida con electrolitos, destinada fundamentalmente para reemplazar el agua, los electrolitos y calorías perdidas, durante el ejercicio físico o esfuerzo corporal, para mantener el equilibrio metabólico y suministrar fuentes de energía de fácil absorción y rápido metabolismo. Sus ingredientes son: Mezcla de agua tratada (diluyente), Saborizante: mandarina, maracuyá, tangerina, fruta tropical, limón-lima, uva, manzana y arándanos, Acidulante: ácido cítrico, Colorante: amarillo N° 6, rojo N° 40, Fuentes minerales: citrato de sodio, cloruro de sodio y fosfato monopotásico (componentes de los electrolitos), Dextrosa, Azúcar. Respecto del producto Cifrut Señaló que el producto "Cifrut" Citrus Punch, es una preparación líquida con propiedades nutritivas, que contiene como ingredientes principales y esenciales a las Vitaminas C, A, B6 y B12 determinadas por la concentración del porcentaje (%) de las vitaminas en cada porción de la bebida (240 ml), y de acuerdo con lo reglamentado por las Normas de CODEX ALIMENTARIUS ("Directrices para el uso de declaraciones nutricionales y saludables CAC/GL 23-1997" y "Directrices sobre Etiquetado Nutricional CAC/GL-2-1885"). Los ingredientes del producto son los siguientes: - Vitamina C: 30% de la IDR según CODEX, Vitamina D: 15% de la IDR según CODEX, Vitamina B6: 15% de la IDR según CODEX, Vitamina B12: 15% de la IDR según CODEX, Mezcla de jugos naturales de naranja, mandarina y limón proveniente de concentrado, Aditivos: ácido cítrico, citrato de sodio benzoato de sodio, sorbato de potasio, goma xanthan, colorantes Amarillo N° 5 (Tartrazina) y Amarillo N° 6, Azúcar, Agua tratada. Por ser una preparación líquida nutricional, está destinada simplemente a mantener el organismo en buen estado de salud general. **3.4.9** La administración, a fin de determinar la clasificación arancelaria de los mencionados productos, solicitó a la División de Clasificación Arancelaria que clasificara tales productos teniendo en cuenta los aranceles vigentes de dos mil trece a dos mil dieciséis, para lo cual remitió la información alcanzada por el contribuyente. Recibió respuesta de la División de Clasificación Arancelaria de la Gerencia Técnica Aduanera de la Intendencia Nacional de Desarrollo e Innovación Aduanera, que emitió el Informe N° 1010-2018-SUNAT/313300 el dieciocho de octubre de dos mil dieciocho, que concluyó que los productos denominados comercialmente Free Tea, Cifrut y Sporade están clasificados en la subpartida nacional 2202.10.00.00 por aplicación de las RGI 1, 2b) y 6 del Arancel de Aduanas aprobado por Decreto Supremo N° 238-2011-EF; el Informe N° 280-2017-SUNAT/395200, que concluyó que el producto denominado Sporade está clasificado en la subpartida nacional 2202.10.00.00 y que por sus características se le excluye de la subpartida 2202.90; y el

Informe N° 039-2018-SUNAT/313300, del doce de enero de dos mil dieciocho, que señala que se sustentó el estudio merceológico de los productos Cifrut y Pulp según la información presentada por la contribuyente, y que tienen como característica principal que son bebidas que contienen agua en mayor proporción, mientras que el jugo, pulpa o concentrado les confieren sabor y aroma, y que dichas sustancias no las excluyen de la subpartida 2202.10. **3.4.10** Como consecuencia del procedimiento de fiscalización, la administración aduanera emitió las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0104350 a N° 012-003-0104361, giradas por el impuesto selectivo al consumo de enero a diciembre de dos mil trece, las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0104386 a N° 012-003-0104397 por el impuesto general a las ventas de los mismos periodos, al haber reparado la base imponible de los citados tributos respecto de los productos Sporade, Pulp, Cifrut y Free Tea. Asimismo, emitió las Resoluciones de Multa N° 012-002-0032565 a N° 012-002-0032588, giradas por la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario. **3.4.11** De lo expuesto por la Sala Superior, se advierte que la sentencia de vista no se encuentra debidamente motivada. Se ha señalado que los productos Free Tea, Cifrut, Pulp y Sporade se encuentran clasificados por la administración aduanera en la subpartida arancelaria 2202.10.00.00; sin embargo, no se ha realizado análisis de la composición química de las mencionadas bebidas, así como tampoco se han señalado las características y propiedades que permitan concluir que les corresponde la mencionada clasificación, y si las sustancias que contienen inciden en la clasificación arancelaria. En el caso de la bebida Free Tea, la Sala Superior sustenta su decisión con el Informe N° 1010-2018-SUNAT/312200, emitido por la División de Clasificación Arancelaria, y con la Sentencia de Casación N° 8160-2014-Lima, de fecha treinta y uno de enero de dos mil diecisiete, en la cual refiere se analizó la clasificación arancelaria del producto Free Tea. Sin embargo, dicha sentencia no ha quedado firme por haber sido impugnada ante el Tribunal Constitucional mediante proceso de amparo presentado con fecha veintidós de mayo de dos mil dieciocho, que ha dado origen al Expediente N° 02398-2022-PA/TC. Con respecto a los productos Cifrut, Pulp y Sporade, se advierte que tampoco se han analizado los componentes, características y propiedades de las bebidas, si bien se ha hecho mención al Informe N° 039-2018-SUNAT/313300 y al Informe Técnico N° 280-2017-SUNAT/395200, en los cuales se concluye que los mencionados productos se encuentran clasificados en la subpartida nacional 2202.10.00.00 por contener mayor cantidad de agua. No obstante, no ha emitido pronunciamiento respecto a la valoración de las demás sustancias que contienen; por ejemplo, respecto a si la cantidad de vitaminas que contiene es suficiente para incidir en la determinación de la clasificación arancelaria, ya que, según lo alegado por la contribuyente, los compuestos vitamínicos hacen que las bebidas se puedan considerar como un complemento alimenticio, lo que, por tanto, las excluye de la subpartida nacional 2202.10.00.00; y, finalmente, si se corroboró que la información proporcionada por el contribuyente a la administración aduanera respecto a la composición de las bebidas es la correcta. Estos aspectos no han sido analizados por la Sala Superior, siendo por tanto relevante conocer las composición de los productos a fin de determinar si contienen, además de agua, otros componentes que los lleven a cumplir o no una función distinta a la del agua (vitamínica, nutricional, energizante, rehidratante, antioxidante, etc.), por lo que resulta necesario que la sentencia de vista emita pronunciamiento sobre los aspectos acotados precedentemente a fin de proceder a la determinación de la clasificación arancelaria de las bebidas Free Tea, Cifrut, Pulp y Sporade. **3.4.12** Conforme a lo expuesto, se aprecia que la sentencia de vista ha incurrido en defectos de motivación insubsanable respecto a la determinación de la clasificación arancelaria que correspondería a los productos denominados Sporade, Pulp, Cifrut y Free Tea, por lo que incurre en causal de nulidad. Así pues, se ha establecido que la sentencia de vista cometió la infracción procesal denunciada, por lo que resulta **fundado** este extremo del recurso de casación. **III. DECISIÓN** Por tales consideraciones, de conformidad con el artículo 396 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandado AJEPER S.A., mediante escrito del quince de septiembre de dos mil veintidós (fojas mil setecientos setenta y siete). En consecuencia, **DECLARARON NULA** la sentencia de vista emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros, mediante resolución número veinticuatro, del treinta y uno de agosto de

dos mil veintidós, que confirma la sentencia apelada, emitida por resolución número once, del veinte de abril de dos mil veintidós (fojas mil trescientos noventa y tres), que declaró fundada la demanda, y **ORDENARON** que la Sala Superior expida nuevo pronunciamiento conforme a las consideraciones expuestas en la presente resolución; en los seguidos por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria contra el Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, y contra AJEPER S.A., sobre acción contencioso administrativa. Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Cabello Matamala**. SS. BURNEO BERMEJO, **CABELLO MATAMALA**, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA. **VOTO EN DISCORDIA DEL JUEZ SUPREMO BUSTAMANTE ZEGARRA TEMA:** CLASIFICACIÓN ARANCELARIA **SUMILLA:** La Sala Superior cumplió con motivar de forma adecuada y suficiente la sentencia de vista, al analizar lo resuelto por el Juez de primera instancia y establecer que —conforme a normas técnicas, como son las Notas Explicativas del Sistema Armonizado, las Reglas Generales para la Interpretación de la Nomenclatura, entre otras, y los informes emitidos por la administración tributaria— a las bebidas Sporade, Cifrut, Pulp y Free Tea les corresponde la subpartida arancelaria 2002.10.00.00; al hacerlo, no se configura una subrogación de las competencias de la Intendencia Nacional de Técnica Aduanera o de la División de Laboratorio Central de la Intendencia de Aduana Marítima del Callao por parte del colegiado superior. **PALABRAS CLAVE:** debido proceso, debida motivación, partida arancelaria. Lima, primero de agosto de dos mil veintidós. **LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA I. VISTA** La causa treinta y siete mil seiscientos noventa y cuatro - dos mil veintidós; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; luego de verificada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia: **1.1. OBJETO DEL RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la demandada AJEPER S.A., mediante escrito del quince de septiembre de dos mil veintidós (fojas mil setecientos setenta y siete del Expediente Judicial Electrónico - EJE), contra la sentencia de vista emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros, mediante resolución número veinticuatro, del treinta y uno de agosto de dos mil veintidós (fojas mil setecientos treinta y nueve del EJE), que confirmó la sentencia de primera instancia, del veinte de abril de dos mil veintidós (fojas mil trescientos noventa y tres del EJE), que declaró fundada la demanda. **1.2. Causales por las cuales se ha declarado procedente el recurso de casación** Mediante auto calificatorio del once de enero de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos veinticuatro del cuaderno de casación), se declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la empresa AJEPER S.A., por las siguientes causales: **a) Infracción normativa de lo establecido en los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, y el artículo 50 (numeral 6) y el artículo 122 (numeral 3) del Código Procesal Civil i) Motivación sustancialmente incongruente**, indica que la motivación es sustancialmente incongruente, porque la Sala Superior se pronuncia sobre un aspecto que no ha causado estado, esto es, se pronuncia sobre la clasificación arancelaria propiamente dicha (examen jurídico), prescindiendo de analizar el estudio merceológico de los productos (examen químico) que era la única materia controvertida. La controversia judicial, está determinada en la validez de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020, en tanto que se sustentan en informes inválidos de la Administración Tributaria, porque dichos informes carecen de análisis merceológico, por ello, es que el Tribunal Fiscal no emitió pronunciamiento sobre la clasificación arancelaria propiamente dicha, sino únicamente indicó que los informes que sustentaban la acotación eran inválidos, puesto que, carecían de un examen químico (análisis merceológico) de los productos "Sporade", "Cifrut", "Pulp" y "Free Tea". Por ello es que la presente controversia tributaria no reside en determinar si los productos de la Compañía se encuentran clasificados en la subpartida nacional arancelaria 2202.10.00.00 o la subpartida nacional arancelaria 2202.90.00.00. **ii) Motivación inexistente**, al respecto señala que, se incurre en motivación inexistente, toda vez que, la sentencia de vista no se pronuncia, en ningún momento, sobre los principales alegatos y argumentos relevantes de defensa esbozados por la Compañía para la solución de la controversia. Como se ha señalado en la

materia controvertida se circunscribió a determinar si la Administración Tributaria cumplió con realizar el análisis merceológico (análisis químico) de los productos materia de acotación; sin embargo, la sentencia de vista simplemente no emite pronunciamiento sobre ello, dejando a la recurrente, en la práctica, en un real estado de indefensión. Entre los argumentos incontestados, se tiene: 1) Que no se pronuncia sobre la improcedencia de la demanda planteada, porque el petitorio es jurídicamente imposible, ya que no constituye causal de nulidad el hecho que el Tribunal Fiscal tenga un razonamiento distinto; y, por otro lado, la Administración Tributaria no puede solicitar la aplicación de la plena jurisdicción, porque es una facultad que solo puede ser ejercida por los administrados. 2) No se pronunció en relación al hecho que la apelada vulneró el derecho a la motivación de resoluciones judiciales⁹. 3) No se emitió pronunciamiento sobre los escritos presentados con fecha quince de agosto de dos mil veintidós y de dieciocho de agosto de dos mil veintidós, así como del escrito de alegatos de fecha veintidós de agosto de dos mil veintidós. De igual modo, indica la parte recurrente que, lo señalado por la Sala Superior no es cierto, en tanto que, solo en dos líneas, se pronunció en relación al análisis merceológico (materia de controversia), sin tomar en cuenta los argumentos plasmados por la Compañía en su contestación, como, por ejemplo, sobre el hecho que la propia SUNAT manifestó que no existía certeza sobre las características y propiedades de los productos y, en general, sobre los componentes de los mismos; asimismo, no se pronuncia en relación con el hecho que el Juzgado modifica y/o altera el debate procesal, porque el Tribunal Fiscal dejó sin efecto los reparos, ya que los informes que sustentaban los mismos adolecían de un análisis merceológico, y nunca emitió pronunciamiento sobre la clasificación arancelaria propiamente dicha. La sentencia de vista no explica las razones por las cuales la materia controvertida es la clasificación arancelaria propiamente dicha y no la correcta realización del análisis merceológico, pese a que durante el proceso la Compañía advirtió que la controversia judicial en el presente caso, consistía en determinar si la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020 es válida en cuanto señala que los informes son inválidos por carecer de un adecuado análisis merceológico. No explica las razones por las cuales, a pesar de que no se realizó un análisis químico, se tiene certeza de los componentes de los productos, aun cuando la propia SUNAT manifestó que no existe certeza sobre los referidos componentes durante la fiscalización. En instancia administrativa solo se revisaron las fichas técnicas para determinar la clasificación arancelaria, ello no se tuvo en cuenta, pese a que la sentencia de vista reconoce que la composición de los productos es determinante para la clasificación arancelaria. **iii) Falta de motivación interna del razonamiento**, sustenta la causal indicando que en la sentencia de vista se alega que todos los alimentos contienen vitaminas y no por ello son excluidos de sus partidas correspondientes, por lo que, la presencia de vitaminas en el agua no modifica su clasificación. La inferencia realizada por la Sala es absolutamente inválida, en tanto, no estamos ante productos iguales, es decir, no se puede comparar los alimentos con el agua, en los términos expuestos. Si la Sala Superior hubiera tenido en cuenta que el agua no tiene vitaminas, hubiera advertido que su comparación con los alimentos —que sí contienen vitaminas— no tenía sentido alguno, y, por ende, jamás hubiera declarado fundada la demanda bajo dicho argumento. Ello evidencia la falta de motivación interna del razonamiento de la sentencia de vista, que tiene incidencia directa de la infracción normativa en el fallo. **iv) Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas**, indica que la sentencia de vista en el considerando 5.1, y segundo párrafo del considerando 5.7, afirma que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020 incurre en vicios de motivación al clasificar los productos cuestionados en la subpartida 2202.90.00.00. Dicha afirmación es falsa, porque el Tribunal Fiscal en la mencionada RTF nunca clasificó a los productos materia de acotación en la subpartida nacional arancelaria 2202.90.00.00, sino que, dejó sin efecto los reparos al ISC e IGV, porque los informes que sustentaban los reparos no contaban con un adecuado análisis merceológico (análisis químico). La sentencia de vista partió de dicha premisa errada para declarar fundada la demanda, lo que evidencia la incidencia. La Sala Superior afirma —erradamente— que el Tribunal Fiscal dejó sin efecto los reparos, porque determinó como esencial establecer el propósito de los productos. Lo cierto es, que el Tribunal Fiscal dejó sin efecto los reparos debido a las deficiencias procedimentales en que incurrió la División de Clasificación Arancelaria al analizar los productos, lo que se traduce en la carencia de un análisis merceológico de los informes que no permiten verificar que los

reparos hayan sido debidamente acotados. La sentencia de vista partió de la premisa errada que el Tribunal Fiscal estableció como determinante el “propósito del producto” para la clasificación arancelaria, lo que tiene incidencia en la decisión. La Sala Superior, en el tercer párrafo del considerando 5.9 de la sentencia de vista, afirma -erradamente- que se han considerado las características, descripción y propiedades de dichos productos (estudio merceológico). Dicha afirmación es falsa, en tanto nunca existió un análisis químico de las muestras de los productos, pues la SUNAT solo se apoyó en la descripción -en general- del producto que obraba en las fichas técnicas; razón por la cual, no tenía certeza alguna respecto de la composición del producto; y, menos aún, sobre la clasificación arancelaria. Ello evidencia la deficiencia en la motivación externa, pues, las premisas de las que parte la Sala Superior son falsas. Ello tiene incidencia, pues si la Sala hubiera advertido que no existía certeza sobre las características, descripción y propiedades de los productos como lo advirtió la División de Clasificación Arancelaria de la SUNAT, no hubiera podido emitir pronunciamiento sobre la clasificación arancelaria y, por ende, jamás hubiera declarado fundada la demanda. La Sala afirma erradamente, que el hecho que los productos contengan una mayor proporción de agua determina que se clasifiquen en la subpartida 2202.10.00.00., ello es errado porque en ningún texto o sección de la Nomenclatura o las Notas Explicativas se hace mención del porcentaje o la cantidad de agua de los productos, a efectos de realizar su clasificación. Esto tiene incidencia porque parte de una premisa equivocada, que ha determinado la clasificación arancelaria de los productos. La Sala Superior descarta la supuesta clasificación arancelaria realizada por el Tribunal Fiscal de los productos Cifrut y Pulp, en tanto no ha probado que estos sean suplementos o complementos alimenticios; sin embargo, no se tiene en cuenta que el Tribunal Fiscal no realizó clasificación arancelaria alguna, por lo que, no tenía que probar que dichos productos fuesen suplementos alimenticios. Esto tiene incidencia ya que si la Sala Superior hubiera reparado que el Tribunal Fiscal nunca realizó clasificación arancelaria alguna, no hubiera afirmado que esta se sustenta en el hecho que los productos no son complementos o suplementos alimenticios. La Sala señala que lo determinante es la composición de los productos, y en base a ello, descarta comprobar el porcentaje de vitaminas con un análisis químico. Este argumento es falso y demuestra nuevamente que la decisión de la Sala Superior no ha validado la premisa utilizada para la conclusión, ya que, la Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas (RNSA) N° 507-2012/SUNAT/A - Procedimiento Específico “Clasificación Arancelaria de Mercancías” INTA-PE.00.09 (Versión 3) exige el reconocimiento físico y químico de los productos que califiquen como bebidas y alimentos. Esto tiene incidencia directa en la decisión, ya que, si hubiera tenido en cuenta que resulta indispensable realizar el análisis químico de los productos, no hubiera sustentado los reparos al ISC e IGV. La SUNAT en la etapa de fiscalización pone en duda la veracidad de la información contenida en las fichas técnicas, es decir, cuestiona dichas fichas, y agrega que no es posible comprobar la veracidad de la información (entiéndase de las fichas) por no tener muestras de los productos. Entonces, si la propia SUNAT cuestiona el contenido de las fichas, cómo resulta posible que la Sala avale una supuesta clasificación arancelaria sin un análisis de muestras. La Corte Suprema ha señalado en innumerables sentencias³ que el análisis merceológico (análisis químico) es imprescindible para cualquier procedimiento de clasificación arancelaria. La Sala Superior afirma -equivocadamente- que practicar el análisis químico respecto a un producto después de varios años es un imposible jurídico, pero en innumerables sentencias, la Corte Suprema ha señalado que el análisis merceológico (análisis químico) es imprescindible para cualquier procedimiento de clasificación arancelaria; no obstante, en el presente caso se ha sometido a una consecuencia jurídica distinta. No existe impedimento legal o fáctico para que la SUNAT requiera muestras de los productos, inclusive si se han comercializado en años anteriores. Por ello, es que esta premisa de la Sala es equivocada y también tiene incidencia en la decisión. **v) Motivación constitucionalmente deficitaria**, ello porque en el presente caso no corresponde que se utilice el criterio de la Sentencia de Casación N° 8160-2014 LIMA, toda vez que, la misma versa sobre una materia controvertida que no es pertinente para resolver en el caso de autos, puesto que mientras la Sala es equivocada y también tiene incidencia en la decisión. **v) Motivación constitucionalmente deficitaria**, ello porque en el presente caso no corresponde que se utilice el criterio de la Sentencia de Casación N° 8160-2014 LIMA, toda vez que, la misma versa sobre una materia controvertida que no es pertinente para resolver en el caso de autos, puesto que mientras la Sala es equivocada y también tiene incidencia en la decisión.

merceológico adecuado y también tiene incidencia determinante para la resolución del caso. **vi) La motivación insuficiente**, sobre ello, la recurrente indica que en los párrafos segundo y tercero del considerando 5.16 la Sala Superior señala que los productos de la Compañía tendrían un porcentaje de pulpa o jugo de fruta del 20%; además, las bebidas contienen agua en mayor proporción, siendo el jugo, pulpa o concentrado lo que les confiere sabor y aroma a los productos. Ello no es posible, pues, supone una especulación, ya que, la propia SUNAT manifiesta que ello no resulta posible sin un previo análisis químico de muestras. La Sala Superior en su sentencia copia textualmente lo manifestado por la SUNAT en su demanda, sin establecer las razones por las cuales concuerda con ello que, en buena cuenta, resultan argumentos tautológicos, porque no resulta posible que se descarten los cuestionamientos a los argumentos expuestos por la SUNAT, precisamente, con los mismos argumentos de la SUNAT. Se han determinado 26 observaciones⁴ que, evidencian que la sentencia de vista es una copia de la demanda de la SUNAT que, incluso, contiene los mismos errores ortográficos y gramaticales de esta última. Ello permite concluir que la sentencia de vista se encuentra insuficientemente motivada y transgrede lo dispuesto en los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. Causales materiales vinculadas a la revocatoria de la sentencia de vista. **b) Infracción normativa del numeral 2 del acápite VI del artículo 1 de la Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas N° 507-2012/SUNAT/A – Procedimiento Específico “Clasificación Arancelaria de Mercancías” INTA-PE.00.09 (Versión 3) y el Procedimiento DESPA.PE.00.03 respecto del análisis de muestras para clasificación arancelaria** Señala que dicha resolución establece los lineamientos del procedimiento que debe seguir la SUNAT para determinar la clasificación arancelaria de un producto, y en su numeral 2 del acápite VI del artículo 1 de la citada norma se advierte que la Intendencia Nacional de Técnica Aduanera (INTA) es la entidad legitimada para determinar la clasificación arancelaria de las mercancías o productos en las subpartidas nacionales. Asimismo, señala también que la División de Laboratorio Central de la Intendencia de Aduana Marítima del Callao (IAMC) es el despacho que recibe, verifica la documentación proporcionada por el solicitante en el caso se requiera el análisis físico o químico de los productos y/o mercancías, y procede con el mismo. Al tratarse de alimentos y bebidas, el Procedimiento Específico de Clasificación Arancelaria DESPA.PE.00.09 remite de manera expresa al Procedimiento DESPA.PE.00.03., el cual requiere del análisis de una muestra para determinar la respectiva subpartida arancelaria que corresponda. La Sala Superior pretende subrogarse las competencias otorgadas a la División de Clasificación Arancelaria y clasificar arancelariamente a los productos, sin siquiera contar con los elementos para ello, puesto que, en el expediente no obran los análisis químicos realizados a los productos, tal como las normas antes citadas obligan a realizarse previo a la emisión de una clasificación arancelaria de bebidas. Este exceso de competencia se configura en los puntos 5.9 y 5.10 de la sentencia de vista, respecto los productos Cifrut, Pulp, Free tea y Sporade, cuando el Procedimiento Específico “Clasificación Arancelaria de Mercancías” INTA-PE.00.09 (Versión 3) dispone que la entidad competente para efectuar el análisis merceológico es la División de Laboratorio Central de la Intendencia de Aduana Marítima del Callao (IAMC); mientras que, la División de Gestión del Arancel Integrado (DGAI) se encargará de clasificar a los productos o mercancías en alguna subpartida del Arancel de Aduanas vigente. Ello denota la vulneración del dispositivo, cuya infracción se denuncia y lo establecido en el Procedimiento DESPA.PE.00.03 respecto del análisis de muestras para clasificación arancelaria. **c) Infracción normativa del artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo**, sostiene la parte recurrente que, la Sala Superior desconoce la regla emanada de la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema en las Casaciones N° 26416-2018 LIMA, N° 2401-2019 LIMA y N° 513-2020 LIMA, respecto a **resolver un asunto que no causa estado**, en donde señala que no se puede emitir pronunciamiento sobre aspectos que no causaron estado en etapa administrativa, como lo ha sucedido en esta causa con la clasificación arancelaria de los productos de la Compañía, porque el Tribunal Fiscal nunca emitió pronunciamiento en relación con dicha clasificación. **II. CONSIDERANDO Primero: Antecedentes del caso A** efectos de determinar si en el caso concreto se ha incurrido o no en las infracciones normativas denunciadas, es pertinente iniciar el examen que corresponde a este Tribunal Supremo con el recuento de las principales

actuaciones vinculadas con el desarrollo de la presente causa judicial. Así, tenemos que: **1.1. Demanda:** Con fecha catorce de abril de dos mil veintiuno, la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT) interpone demanda contencioso administrativa contra el Tribunal Fiscal y AJEPER S.A. postulando el siguiente petitorio: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020, que resuelve acumular los procedimientos seguidos con los Expedientes N° 2843-2020 y N° 2844-2020, revocar la Resolución de Intendencia N° 0150140015276 y dejar sin efecto las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0104350 a N° 012-003-0104361, N° 0120030104386 a N° 012-003-0104397 y las Resoluciones de Multa N° 012-002-0032565 a N° 012-002-0032588; y revocar la Resolución de Intendencia N° 0150140015289.

Primera pretensión accesoria a la pretensión principal: Se ordene al colegiado administrativo emitir nueva resolución y confirmar la validez de las Resoluciones de Intendencia N° 015014 0015276 y N° 0150140015289. **Segunda pretensión accesoria a la pretensión principal:** Como consecuencia de la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020 y la validez de la Resolución de Intendencia N° 0150140015276, se ordene al colegiado administrativo confirmar la validez de las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0104350 a N° 012-003-0104361, N° 012003-0104386 a N° 012-003-0104397 y las Resoluciones de Multa N° 012-002-0032565 a N° 0120020032588. **Pretensión subordinada a la pretensión principal:** Se pretenda la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020, que resuelve acumular los procedimientos seguidos con los Expedientes N° 2843-2020 y N° 2844-2020, revocar la Resolución de Intendencia N° 0150140015276 y dejar sin efecto las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0104350 a N° 012-003-0104361, N° 012-003-0104386 a N° 012-003-0104397 y las Resoluciones de Multa N° 012-002-0032565 a N° 012-002-0032588, debido a que el Tribunal Fiscal vulnera el derecho al debido procedimiento por haber dejado sin efecto los valores cuando correspondía declarar la nulidad de la apelada y de los valores. **Primera pretensión accesoria a la pretensión principal:** Como consecuencia de la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020, solicita se ordene al colegiado administrativo remitir los actuados a la administración a fin de que la División de Clasificación Arancelaria emita un nuevo informe. La demanda se sustenta en los siguientes fundamentos: **a)** Sostiene la administración tributaria que no se encuentra motivado el pronunciamiento del Tribunal Fiscal, pues incurre en la causal de nulidad establecida en el numeral 2 del artículo 10 de la Ley N° 27444. Se han presentado vicios de motivación en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020, que clasificó los productos en la subpartida 2202.90.00.00 al agregar una premisa inválida (propósito del producto), que desnaturalizó las reglas generales para la interpretación de la nomenclatura contenida en el Arancel de Aduanas de dos mil doce, lo cual acarrea la nulidad del acto administrativo. Precisa que la administración efectuó reparos a la base imponible del impuesto selectivo al consumo - ISC y del impuesto general a las ventas - IGV de enero a diciembre de dos mil trece al considerar que los productos denominados Sporade, Pulp, Cifrut y Free Tea debían ser clasificados en la partida arancelaria 22.02.10.00.00.

b) Respecto al producto denominado Free Tea: Señala la administración tributaria que, de acuerdo al Arancel de Aduanas, el producto Free Tea ya fue clasificado en la partida arancelaria 22.02.10.00.00 por Decreto Supremo N° 017-2007-EF y las notas explicativas aprobadas por la Organización Mundial de Aduanas, por tratarse de una bebida constituida principalmente por agua, a la que se le ha adicionado azúcar u otro edulcorante y que ha sido aromatizada con extractos. Señala que en esta subpartida se clasifican las bebidas constituidas principalmente por agua a las que se les adiciona azúcar u otro edulcorante y que son aromatizadas o saborizadas con extractos; mientras que en la subpartida 2202.90 se clasifican las bebidas consistentes en néctares o concentrados de algún fruto o producto alimenticio a los que se les añade agua solo para adecuarlos al consumo como bebidas. Concluye que, dado que el producto Free Tea es una bebida constituida principalmente por agua a la que se le ha adicionado azúcar y que ha sido aromatizada (saborizada) con extracto de té verde, corresponde que dicho producto sea clasificado en la subpartida 2202.10. c) Respecto a los productos Cifrut y Pulp: Sostiene que mediante el Informe N° 039-2018-SUNAT/313300, la División de Clasificación Arancelaria ha sustentado la inclusión de los referidos productos dentro de la subpartida nacional 2202.10.00.00, por tratarse de bebidas a base de agua y que la adición de

sustancias tales como vitaminas no la excluyen de la referida partida, ya que dichas adiciones no la hacen perder la condición de ser una bebida a base de agua con adición de azúcar y aromatizada. Señala que el Tribunal Fiscal contravino el Arancel de Aduanas 2012 y sus notas explicativas, máxime si las notas explicativas indican que en la subpartida 2202.90 se clasifican el néctar de tamarindo y los productos alimenticios líquidos tales como bebidas a base de leche y cacao, y no se puede identificar a los productos bajo análisis en ninguno de los supuestos que las notas explicativas consideran incluidos en la subpartida 2202.90. **d)** Respecto al producto Sporade: Refiere que resulta arreglada a ley la clasificación arancelaria contenida en el Informe N° 280-2017-SUNAT/ 395200, toda vez que fue realizada al amparo del Arancel de Aduanas aprobado por el Decreto Supremo N° 238-2011-EF, que al no tener una clasificación expresa respecto de productos con características similares a la que es materia de análisis, se efectuó su clasificación sobre la base de los criterios técnicos y jurídicos que venía aplicando antes de la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 109-2004-EF. **1.2. Sentencia de primera instancia:** Mediante resolución número once, de fecha veinte de abril de dos mil veintidós (fojas mil trescientos noventa y tres del EJE), el Vigésimo Juzgado Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró fundada la demanda en todos sus extremos. La sentencia expuso los siguientes fundamentos: **a)** En cuanto a la clasificación arancelaria del producto Sporade, argumenta el Juez que la Resolución de Intendencia N° 000-3A0000/2005-001884, de fecha veintiocho de octubre dos mil cinco, clasificó este producto en la subpartida nacional 2202.90.00.00 del Arancel de Aduanas, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 239-2001-EF (vigente desde el primero de enero de dos mil uno al veintiocho de febrero de dos mil siete). En la Resolución de Intendencia Nacional N° 000ADT/2002-000437, del trece de marzo dos mil dos, se clasificó el producto Gatorade en la subpartida nacional 2202.10.00.00, lo cual fue reafirmado mediante la Resolución del Tribunal Fiscal N° 04214-A-2005, de observancia obligatoria. El Informe N° 1010-2018-SUNAT/313300, del dieciocho de octubre de dos mil dieciocho, concuerda con que el producto debe ser clasificado en la subpartida nacional 2202.10.00.00 del Arancel de Aduanas aprobado por el Decreto Supremo 238-2011-EF. Dicha conclusión fue observada por el Tribunal Fiscal haciendo referencia a la Resolución del Tribunal Fiscal N° 6154-A-2019, pero dicha clasificación no corresponde aplicarse al presente caso, ya que el producto Generade (Blueberry) es diferente a Sporade, pues este último se trata de una bebida isotónica y el producto con que se la pretende comparar es hipertónica. En consecuencia, solo Sporade tiene como función principal rehidratar y reponer las sustancias perdidas durante la actividad física. **b)** Respecto a la clasificación arancelaria de los productos Cifrut y Pulp, señala que el criterio de clasificación concuerda con los Informes N° 039-2018-SUNAT/313300 y N° 1010-2018-SUNAT/313300, por tratarse de bebidas a base de agua a las que se les adicionó sustancias, tales como vitaminas, colorantes, goma xanthan, ácido cítrico, pectina, benzoato de sodio, sorbato de potasio, etc. No las excluyen de la referida partida, ya que no les hacen perder la condición de ser bebidas a base de agua con adición de azúcar y aromatizadas. Señala que, a efectos de realizar la clasificación arancelaria de los productos denominados Cifrut y Pulp, para los periodos enero a diciembre dos mil trece, se han considerado las características, descripción y propiedades de dichos productos (estudio merceológico) y se han aplicado las Reglas Generales de Interpretación y las Notas Explicativas del Sistema Armonizado, de lo cual se ha concluido que corresponde ubicarlos en la subpartida nacional 2202.10.00.00 del Arancel de Aduanas aprobado por el Decreto Supremo N° 238-2011-EF. **c)** Respecto al producto Free Tea, señala que la División de Clasificación Arancelaria emitió el Informe N° 1010-2018-SUNAT/313300 el dieciocho de octubre de dos mil dieciocho, y con base en la información proporcionada por el demandante se analizaron las características y composición del producto y en aplicación de la RGI 1 (la sección IV y la nota 3 del capítulo 22), de la RGI 6 y de la RGI 2b), así como de las Notas Explicativas del Sistema Armonizado, concluyó que la subpartida 2202.10 no solo comprende a las bebidas que contienen agua, edulcorantes o aromatizantes, y que la adición de sustancias a una bebida a base de agua no la excluye de la subpartida 2202.10, por lo que corresponde que el producto denominado comercialmente Free Tea en diferentes sabores sea clasificado en la subpartida nacional 2202.10.00.00 del Arancel de Aduanas aprobado por el Decreto Supremo 238-2011-EF. **d)** Respecto a la Resolución de Intendencia N° 0150140015289, señala que las Resoluciones de

Determinación N° 012-003-0104350 a N° 012-003-0104361, emitidas por el impuesto selectivo al consumo por los periodos de enero a diciembre de dos mil trece, con tasa del 17%, si bien han sido impugnadas, sin embargo son válidas y eficaces al haber sido notificadas con arreglo a ley; y surtieron todos sus efectos desde el día siguiente de su notificación conforme a lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 106 del Texto Único Ordenado del Código Tributario. Por tanto, no procede efectuar la devolución de los importes solicitados. e) Respecto a la incorporación de nuevos argumentos, la empresa codemandada AJEPER S.A. señala que en instancia judicial la administración tributaria pretende variar el sustento de sus reparos incorporando nuevos argumentos que no formaron parte de los reparos en el caso de Free Tea, en el cual se reparó el impuesto selectivo al consumo según el Informe N° 1010-2018-SUNAT/313300 y, ahora, en vía judicial pretende que se mantenga el reparo con base en nuevos argumentos y se varíe el sustento del reparo del producto Free Tea tomando como base la antigua clasificación arancelaria de dicho producto. Al respecto, el juez de primera instancia señala que los fundamentos contenidos en la Resolución de Intendencia N° 0150140015276 guardan congruencia con los argumentos contenidos en la demanda, razón por la cual el argumento de la codemandada AJEPER S.A. carece de asidero fáctico y legal. f) Respecto a la pretensión subordinada a la pretensión principal, señala que la pretensión principal fue declarada fundada, por lo que no corresponde emitir pronunciamiento en este extremo, conforme al primer párrafo del artículo 87 del Código Procesal Civil. g) Concluye en el sexto considerando que, con relación a la pretensión principal, la clasificación arancelaria de los productos realizada por la demandante SUNAT es correcta, y, por ello, la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-2020 no se encuentra arreglada a ley, pues incurrió en causal de nulidad. **1.3. Sentencia de vista.** La Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante **resolución número veinticuatro**, de fecha treinta y uno de agosto de dos mil veintidós (fojas mil setecientos treinta y nueve del EJE), **confirma la sentencia apelada**, exponiendo los siguientes fundamentos: a) Argumenta la Sala Superior que no se evidencia deficiencia de motivación de la sentencia impugnada, al haber cumplido con analizar todos y cada uno de los argumentos de la entidad accionante. El Tribunal Fiscal incurrió en un vicio de motivación al agregar, en el razonamiento realizado para clasificar los productos Cifrut y Pulp, una premisa inválida (propósito del producto), sin que esté contenida en la regla 6 de las Reglas Generales para la Interpretación de la Nomenclatura del Arancel de Aduanas dos mil doce. Indica que, de acuerdo a la mencionada regla, la subpartida se determina en función del texto de subpartida y los componentes del producto. b) Argumenta la Sala Superior que, de acuerdo con el Arancel de Aduanas aprobado por Decreto Supremo N° 017-2007-EF y con las notas explicativas aprobadas por la Organización Mundial de Aduanas, las bebidas constituidas principalmente por agua, a las que se les ha adicionado azúcar u otro edulcorante y que han sido aromatizadas con extractos (como el extracto de té verde en el presente caso), corresponde clasificarlas en la subpartida 2202.10 y no en la subpartida 2202.90. Señala que el producto denominado Free Tea es una bebida constituida principalmente por agua, a la que se le ha adicionado azúcar y que ha sido aromatizada (saborizada) con extracto de té verde, por lo que corresponde que dicho producto sea clasificado en la subpartida 2202.10. Con respecto a los productos Cifrut y Pulp, argumenta que mediante el Informe N° 039-2018-SUNAT/313300, la División de Clasificación Arancelaria ha sustentado la inclusión de los referidos productos dentro de la subpartida nacional 2202.10.00.00, por tratarse de bebidas a base de agua. Así, consideró que la adición de sustancias, tales como vitaminas, colorantes, goma xanthan, ácido cítrico, pectina, benzoato de sodio, sorbato de potasio, etc., no los excluye de la referida partida ya que dichas adiciones no los hacen perder la consideración de ser bebidas a base de agua con adición de azúcar y aromatizadas. Mediante el mencionado informe, la División de Clasificación Arancelaria sustentó el estudio merceológico de los productos Cifrut y Pulp. Respecto del primero, el área informante señaló que el producto contiene jugo de fruta proveniente del concentrado y pulpas de fruta provenientes del concentrado en diferentes porcentajes, y en relación con el segundo indicó que el producto contiene pulpa o jugo de fruta en un porcentaje uniforme del 20 %. De ello, concluye el área informante que los citados productos tienen como característica principal que son bebidas que contienen agua en mayor proporción, mientras que el jugo, pulpa o concentrado les confieren sabor y aroma.

Argumenta la Sala Superior que el informe señala que la adición de sustancias, tales como vitaminas, colorantes, goma xanthan, ácido cítrico, pectina, benzoato de sodio, sorbato de potasio, etc. a una bebida a base de agua, no la excluyen de la subpartida 2202.10 y que dichas adiciones no le hacen perder la consideración de ser una bebida a base de agua con adición de azúcar y aromatizada; por lo cual su clasificación queda determinada por el texto de la subpartida 2202.10. Aduce que, del estudio de los actuados administrativos y de la lectura de la resolución del Tribunal Fiscal impugnada, se desprende que este tribunal contravino el arancel de aduanas dos mil doce y sus notas explicativas al considerar que las vitaminas modificaron la naturaleza del producto. De acuerdo al Arancel de Aduanas y a las notas explicativas aprobadas por la Organización Mundial de Aduanas, aquellas bebidas constituidas esencialmente por agua, a las que se les ha adicionado azúcar u otro edulcorante y que han sido aromatizadas con extractos (los cuales pueden incluir vitaminas, como en el presente caso), corresponde clasificarlas en la subpartida 2202.10, por lo que el producto fue correctamente clasificado en esta partida. Respecto a lo señalado por el Tribunal Fiscal en el sentido de que a fin de sustentar debidamente el reparo resultaría necesario comprobar el porcentaje vitamínico presente en los productos mediante un análisis químico, señala la Sala Superior que el análisis químico se efectúa en despacho y no es factible que esto se dé después de años en una fiscalización posterior de las mercancías materias de acotación; además, para los efectos de establecer la subpartida nacional que corresponde a estas bebidas debe estar a su composición y no a sus propiedades o propósito, por lo que resultaría irrelevante llevar a cabo un análisis químico de laboratorio con dicha finalidad. **Con relación al producto Sporade**, argumenta que mediante el Decreto Supremo N° 238-2011-EF, publicado el veinticuatro de diciembre de dos mil once, vigente en el caso de autos, se estableció un nuevo Arancel de Aduanas que eliminó la nota que hacía referencia a la subpartida nacional 2202.10.00.00 y desde su entrada en vigor volvieron a clasificarse las bebidas rehidratantes o isotónicas dentro de la subpartida nacional 2202.10.00.00, tal como venía sucediendo antes de que se publicara el Decreto Supremo N° 109-2004-EF. Señala el Informe Técnico N° 280-2017-SUNAT/395200 que el producto comercialmente conocido como Sporade se encontraba clasificado dentro de la subpartida nacional 2202.10.00.00. Argumenta que resulta arreglada a ley la clasificación arancelaria del producto Sporade dentro de la subpartida nacional 2202.10.00.00, contenida en el Informe N° 280-2017-SUNAT/395200, toda vez que fue realizada al amparo del Arancel de Aduanas, aprobado por el Decreto Supremo N° 238-2011-EF; al no tener una clasificación expresa respecto de productos con características similares al que es materia de análisis, se efectuó su clasificación sobre la base de los criterios técnicos y jurídicos que venía aplicando la administración antes de la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 109-2004-EF. **Segundo: Consideraciones previas sobre el recurso de casación 2.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **2.2.** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial, sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento "y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional", y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación verificar y cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **2.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es, más bien, un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema

de Justicia de la República. **2.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **2.5.** Habiéndose admitido el recurso de casación tanto por infracciones normativas de carácter procesal como de naturaleza material, corresponde en primer lugar iniciar con el análisis de la infracción de norma de carácter procesal, desde que si por ello se declarara fundado el recurso, carecerá de objeto emitir pronunciamiento sobre las infracciones normativas materiales invocadas por la parte recurrente, y si, por el contrario, se declarara infundada la infracción procesal, correspondería emitir pronunciamiento respecto de las infracciones materiales. **Tercero: Alcances sobre el debido proceso y la motivación de resoluciones judiciales** **3.1.** En cuanto al **derecho al debido proceso**, diremos que este no tiene una concepción unívoca, sino que comprende un haz de garantías. Dos son los principales aspectos del mismo: el debido proceso sustantivo, que protege a los ciudadanos de las leyes contrarias a los derechos fundamentales; y el debido proceso adjetivo o formal, que implica las garantías procesales que aseguran los derechos fundamentales. Es decir, el ámbito **sustantivo** se refiere a la necesidad de que las sentencias sean valiosas en sí mismas, esto es, que sean razonables; mientras que el ámbito **adjetivo** alude al cumplimiento de ciertos recaudos formales, de trámite y de procedimiento, para llegar a una solución judicial mediante la sentencia. El derecho al debido proceso adjetivo se manifiesta, entre otros, en el derecho a la defensa, a la prueba, a la jurisdicción predeterminada por ley o al juez natural, al proceso preestablecido por ley, a la cosa juzgada, al juez imparcial, a la pluralidad de instancia, de acceso a los recursos, al plazo razonable y a la motivación. **3.2.** Sobre la **motivación de las resoluciones judiciales**, Roger Zavaleta Rodríguez¹⁰ precisa que: Para fundamentar la decisión es indispensable que la conclusión contenida en el fallo responda a una inferencia formalmente correcta (justificación interna). Su observancia, sin embargo, no se limita a extraer la conclusión de las premisas predisuestas, pues también comprende una metodología racional en la fijación de aquellas (justificación externa). En lo posible las premisas deben ser materialmente verdaderas o válidas, según el caso, a fin de garantizar la solidez de la conclusión. En caso contrario esta no podría ser más fuerte que las premisas. Una decisión judicial está motivada si, y solo si, es racional. A su vez, una decisión es racional si, y solo si, está justificada interna y externamente. Mientras la justificación interna expresa una condición de racionalidad formal, la justificación externa garantiza racionalidad sustancial de las decisiones judiciales. [...] **3.3.** El Tribunal Constitucional, en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC, ha puntualizado que: [E]l derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios. En tal sentido, [...] el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión solo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si esta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos. **3.4.** Así, se entiende que el deber de motivación

de las resoluciones judiciales, que es regulado por el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, garantiza que los jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, deben expresar el análisis que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley. En tal sentido, habrá motivación adecuada de las resoluciones judiciales siempre que la resolución contenga los fundamentos jurídicos y fácticos que sustentan la decisión, y que la motivación responda estrictamente a la ley y a lo que fluye de los actuados, pero además deberá existir una correspondencia lógica (congruencia) entre lo pedido y lo resuelto, de tal modo que la resolución por sí misma exprese una suficiente justificación de lo que se decide u ordena. Pronunciamento sobre la infracción normativa de naturaleza procesal **Cuarto: Sobre la infracción normativa de lo establecido en los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, y el artículo 50 (numeral 6) y el artículo 122 (numeral 3) del Código Procesal Civil** En atención a los argumentos de la parte recurrente por los cuales sostiene que se habría afectado su derecho a la motivación de resoluciones judiciales, el análisis a efectuarse debe partir de los propios fundamentos o razones que sirvieron de sustento a la misma, por lo que cabe realizar el examen de los motivos o justificaciones expuestos en la resolución materia de casación, precisando que los hechos y los medios probatorios del proceso sub materia solo pueden ser evaluados para contrarrestar las razones expuestas en la resolución acotada, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. **4.1.** Ingresando al análisis de los argumentos en que se sustenta la causal de naturaleza procesal, se aprecia que la empresa recurrente denuncia que la sentencia de vista ha incurrido en varios tipos de vulneraciones al derecho a la debida motivación de resoluciones judiciales, motivo por el cual corresponde emitir pronunciamiento de forma independiente respecto de cada uno de ellos a efectos de dar un pronunciamiento cabal respecto del recurso interpuesto. **4.2.** Así, tenemos que se denuncia la **falta de motivación interna del razonamiento**. Se sostiene que la afirmación hecha por el colegiado superior consistente en que todos los alimentos contienen vitaminas y que no por ello son excluidos de las partidas correspondientes, resulta ser una inferencia absolutamente inválida. Al respecto, resulta pertinente tener presente que el Tribunal Constitucional ha establecido en la sentencia recaída en el Expediente N° 00728-2008-PHC/TC que la falta de motivación interna ocurre cuando exista una inferencia inválida que no se desprende de las premisas fijadas previamente o cuando se incurre en una incoherencia narrativa¹¹; por consiguiente, para poder determinar si la sentencia de vista incurrió en este tipo de vulneración del derecho a una resolución judicial debidamente motivada, esto es, que la sentencia de vista contiene una inferencia inválida o se incurre en una incoherencia narrativa, es preciso tener presente el razonamiento efectuado por el colegiado superior. Así, tenemos lo siguiente: 5.18. Con respecto al argumento de las codemandadas en lo referido que la presencia de vitaminas modifica la clasificación de una bebida a base de agua, es preciso señalar, como ya ha sido adelantado anteladamente, que la presencia de vitaminas no modifica la clasificación de una bebida a base de agua, toda vez que las vitaminas están presente en la mayoría de los alientos y no por ello son excluidos de sus partidas correspondientes; en ese sentido, el Sistema Armonizado, a través de sus NNEE (Normas Explicativas) en diversos capítulos, señala que los alimentos pueden contener vitaminas en pequeñas cantidades manteniendo su clasificación como el alimento que sigue su propio régimen; vale decir, que las vitaminas únicamente pueden mejorar la calidad del alimento pero no modificar su carácter esencial para ser excluido de la partida que corresponde a dicho alimento, salvo que se traten de complementos o suplementos vitamínicos con importantes cantidades de vitaminas en las que el alimento sea un simple soporte y hayan sido formulados específicamente para compensar deficiencias vitamínicas en el cuerpo humano. **4.3.** De esta manera, del texto antes transcrito, se puede extraer que no estamos ante una incoherencia narrativa, pues la Sala Superior estableció que la presencia de vitaminas en un alimento no puede modificar su carácter esencial para efectos de su clasificación y, por tanto, la presencia de pequeñas cantidades de vitaminas en bebidas como Cifrut y Pulp no modifica su clasificación arancelaria. En este sentido, se puede verificar que el razonamiento del colegiado superior es coherente, pues no se discute la presencia o no de vitaminas en alimentos a base de agua, sino el hecho de que conforme a las normas técnicas de clasificación la presencia de cantidades diminutas de vitaminas en un alimento no puede afectar su

naturaleza esencial y, por tanto, tampoco puede ser clasificado de forma distinta. En ese sentido, la Sala Superior deja establecido en la sentencia de vista que, conforme al Sistema Armonizado a través de las Normas Explicativas, la presencia de vitaminas en pequeñas cantidades no modifica la clasificación del alimento, por lo que este argumento de la parte recurrente es infundado. **4.4.** En el recurso interpuesto se denuncia también **deficiencias en la motivación externa.** La parte recurrente asevera que las premisas fijadas por la Sala Superior en diversos párrafos de la sentencia de vista son falsas y carecen de validez. Así, se señala como falsas las siguientes premisas: **i)** que con la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020 se clasificó a los productos como Sporade, Cifrut, Pulp y Free Tea en la subpartida 2202.90.00.00; **ii)** que el Tribunal Fiscal estableció que era determinante establecer el propósito del producto; **iii)** que se tuvo en consideración las características, descripción y propiedades de las bebidas antes mencionadas; **iv)** que el hecho de que los productos contengan una mayor proporción de agua determina que estos sean clasificados en la subpartida 2202.10.00.00; **v)** que lo determinante es la composición de los productos y, por tanto, se descarta realizar un análisis químico; **vi)** que es un imposible jurídico practicar un análisis químico respecto de un producto después de varios años. **4.5.** Ahora bien, atendiendo a las premisas señaladas por la empresa recurrente, podemos observar que en realidad se discrepa con el criterio empleado por el colegiado superior, pues lo que se señala como premisas en realidad se tratan de las conclusiones a las que llegó el colegiado luego de analizar la motivación efectuada por el Juez de primera instancia, como se puede apreciar de los puntos 5.9 y 5.10, 5.17 y 5.19, en los que se establece lo siguiente: **a)** 5.9. [...] Así, según la Nomenclatura del Sistema Armonizado, corresponde clasificarlos [refiriéndose a los productos Cifrut y Pulp] en la subpartida 2202.10 que comprende el agua con adición de azúcar u otro edulcorante o aromatizada, al cual se le pueden añadir otros compuestos, tal como se detalla en las referidas Notas Explicativas de la partida 2202. [...] 5.10. [...] y que fue en base a la información proporcionada por la demandante que se analizó las características y composición del producto y en aplicación de la RGI 1, la Sección IV y la Nota 3 del Capítulo 22⁵, la RGI 6 y la RGI 2 b) así como las Notas Explicativas del Sistema Armonizado y concluyó que la subpartida 2202.10 no solo comprende a las bebidas que contienen agua, edulcorantes o aromatizantes; en tal sentido, la adición de sustancias a una bebida a base de agua no la excluye de la subpartida 2202.10; por lo que, el juez de la causa concluyó que corresponde que el producto denominado comercialmente "Free Tea" en diferentes sabores, sea clasificado en la subpartida nacional 2202.10.00.00 del Arancel de Aduanas aprobado por el Decreto Supremo N° 238-2011-EF. **b)** 5.9. [...] En conclusión se debe descartar la necesidad de comprobar el porcentaje de vitaminas con un análisis químico, pues lo que importa es la composición, no así que propiedades o propósitos, por ende, se debe considerar que se trata de bebidas a base de agua con adición de azúcar, aromatizada. **c)** 5.17. [...] Queda claro entonces que, de acuerdo al Arancel de Aduanas y de las Notas Explicativas aprobadas por la Organización Mundial de Aduanas, aquellas bebidas constituidas esencialmente por agua, a las que se les ha adicionado azúcar u otro edulcorante y que han sido aromatizadas con extractos (los cuales pueden incluir vitaminas, como en el presente caso), corresponde clasificarlas en la Subpartida 2202.10. **d)** 5.19. De otro lado, en cuanto a lo señalado por el Tribunal Fiscal en el sentido que a fin de sustentar debidamente el reparo resultaría necesario comprobar el porcentaje vitamínico presente en los productos mediante un análisis químico; cabe anotar, que —en principio— esto devendría en un imposible jurídico, puesto que el análisis químico se efectúa en despacho y no es factible que esto se dé después de años en una fiscalización posterior de las mercancías materias de acotación. Además, conforme a lo señalado en el párrafo anterior, para los efectos de establecer la subpartida nacional que corresponde a estas bebidas debe estarse a su composición y no a sus propiedades o propósito, por lo que resultaría irrelevante llevar a cabo un análisis químico de laboratorio con dicha finalidad; más aún si la Administración Tributaria no ha observado o cuestionado la composición de los productos informada por el contribuyente durante la fiscalización. **4.6.** Por consiguiente, se puede concluir que los argumentos de la empresa impugnante referidos a una deficiencia en la motivación externa de la sentencia de vista, deben ser desestimados al carecer de sustento fáctico y jurídico, pues se ha determinado que aquellos fundamentos que identifican o consideran premisas en el razonamiento del colegiado superior no son tales, en tanto en cuanto de los mismos no se sigue o emana un juicio

nuevo, al contrario se tratan de conclusiones del razonamiento de los jueces superiores; y que, cuando alega la invalidez de las mismas, se trata en realidad de su desacuerdo con el criterio de la Sala Superior. De esta manera, se evidencia que se pretende que este Tribunal Supremo efectúe un nuevo análisis sobre los hechos y medios probatorios respecto a la clasificación arancelaria que corresponde a los productos de la empresa recurrente. Por tanto, los argumentos referidos a la alegada deficiencia en la motivación externa de la sentencia de mérito también deben ser desestimados. **4.7.** Sobre la **motivación sustancialmente incongruente**, se sostiene que la Sala Superior se pronunció sobre un aspecto que no fue materia de controversia en el procedimiento administrativo, pues el Tribunal Fiscal no emitió pronunciamiento sobre la clasificación arancelaria y que su decisión se basó en que los informes de la administración tributaria eran inválidos al carecer de un análisis merceológico de los productos Sporade, Cifrut, Pulp y Free Tea. **4.8.** Sobre el particular es preciso señalar que el Tribunal Constitucional ha definido a la motivación sustancialmente incongruente al señalar que esta: [...] se da cuando la resolución incurre en "desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa) [...]. [E]l dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). Y es que, partiendo de una concepción democratizadora del proceso como la que se expresa en nuestro texto fundamental (artículo 139°, incisos 3 y 5), resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas; pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas.¹² **4.9.** Teniendo en cuenta esta definición, es importante precisar que la pretensión principal interpuesta por la SUNAT consiste en la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020, del dieciocho de noviembre de dos mil veinte, por haber vulnerado el derecho al debido procedimiento y haber incurrido en vicios en su motivación. En este entendido, mediante la sentencia de vista se ha analizado la motivación efectuada por el Tribunal Fiscal, concluyéndose que la misma no fue debidamente motivada, con lo que se verifica que el colegiado superior no incurrió en una desviación en su análisis que suponga una modificación del debate o que haya dejado incontestada la pretensión principal ni mucho menos las accesorias, por lo que este argumento debe ser desestimado. **4.10.** Sobre el argumento consistente en que la sentencia de vista incurrió en una **motivación constitucionalmente deficitaria** al haberse tenido en consideración una ejecutoria impertinente, como la Sentencia de Casación N° 8160-2014 Lima, es necesario, una vez más, tener presente qué se entiende por este tipo de vulneración del derecho a una resolución judicial debidamente motivada. Así, tenemos que el Tribunal Constitucional sobre el particular ha señalado lo siguiente: 11. Sobre la motivación constitucionalmente deficitaria, esta hace referencia a trasgresiones al orden jurídico-constitucional contenidas en sentencias o autos emitidos por la jurisdicción ordinaria, frente a la eventual trasgresión cualquiera de los derechos fundamentales protegidos por el amparo o habeas corpus, ante supuestos de: (1) errores de exclusión de derecho fundamental, es decir, si no se tuvo en cuenta un derecho que debió considerarse; (2) errores en la delimitación del derecho fundamental, pues al derecho se le atribuyó un contenido mayor o menor al que constitucionalmente le correspondía, y (3) errores en la aplicación del principio de proporcionalidad, si la judicatura ordinaria realizó una mala ponderación al evaluar la intervención en un derecho fundamental o al analizar un conflicto entre derechos (cfr. RTC Exp. N° 00649-2013-AA, RTC N° 02126-2013-AA, entre otras).¹³ **4.11.** De esta manera, se puede apreciar que los argumentos de la empresa recurrente no guardan relación ni tienen conexión lógica con este tipo de vulneración del derecho a una resolución debidamente motivada, pues no se alega la exclusión o falta de valoración de un derecho fundamental, un error en su delimitación o un error en la aplicación del principio de proporcionalidad, sino la valoración de una ejecutoria suprema que considera impertinente para el caso de autos, circunstancia que no se encuadra dentro de ninguno de los supuestos señalados por el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente N° 02075-2021-PA/TC, por lo que este extremo del recurso también debe ser desestimado. **4.12.** Continuando con el análisis de la causal procesal, tenemos

que la empresa recurrente sostiene que la sentencia de vista ha incurrido en el vicio de **motivación insuficiente**, refiriendo que en el punto 5.16 de la sentencia de vista se incurrió en una especulación al afirmar que las bebidas contenían agua en mayor proporción sin haber realizado previamente un análisis químico (merceológico) y que el hecho de que la sentencia de vista contenga los mismos errores ortográficos y gramaticales que la demanda, y que haya extractos de la demanda en la sentencia de vista evidencia que la sentencia no ha sido motivada. **4.13.** Al respecto, es preciso tener en cuenta una vez más que el Tribunal Constitucional¹⁴ ha establecido que la motivación insuficiente consiste en la inexistencia de un “mínimo de motivación exigible” respecto de las razones de hecho y de derecho que sean indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada, todo esto “a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo”. En este entendido, este Tribunal Supremo verifica que en el caso de autos el colegiado superior cumplió con el deber de motivación, puesto que, como se aprecia del punto 5.16, la Sala Superior desarrolló su motivación basándose en el Informe N° 039-2018-SUNAT/313300, mediante el cual la División de Clasificación Arancelaria sustentó el “Estudio merceológico” de los productos Cifrut y Pulp, lo que le permitió concluir que estas bebidas “contienen agua en mayor proporción mientras que el jugo, pulpa o concentrado le confiere sabor y aroma”; por consiguiente, al haber cumplido el colegiado con sustentar su conclusión, se tiene que esta no se trata de una especulación. Asimismo, respecto a la transcripción de pasajes de la demanda en la sentencia de vista, lo que se evidenciaría con la coincidencia de errores ortográficos y gramaticales, debe establecerse que tal circunstancia no configura por sí sola una motivación insuficiente; por el contrario, de la sentencia de vista se observa que su fundamentación cumple con exponer las razones por las cuales afirma que los productos de la empresa demandante no se clasifican en la subpartida 2202.90.00.00, señalando la normatividad técnica aplicada al caso de autos, así como los informes técnicos que establecieron de forma objetiva la composición de las bebidas y que, por tanto, les corresponde estar clasificadas en la subpartida arancelaria 2202.10.00.00, con lo que se verifica que la sentencia de vista ha sido suficientemente motivada, pues la motivación no tiene que ser necesariamente abundante, ya que basta que exprese con claridad los motivos que sustentan su decisión. En consecuencia, este extremo del recurso también debe ser desestimado. **4.14.** La parte recurrente también ha alegado una **motivación inexistente**, pues considera que la sentencia de vista no se ha pronunciado sobre los principales argumentos de su defensa. Sobre el particular es importante indicar que la motivación inexistente se da cuando no se da cuenta de razones mínimas que sustenten la decisión o cuando no se da respuesta a las alegaciones de las partes, sustentándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico¹⁵. Bajo este entendido, debe reiterarse que, de la revisión de la sentencia de vista, se aprecia que en esta se exponen los argumentos que motivaron su decisión, con los cuales se estableció que la sentencia de primera instancia no incurrió en un pronunciamiento inmotivado. De igual modo, sobre la clasificación arancelaria que corresponde a los productos Cifrut y Pulp, se cumplió con señalar que no era indispensable realizar un análisis químico sobre los productos en todos los casos y que por consiguiente —al no cumplir estos productos con lo establecido en el texto de las partidas y las notas de sección o de capítulo (regla 1) o de los textos de subpartidas y las notas de subpartida (regla 6)— los productos se clasifican dentro de la subpartida nacional 2202.10.00.00, con lo cual se aprecia claramente que la Sala Superior sí se pronunció exponiendo los motivos de su decisión. Por ello, los argumentos de la parte recurrente carecen de sustento, pues, como se tiene dicho, la debida motivación no exige una determinada extensión y puede ser breve o concisa, ya que su contenido esencial se respeta siempre y cuando exista fundamentación jurídica y congruencia entre lo pedido y lo resuelto¹⁶. **4.15.** En tal sentido, se observa que en el caso concreto la Sala Superior ha fundamentado la resolución recurrida y está debidamente motivada, por cuanto expresa las razones de hecho y derecho por las cuales confirma la sentencia de primera instancia —que declaró fundada la demanda de autos—, observando, cautelando y respetando el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, esto último desde que la sentencia de la Sala de revisión cumple con exteriorizar los motivos fácticos y jurídicos que dan cuenta del fallo adoptado. Por tal motivo, los argumentos de la causal procesal planteados referidos a los diversos tipos de vulneración del derecho a una resolución debidamente motivada carecen de sustento y se evidencia que, en realidad, lo que pretende la parte recurrente es

cuestionar el criterio de la Sala Superior, lo cual no puede ser amparado vía la presente causal. Por ende, la infracción normativa procesal propuesta debe ser declarada **infundada**. **4.16.** Refuerza lo esgrimido considerar que la motivación como parte del debido proceso no exige el acogimiento a una determinada técnica argumentativa, sino la expresión de buenas razones, sustentos fácticos y jurídicos y la corrección lógica formal del razonamiento judicial. De esta manera, en el caso que nos convoca, todos estos pasos, lineamientos y parámetros se han visto realizados en el texto de la sentencia de vista cuestionada, al guardar ella una coherencia lógica y congruente con la pretensión demandada y responder a los agravios denunciados, como ya se explicó; que además, deben privilegiarse los pronunciamientos de fondo para resolver las controversias y no dilatar innecesariamente la tramitación de las causas y si bien es cierto la empresa recurrente AJEPER S.A. alegó principalmente que debió realizarse una prueba merceológica de las bebidas para así poder determinar la clasificación arancelaria que les corresponde y que el Tribunal Fiscal en la resolución objeto del proceso no efectuó una clasificación de los productos de la empresa recurrente; sin embargo, estos argumentos serán materia de análisis y pronunciamiento al resolver la causal de naturaleza material planteada por la parte recurrente. **Quinto: Pronunciamiento respecto de las infracciones normativas de carácter material 5.1.** Sobre la infracción normativa del numeral 2 del acápite VI del artículo 1 de la Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas N° 507-2012/SUNAT/A - Procedimiento Específico Clasificación Arancelaria de Mercancías INTA-PE.00.09 (versión 3) y el Procedimiento DESPA.PE.00.03, respecto del análisis de muestras para clasificación arancelaria **5.1.** Conforme a los fundamentos de la infracción normativa interpuesta, la parte recurrente denuncia que la Sala Superior se subrogó las competencias otorgadas a las entidades encargadas de determinar la clasificación arancelaria de un producto, lo cual se realizó sin contar siquiera con los elementos necesarios para realizar la clasificación, esto es, sin contar con la información necesaria, como un análisis merceológico. Así se culminó con la clasificación de sus productos Cifrut, Pulp, Free Tea y Sporade en una subpartida equivocada, cuando la Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas N° 507-2012/SUNAT-A dispone que la entidad competente para efectuar el análisis merceológico es la División de Laboratorio Central de la Intendencia de Aduana Marítima del Callao - IAMC, mientras que la División de Gestión del Arancel Integrado - DGAI se encargará de clasificar los productos o mercancías en alguna subpartida del Arancel de Aduanas. **5.2.** Con la precisión del sustento de la causal material, tenemos que la factibilidad del control de las decisiones judiciales que se otorga a este tribunal de casación comporta que cualquier impugnación que se formule al fallo objeto del recurso extraordinario, dirigida específicamente a impugnar el juzgamiento concreto hecho por el sentenciador sobre la aplicación o interpretación de la norma jurídica, debe partir de una evaluación conjunta e integral de la sentencia de vista, a la luz de las mismas normas jurídicas cuya infracción se invoca y en el contexto de los hechos probados, para así establecer si se ha incurrido o no en la causal material denunciada. **5.3.** En tal contexto, a fin de establecer si han existido las infracciones normativas denunciadas, debemos partir citando sus contenidos normativos, para luego relacionarlos con los hechos con relevancia jurídica materia del presente caso, fijados por las instancias de mérito. Así, tenemos: Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas N° 507-012/SUNAT/A - Aprueban el procedimiento específico “Clasificación arancelaria de mercancías” INTA-PE.00.09 (versión 3) y dejan sin efecto el Procedimiento específico “Muestras” INTA-PE.01.06 (versión 1) VI. **NORMAS GENERALES 1. [...] 2.** Corresponde a la INTA determinar la clasificación arancelaria de la mercancía en la subpartida nacional del Arancel de Aduanas vigente mediante la emisión de una Resolución de Clasificación Arancelaria, en adelante Resolución. [...] **5.4.** Ahora bien, tenemos que las judicaturas de mérito han establecido como premisas fácticas probadas, derivadas de las actuaciones que se desprenden del expediente administrativo y que tienen relación con la materia controvertida, las siguientes: **a)** La SUNAT, mediante Carta N° 170011576810-01SUNAT y Requerimiento N° 12217002620 inició procedimiento de fiscalización definitiva por el impuesto selectivo al consumo e impuso general a las ventas de enera a diciembre de dos mil trece a la empresa AJEPER S.A. **b)** Como resultado del procedimiento de fiscalización, se emitieron las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0104350 a N° 012-003-0104361 por el impuesto selectivo al consumo de enero a diciembre dos mil trece y las Resoluciones

de Determinación N° 012-003-0104386 a N° 012-003-0104397 por el impuesto general a las ventas por el mismo período, al haberse reparado la base imponible de los tributos respecto de los productos Sporade, Pulp, Cifrut y Free Tea. De igual manera, se emitieron las Resoluciones de Multa N° 012-002-0032565 a N° 012-002-0032588, giradas por la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Texto Único Ordenado del Código Tributario. c) La empresa contribuyente interpuso recurso de reclamación contra los valores antes citados, el cual fue resuelto mediante la Resolución de Intendencia N° 0150140015276¹⁷, que declaró infundada la reclamación interpuesta. d) Por otro lado, la administración presentó de oficio los Formularios 4949 N° 03309301 a N° 03309312, dando trámite a la solicitud de devolución de la empresa AJEPER S.A. por pagos indebidos o en exceso efectuados por el impuesto selectivo al consumo - apéndice IV - literal A - Tasa 17 %, correspondiente a los períodos de enero a diciembre de dos mil trece, por la suma de S/ 20'552,316.00 (veinte millones quinientos cincuenta y dos mil trescientos dieciséis soles con cero céntimos). e) Por Resolución de Intendencia N° 012-180-001995/SUNAT, se declararon improcedentes las solicitudes de devolución, debido a que los pagos fueron imputados a la deuda tributaria determinada por el impuesto selectivo al consumo de los períodos enero a diciembre de dos mil trece, según las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0104350 a N° 012-003-0104361 f) La empresa AJEPER S.A. interpuso recurso de apelación contra la citada Resolución de Intendencia N° 012-180-001995/SUNAT, el que fue declarado infundado mediante la Resolución de Intendencia N° 0150140015289¹⁸. g) Finalmente, la empresa AJEPER S.A. interpuso recurso de apelación contra las citadas Resoluciones de Intendencia N° 0150140015276 y N° 0150140015289, el cual fue resuelto mediante la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020, del dieciocho de noviembre de dos mil veinte¹⁹, que es objeto del proceso. Esta revocó la Resolución de Intendencia N° 0150140015276 y dejó sin efecto las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0104350 a N° 012-003-0104361, N° 012-003-0104386 a N° 012-003-0104397, y las Resoluciones de Multa N° 012-002-0032565 a N° 012-002-0032588; y revocó la Resolución de Intendencia N° 0150140015289. 5.5. De acuerdo con los antecedentes administrativos detallados, se desprende que el debate en sede administrativa se centró en determinar si el reparo a la base imponible de los tributos por el impuesto selectivo al consumo y el impuesto general a las ventas por el ejercicio 2013 efectuado por la administración tributaria tiene sustento. **Sexto:** Ahora bien, conforme a lo resuelto por las instancias de mérito y los argumentos de la infracción normativa denunciada por la empresa recurrente, se aprecia que en el caso de autos lo que es materia de controversia es determinar si la Sala Superior se subrogó las competencias de la División de Laboratorio Central de la Intendencia de Aduana Marítima del Callao - IAMC y de la División de Gestión del Arancel Integrado - DGAI, al establecer que a las bebidas Sporade, Pulp, Cifrut y Free Tea les correspondía estar clasificadas en la subpartida 2002.10.00.00, teniendo en consideración que la primera de las entidades antes mencionadas es la competente para efectuar el análisis merceológico y la segunda se encarga de clasificar a los productos o mercancías en alguna subpartida del Arancel de Aduanas. 6.1. Para tal efecto, es necesario precisar que en los puntos 5.9 y 5.10 de la sentencia de vista la Sala Superior no procedió a realizar un análisis sobre la clasificación arancelaria de los productos Cifrut, Pulp, Free Tea o Sporade, como argumenta la empresa recurrente. Por el contrario, de una revisión integral de la sentencia de vista se aprecia que en dichos apartados se analizó si la sentencia apelada incurrió en una indebida motivación en sus vertientes de motivación aparente, inexistente y deficiencias en la motivación externa, por lo que el colegiado superior procedió a revisar los fundamentos del Juez de primera instancia para concluir que las bebidas de la empresa recurrente debían ser clasificadas en la subpartida 2202.10.00.000 6.2. En este sentido, la sentencia de vista estableció que el Juez de primera instancia cumplió con motivar su decisión, al concluir que, de conformidad con las Reglas Generales para la Interpretación de la Nomenclatura y considerando las Notas Explicativas del Sistema Armonizado de la OMA, se podía concluir que los productos Cifrut y Pulp contienen agua en mayor proporción, mientras que el jugo, la pulpa o el concentrado les confiere sabor y aroma, y que la adición de vitaminas no puede modificar la clasificación de una bebida que tiene como base el agua, y que por consiguiente se descartaba la necesidad de realizar un análisis químico —como lo es el análisis merceológico—. Asimismo, en el caso del producto Free Tea, el juzgador señaló que en aplicación de las Reglas Generales

para la Interpretación de la Nomenclatura y de las Notas Explicativas del Sistema Armonizado, entre otras normas técnicas, la adición de sustancias a una bebida a base de agua no puede cambiar su clasificación en la subpartida correspondiente y, por ende, esta bebida no puede ser excluida de la subpartida 2202.10.00.00. Sobre la base de estos argumentos, se concluyó que las bebidas antes mencionadas se encuentran clasificadas en la subpartida nacional 2202.10.00.00 del Arancel de Aduanas aprobado por el Decreto Supremo N° 238-2011-EF. 6.3. La Sala Superior verificó también que el criterio del juzgador concuerda con los Informes N° 039-2018-SUNAT/313300 y N° 1010-2018-SUNAT/313300, emitidos por la División de Clasificación Arancelaria, los cuales de forma objetiva han considerado las características, descripción y propiedades de los productos, para concluir que las bebidas antes mencionadas deben ser ubicadas en la subpartida 2202.10.00.00 del Arancel de Aduanas; por consiguiente, el colegiado superior estableció que la sentencia apelada no incurrió en una vulneración del debido proceso ni de la tutela judicial. 6.4. De esta forma, se puede concluir que el argumento de la parte recurrente — consistente en la subrogación de funciones o competencias de la Intendencia Nacional de Técnica Aduanera o de la División de Laboratorio Central de la Intendencia de Aduana Marítima del Callao por parte del colegiado superior— carece de sustento, pues no se realizó la clasificación arancelaria de ninguna mercancía y por ello no se efectuó el análisis de muestras para determinar la subpartida arancelaria correspondiente a los productos de la empresa recurrente, sino que se analizó el razonamiento del Juzgado de primera instancia, mediante el cual se estableció que, conforme a normas técnicas, como las Notas Explicativas del Sistema Armonizado, las Reglas Generales para la Interpretación de la Nomenclatura y otras, y conforme a los informes emitidos por la administración tributaria, los productos correspondían ser clasificados en la subpartida 2202.10.00.00 del Arancel de Aduanas debido a su composición y características, como lo estableció la administración tributaria al momento de realizar el reparo a la base imponible de los tributos; y que la resolución emitida por el Tribunal Fiscal no fue debidamente motivada. Así la Sala Superior estimó que el razonamiento y la conclusión del juzgador no vulneró el derecho a la debida motivación ni el debido proceso, motivos por los cuales se puede establecer que la Sala Superior en estricto no efectuó una clasificación arancelaria de los productos y por tal motivo tampoco requirió del análisis de una muestra de las bebidas, como lo señala el Procedimiento DESPA.PE.00.03. Por ende, la infracción normativa debe ser desestimada por carecer de sustento. **Séptimo:** Por último, la parte recurrente también ha planteado la infracción normativa del artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, sosteniendo que la Sala Superior desconoció la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema establecida mediante las Casaciones de números 26416-2018 Lima, 2401-2019 Lima y 513-2020 Lima, y alegando que la Sala Superior no debió emitir pronunciamiento sobre la clasificación arancelaria de los productos en tanto que el Tribunal Fiscal no emitió pronunciamiento al respecto. 7.1. Sobre el particular, es importante tener en cuenta lo desarrollado en el considerando sexto de la presente resolución, en el cual se ha establecido que la Sala Superior no ha realizado la clasificación arancelaria de los productos Cifrut, Pulp, Free Tea o Sporade. En este entendido, es menester indicar que en el caso de autos el Juez de primera instancia tampoco ha realizado una clasificación arancelaria; por el contrario, el razonamiento del juzgador consistió en establecer que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06869-3-2020 fue emitida sin una debida motivación. 7.2. Asimismo, corresponde señalar respecto a las ejecutorias supremas mencionadas, que ellas no son precedentes vinculantes establecidos al amparo del artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS (hoy artículo 36 del Decreto Supremo N° 011-2019-JUS). Por lo tanto, si bien se trata de casaciones emitidas por la Corte Suprema de Justicia, ellas no fijaron principios jurisprudenciales que deban ser observados de forma obligatoria por la Sala Superior, motivo por el que se concluye que este extremo de la causal también carece de sustento. Corresponde, pues, declarar **infundada** la causal materia de análisis. **Octavo:** Finalmente, en atención a las consideraciones expuestas en los considerandos precedentes, se concluye que la sentencia de vista objeto de casación no ha incurrido en ninguna de las infracciones denunciadas por la empresa recurrente, por lo que la decisión de la Sala Superior se encuentra acorde a derecho y corresponde declarar infundado el recurso de casación interpuesto. III. DECISIÓN Por tales fundamentos, de conformidad con lo regulado

además por el artículo 397 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, **MI VOTO EN DISCORDIA** es por **DECLARAR INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la empresa AJEPER S.A., con fecha quince de setiembre de dos mil veintidós (fojas mil setecientos setenta y siete del EJE); en consecuencia, **NO CASAR** la sentencia de vista expedida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, dictada el treinta y uno de agosto de dos mil veintidós (fojas mil setecientos treinta y nueve del EJE); en los seguidos por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria contra AJEPER S.A. y el Tribunal Fiscal, sobre acción contencioso administrativa; y **DISPONER** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. **Juez Supremo Discordante: Bustamante Zegarra. SS. BUSTAMANTE ZEGARRA.**

¹ En adelante, todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² El auto calificadorio consigna esta nota en este punto:

Entre los aspectos que denuncia que la Sala no se habría pronunciado, se señala:

- La apelada no contiene un examen pormenorizado que tenga como objeto dilucidar la controversia -el cual constituye el punto central de la discusión en el caso de autos- ni explica ni desarrolla los motivos que llevaron a coincidir con la posición de SUNAT, en detrimento a lo expresado por la Compañía y el Tribunal Fiscal (tanto en su resolución como en la contestación).

- En la apelada se afirma que se cumplió con el análisis merceológico, en tanto SUNAT detalló las características, descripción y propiedades de los productos, a pesar de que la propia SUNAT afirmó que no existía certeza sobre la veracidad de tal detalle.

- En la apelada se afirma que se cumplieron con las etapas necesarias para la clasificación arancelaria, a pesar de que no se realizó análisis químico, sin ahondar en el tema.

- En la apelada se modifica y/o altera el debate procesal, en tanto no se pronuncia en relación con el tema central de la materia de controversia, esto es, al análisis merceológico de los productos (primera etapa), sino en relación a la clasificación propiamente dicha (segunda etapa).

- La apelada no se pronuncia en relación con el cambio de fundamento de SUNAT, a efectos de mantener sus reparos (en etapa judicial utiliza un argumento distinto al que sustentó la acotación).

- La apelada no se pronuncia en relación con la improcedencia de la demanda alegada por la Compañía.

³ Sentencias de Casación de números 5379-2018, 5283-2018, 8828-2015, 10646-2012, 1970-2011, 7044-2012, 5614-2015, 10570-2012, 6064-2018, etc.

⁴ Dichas observaciones se pueden apreciar desde la página 38 a la 44 de su recurso de casación.

⁵ El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es parte del derecho al debido proceso consagrado en el artículo 139 numeral 3 de la Constitución Política del Estado, como uno de los principios y derechos de la función jurisdiccional, el cual exige que en todas las instancias judiciales se cumplan necesariamente todas las garantías, requisitos y normas de orden público que han sido establecidas a fin de generar que todas las personas estén en reales condiciones de poder defender de manera apropiada sus derechos. Así, el debido proceso es una garantía procesal de inexorable cumplimiento en tanto su observancia permite la efectiva protección de otros derechos fundamentales y el acceso a la justicia.

⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. "Caso Tristán Donoso vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas". Sentencia del veintisiete de enero de dos mil nueve; párrafo 153.

⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. "Caso Apitz Barbera y otros". Sentencia del cinco de agosto de dos mil ocho; fundamento 77.

⁸ Código Procesal Civil

Juez y Derecho.-

Artículo VII.- El Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del peticitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.

⁹ En el auto calificadorio, se señala que los aspectos sobre los que la Sala no se habría pronunciado son los siguientes:

- La apelada no contiene un examen pormenorizado que tenga como objeto dilucidar la controversia —el cual constituye el punto central de la discusión en el caso de autos— ni explica ni desarrolla los motivos que llevaron a coincidir con la posición de SUNAT, en detrimento a lo expresado por la Compañía y el Tribunal Fiscal (tanto en su resolución como en la contestación).

- En la apelada se afirma que se cumplió con el análisis merceológico, en tanto SUNAT detalló las características, descripción y propiedades de los productos, a pesar de que la propia SUNAT afirmó que no existía certeza sobre la veracidad de tal detalle.

- En la apelada se afirma que se cumplieron con las etapas necesarias para la clasificación arancelaria, a pesar de que no se realizó análisis químico, sin ahondar en el tema.

- En la apelada se modifica y/o altera el debate procesal, en tanto no se pronuncia en relación con el tema central de la materia de controversia, esto es, al análisis merceológico de los productos (primera etapa), sino en relación a la clasificación propiamente dicha (segunda etapa).

- La apelada no se pronuncia en relación con el cambio de fundamento de SUNAT, a efectos de mantener sus reparos (en etapa judicial utiliza un argumento distinto al que sustentó la acotación).

- La apelada no se pronuncia en relación con la improcedencia de la demanda alegada por la Compañía.

¹⁰ ZAVALA RODRÍGUEZ, Roger E. (2014). La motivación de las resoluciones judiciales como argumentación jurídica. Lima, Editora y Librería Jurídica Grijley; pp. 207-208.

¹¹ Expediente N° 00728-2008-PHC/TC, del trece de octubre de dos mil ocho; f. j. 7 b)

¹² Expediente N° 00712-2018-PA/TC LIMA, del dos de marzo de dos mil veintiuno: f. j. 5

¹³ Expediente N° 02075-2021-PA/TC, del veintiuno de octubre de dos mil veintiuno; f. j. 11

¹⁴ Expediente N° 00728-2008-PHC/TC, del trece de octubre de dos mil ocho; f. j. 7 d)

¹⁵ Fundamento jurídico 7 a) de la sentencia mencionada en la nota anterior

¹⁶ [...] La Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión.

Expediente N° 02050-2005-PHC/TC, del diez de mayo de dos mil cinco; f. j. 11

¹⁷ Fojas 1176 a 1213 del expediente judicial electrónico

¹⁸ Fojas 1027 a 1032 del expediente judicial electrónico

¹⁹ Fojas 66 a 98 del expediente judicial electrónico

C-2249333-40

CASACIÓN N° 74-2023 LIMA

TEMA: MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES

SUMILLA: El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Ello debe provenir del ordenamiento jurídico vigente aplicable al caso y de los hechos debidamente acreditados.

PALABRAS CLAVE: declaración jurada rectificatoria, pago bajo protesto, resolución de determinación.

Lima, diecisiete de agosto de dos mil veintitrés

QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA **VISTA** La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN Vienen a conocimiento de esta Sala Suprema los recursos de casación interpuestos i) por el Procurador Público Adjuvado a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, mediante escrito del veintinueve de noviembre de dos mil veintidós (fojas cuatro mil doscientos veinticuatro del expediente judicial electrónico - EJE¹), y ii) por la representante legal de Procuraduría Pública de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), mediante escrito del veintinueve de noviembre de dos mil veintidós (fojas cuatro mil doscientos cuarenta y siete), contra la sentencia de vista emitida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución número dieciséis, del siete de junio de dos mil veintidós (fojas cuatro mil doscientos siete), que **revoca** la sentencia apelada, emitida mediante resolución número diez, del dieciocho de marzo de dos mil veintidós (fojas cuatro mil ciento diez), que declaró infundada la demanda en todos sus extremos; y, reformándola, declara fundada la demanda, en consecuencia nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 10698-3-2019, y ordena la devolución de los actuados al Tribunal Fiscal a fin de que emita un nuevo pronunciamiento. **Antecedentes Demanda** Mediante escrito del once de febrero de dos mil veinte (fojas ciento noventa y nueve), la Empresa Siderúrgica del Perú S.A.A. interpuso demanda contencioso administrativa contra el Tribunal Fiscal y la SUNAT, en la cual precisó el siguiente peticitorio: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 10698-3-2019, en el extremo que confirma la Resolución de Intendencia N° 0150140014817. **Pretensiones accesorias:** i) Se declare la nulidad de la Resolución de Intendencia N° 0150140014817, en el extremo que declaró infundado el recurso de reclamación y confirmó la Resolución de Determinación N° 012-003-0096072. ii) Se declare la existencia de materia controvertida con relación a la Resolución de Determinación N° 012-003-0096072, y se ordene que el Tribunal Fiscal remita los autos a la SUNAT para que emita pronunciamiento sobre el fondo del asunto en dicho extremo de la reclamación. Los argumentos principales que sustentan la demanda son los siguientes: **a)** Señala que la resolución impugnada ha vulnerado su derecho de defensa, lo que implica

vulneración del debido proceso y/o debido procedimiento, y además contraviene el principio de verdad material. **b)** Refiere que la declaración rectificatoria que presentó el once de abril de dos mil dieciocho no supuso conformidad respecto al reparo que hasta ese entonces se efectuó en el procedimiento de fiscalización, pues en su escrito del doce de abril de dos mil dieciocho dejó constancia de que hizo tal declaración únicamente con fines de acogerse al régimen de gradualidad de la multa y bajo protesto, por lo que reservaba su derecho a impugnar las resoluciones que se emitan y deriven de los requerimientos del proceso de fiscalización. **c)** Sostiene que el Tribunal Fiscal no ha tomado en cuenta que la Resolución de Determinación N° 012-003-0096072 reemplazó y/o substituyó a su declaración rectificatoria (la que dejó de tener validez), efectuada con anterioridad a dicha resolución. Así, se convirtió en el último acto de determinación de la obligación tributaria (integral, definitivo y único) que puso fin al procedimiento de fiscalización y necesariamente contiene los reparos que se pudieron haber realizado en el transcurso de la fiscalización, como ocurrió en el presente caso. Así, es susceptible de ser impugnada vía reclamación, más allá de que pueda existir equivalencia y/o coincidencia entre la última declaración (autodeterminación) de la administrada y la resolución de determinación, o que esta última rectifique o no la declaración. **d)** Una vez emitida la resolución de determinación y estando disconforme con ella, solo es posible modificarla mediante los medios de impugnación: la reclamación y la apelación, y ya no con la presentación de una declaración rectificatoria. **e)** No existe condicionamiento, presupuesto o requisito alguno que limite o vincule el ejercicio del derecho de impugnación a la última declaración jurada del contribuyente. Una manera de obstaculizar el derecho de defensa es condicionando el acogimiento a un beneficio a la no presentación de un recurso impugnatorio, o, lo que es lo mismo, denegar el recurso interpuesto por el solo hecho de haber optado por acogerse al beneficio de gradualidad. **f)** Señala que resulta ilegal e inconstitucional el criterio de observancia obligatoria recogido en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07308-2-2019, pues no puede avalar un error suprimiendo el derecho a plantear la controversia, ya que va en contra del principio que señala que el error —en este caso, en la determinación de la obligación tributaria— no genera derecho y en contra del deber de la administración de buscar la verdad material en el marco de sus actuaciones. **g)** Finalmente, señala que debe ordenarse que la administración se pronuncie sobre el fondo de la controversia planteada en el recurso de reclamación, que versa sobre el cuestionamiento al ajuste de precios de transferencia efectuado por la SUNAT. **Sentencia de primera instancia** Mediante sentencia del dieciocho de marzo de dos mil veintidós (foja cuatro mil ciento diez), el Décimo Noveno Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró **infundada** la demanda. Para ello, señaló: **a)** La declaración rectificatoria surtió efectos desde su presentación (once de abril de dos mil dieciocho), pues en ella se determinó mayor obligación tributaria respecto de la declaración de determinación de la obligación tributaria original, lo cual no se discute. **b)** Señala que cuando se advierte que la resolución de determinación no ha modificado y/o rectificado la determinación efectuada por la propia contribuyente (que incluye la declaración rectificatoria), sino que más bien ha tenido como base dicha declaración, que se tiene como correcta —lo que ha ocurrido en el caso de autos y no se discute—, no se está ante un reparo, pues el reparo implica advertir incorrección en la declaración; así, cuando no exista incorrección en la declaración, no existirá reparo. **c)** Por otro lado, precisa que no se desconoce que la resolución de determinación del caso haya dado por concluida la fiscalización, pero esta no contuvo reparos, pues el reparo se origina en la discrepancia de lo declarado por la contribuyente y lo determinado en la resolución de determinación, siendo que en el caso existe más bien coincidencia y/o concordancia entre ambos. **d)** Sostiene que no se niega que la resolución de determinación sea susceptible de ser impugnada mediante la reclamación, tal como lo establece el artículo 135 del Código Tributario, pero no cabe reclamar una resolución de determinación que coincida con la declaración rectificatoria de la contribuyente, tomándose en cuenta que lo observado en la fiscalización pasó a ser reemplazado por la declaración rectificatoria, pues ello supondría en la práctica que la accionante cuestiona su propia autodeterminación, la misma que causó efectos con su presentación al determinar mayor obligación tributaria, teniendo en cuenta que en ese escenario no existiría un perjuicio y no se puede establecer que el perjuicio tenga sustento en su propia autodeterminación. **Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista del siete de

junio de dos mil veintidós (foja cuatro mil doscientos siete), la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, **revoca** la sentencia apelada, emitida mediante resolución número diez, del dieciocho de marzo de dos mil veintidós (fojas cuatro mil ciento diez), que declaró infundada la demanda en todos sus extremos; y, reformándola, declara fundada la demanda; en consecuencia, declaró nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 10698-3-2019 y ordenó la devolución de los actuados al Tribunal Fiscal a fin de que emita un nuevo pronunciamiento. El colegiado superior, en razón de los agravios formulados en el recurso impugnatorio de la empresa demandante, sustentó su decisión en el siguiente fundamento: [...] En el caso concreto, la actora consintió las observaciones de la Administración Tributaria realizadas durante el procedimiento de fiscalización, presentando declaración jurada rectificatoria cuyo contenido se adecuó a dichas observaciones, modificando la deuda tributaria primigeniamente declarada, no obstante, efectuó el pago bajo protesto como consta del Formulario 1662 N° 281724201 del once de abril de dos mil dieciocho con el objetivo de acogerse al régimen de gradualidad, reservándose su derecho a impugnar las correspondientes resoluciones derivadas de los diferentes requerimientos; en tal sentido, si bien la declaración jurada rectificatoria de la recurrente se encuentra acorde a las observaciones realizadas por la Administración Tributaria y a lo ordenado en la Resolución de Determinación N° 012-003-0096072, existiendo de esta forma un acuerdo de voluntades entre ambas partes lo cual se expresa primero en la declaración jurada rectificatoria y luego en la resolución de determinación, también lo es que la recurrente efectuó el pago bajo protesto, por lo que impugnar la anotada resolución de determinación resulta razonable con arreglo al artículo 135 del Texto Único Ordenado del Código Tributario el cual establece que la Resolución de Determinación, la Orden de Pago y la Resolución de Multa pueden ser objeto de reclamación; siendo así, se encuentra acreditada la afectación al derecho de defensa de la apelante, pues se le está impidiendo impugnar un acto administrativo por el cual se realizó el pago bajo protesto a fin de conseguir el beneficio del régimen de gradualidad. Por tanto, debe estimarse el agravio descrito en el literal d) del considerando tercero y revocar la sentencia apelada. **Causales procedentes del recurso de casación** Mediante auto de calificación del veinticinco de abril de dos mil veintidós (foja setenta del cuaderno de casación), esta Sala Suprema declaró procedente el recurso de casación interpuesto por el Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, conforme al siguiente detalle: **a) Infracción normativa por inaplicación del numeral 5 del artículo 139 Constitución Política del Perú, al contravenir su derecho a la debida motivación.** Señala que la Sala Superior, incurre en motivación aparente, porque no tiene en cuenta lo previsto en el numeral 2 del artículo 88 del Código Tributario, sobre los efectos de la declaración rectificatoria, ni el artículo 61 del referido Código Tributario, que señala que la determinación del contribuyente puede ser fiscalizada y modificada en caso de omisión o inexactitud a través de la resolución de determinación, orden de pago o resolución de multa. Añade que pese a que la Sala Superior cita en su considerandos octavo y noveno de la Sentencia de Vista, el artículo 88 del Código Tributario, y reconoce que la declaración jurada rectificatoria de la contribuyente surtió efectos, ya que habría acogido las observaciones realizadas por la Administración Tributaria; sin embargo, luego declara fundada la demanda, solo porque la demandante habría pagado bajo protesto. Considera que, si la Sala Superior habría tenido en cuenta dichos dispositivos, habría concluido que la resolución de determinación emitida no contendría reparo alguno, y por tanto no existiría controversia al respecto. También se declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la SUNAT, conforme al siguiente detalle: **a) Interpretación errónea de los artículos 59 y 88 del Código Tributario.** Sostiene que la Sala Superior, emplea una premisa fáctica sin validez jurídica, como es el pago bajo protesto, el cual no estaría reconocido en norma tributaria, y que habría determinado que se interpreten erróneamente los artículos 27, 29, 32, 59 y 88 del Código Tributario. Añade que los artículos 29 y 32 del Código Tributario señalan el lugar, forma y plazo del pago, y no regularían condición o forma como el pago bajo protesto, asimismo agrega y recalca que el Código Tributario reconoce al pago como un acto voluntario de extinción de la obligación tributaria. **b) Infracción normativa por inaplicación del numeral 5 del artículo 139 Constitución Política del Perú, al contravenir su derecho a la debida motivación.** Denuncia que la Sala Superior, no habría efectuado análisis

factivo y jurídico alguno, ni habría expresado los fundamentos suficientes que justifiquen adecuadamente su decisión, toda vez que, no motiva por qué no resultarían aplicables las reglas de los artículos 59, 88 y 135 del Código Tributario que, entre otros, señala que la declaración rectificatoria del deudor que determina una mayor obligación tributaria, surte efecto con su sola presentación. Añade que tampoco justifica por qué la autodeterminación del contribuyente, bajo protesto, determina la ineficacia la jurídica declaración rectificatoria referida. **c) Interpreta errónea de lo dispuesto en los artículos 59, 61, y 88² del Código Tributario.** Sostiene que pese a que la Sala Superior, en su considerando décimo quinto de la sentencia de vista, recoge los dispositivos cuya interpretación errónea denuncia, sin embargo, luego la referida Sala Superior desconoce lo que en ellos se estipula, y más bien, sostiene que la declaración jurada rectificatoria es solo un acto formal, que no significa reconocimiento de la determinación tributaria, y que dicha interpretación se dio a consecuencia del solo hecho que se habría realizado el pago bajo protesto, lo que considera la recurrente como falaz. Añade que corresponde que la Sala Superior, efectúe también una interpretación sistemática, razonable y conjunta de los dispositivos denunciados. Señala que es falso que no se le habría permitido a la recurrente impugnar la resolución de determinación, sino ocurriría, que al haber coincido la determinación de la Administración Tributaria con la autodeterminación rectificatoria del contribuyente, no sería posible que el contribuyente obtenga un pronunciamiento de fondo, al no existir punto controvertido en la controversia, es decir no habría controversia. **CONSIDERANDOS Primero: El recurso de casación 1.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **1.2.** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento “y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional”³, y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **1.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, se debe precisar que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso⁴, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **1.5.** Por último, considerando que en los recursos de casación objeto de análisis se han formulado infracciones normativas de carácter procesal (error in procedendo) y de carácter material (error in iudicando), corresponde, en primer término, que esta Sala Suprema emita pronunciamiento respecto de la denuncia de carácter procesal, toda vez que, de ser estimada carecería de objeto pronunciarse sobre las de carácter material. Por tanto, solo en caso se desestime la infracción normativa de carácter procesal, se analizará la de carácter material. **Segundo: Delimitación de la materia controvertida** En consideración a lo determinado por las instancias de mérito y teniendo en cuenta las causales

casatorias declaradas procedentes, concierne a esta Sala Suprema dilucidar los siguientes aspectos controvertidos en relación a los recursos interpuestos por el representante del Tribunal Fiscal y la SUNAT: infracción normativa por inaplicación del numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, así como interpretación errónea de lo dispuesto en los artículos 59, 61 y 88 del Código Tributario. **Tercero: Infracción normativa por inaplicación del numeral 5 del artículo 139 Constitución Política del Perú** En atención a que tanto el representante del Tribunal Fiscal como la SUNAT han planteado infracción normativa por contravención de la debida motivación, se procederá a realizar el análisis de forma conjunta. **3.1.** El artículo 139 de la Constitución establece los principios de la función jurisdiccional y, además, acoge la protección de derechos fundamentales de carácter procesal, como sucede con el derecho al debido proceso, contemplado en el inciso 3, cuya observancia es obligatoria, en tanto el debido proceso constituye una garantía para los justiciables y el juez deviene el primer garante de los derechos fundamentales. **3.2.** El debido proceso es un derecho fundamental que goza de reconocimiento en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y se concibe como un derecho complejo que implica a su vez un conjunto de manifestaciones que pueden ser entendidas también como derechos⁵. Es definido por su finalidad en el proceso y las garantías que brinda en la materialización de otros derechos en el proceso, como el derecho de defensa, de motivación, de impugnación, entre otros. La doctrina formula su definición con base en la interpretación de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: El proceso “es un medio para asegurar en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia”, a lo cual contribuyen “el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal”. En este sentido, dichos actos “sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho” y son “condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”.⁶ **3.3.** El Tribunal Constitucional, en el fundamento 48 de la sentencia emitida en el Expediente N° 00023-2005-AI/TC, ha puntualizado que: [...] para determinar el contenido constitucional del derecho al debido proceso, podemos establecer, recogiendo jurisprudencia precedente, que este contenido presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación; y en su expresión sustantiva, están relacionados los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer. **3.4.** Asimismo, en su fundamento 5 de la sentencia del Expediente N° 3421-2005-PH/TC, estableció lo siguiente: [...] el derecho fundamental al debido proceso no puede ser entendido desde una perspectiva formal únicamente; es decir, su tutela no puede ser reducida al mero cumplimiento de las garantías procesales formales. Precisamente, esta perspectiva desnaturaliza la vigencia y eficacia de los derechos fundamentales, y los vacía de contenido. Y es que el debido proceso no solo se manifiesta en una dimensión adjetiva — que está referido a las garantías procesales que aseguran los derechos fundamentales—, sino también en una dimensión sustantiva —que protege los derechos fundamentales frente a las leyes y actos arbitrarios provenientes de cualquier autoridad o persona particular—; en consecuencia, la observancia del derecho fundamental al debido proceso no se satisface únicamente cuando se respetan las garantías procesales, sino también cuando los actos mismos de cualquier autoridad, funcionario o persona no devienen en arbitrarios. **3.5.** El derecho fundamental a la **motivación de las decisiones judiciales** se encuentra reconocido en el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución, acogido en tratados sobre derechos humanos, e incluido como garantía procesal en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Ha obtenido interpretación por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (vinculante para el Perú en atención a la cuarta disposición final transitoria de la Constitución Política del Estado), que establece que es un derecho que permite verificar la materialización del derecho a ser oído y que la argumentación de un fallo demuestra que los alegatos y pruebas han sido debidamente tomados en cuenta, analizados y resueltos⁷, que es un derecho a ser juzgado por las razones que el derecho suministra: [...] la motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia,

que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática [...]. **3.6.** El Tribunal Constitucional, en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC, ha puntualizado que: [E]l derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios. En tal sentido, [...] el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión solo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si esta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos. **3.7.** Asimismo, en la Sentencia N° 02605-2014-PA/TC, respecto del principio de congruencia procesal, sostiene: [...] el principio de congruencia es uno que rige la actividad procesal, y obliga al órgano jurisdiccional a pronunciarse sobre las pretensiones postuladas por los justiciables (STC Exp. 1300-2002-HC/TC, Fundamento 27). Dicho principio garantiza que el juzgador resuelva cada caso concreto sin omitir, alterar o exceder las pretensiones formuladas por las partes (STC Exp. 7022-2006-PA/TC, Fundamento 9). **3.8.** Por lo expuesto, podemos concluir que la obligación impuesta a todos los órganos jurisdiccionales es que atiendan todo pedido de protección de derechos o intereses legítimos de las partes, mediante un proceso adecuado donde no solo se respeten las garantías procesales del demandante sino también del demandado, y se emita una decisión motivada, acorde al pedido formulado, el mismo que debe ser consecuencia de una deducción razonada de los hechos del caso, las pruebas aportadas y su valoración conjunta, observando el principio de congruencia procesal. **3.9.** Siendo así, para determinar si una resolución judicial ha transgredido el derecho a la debida motivación, el análisis debe partir de los propios fundamentos o razones que sirvieran de sustento a la misma, por lo que cabe realizar el examen de los motivos o justificaciones expuestos en la resolución materia de casación. **3.10.** En el caso concreto, de la causal denunciada se advierte que los recurrentes en esencia han señalado los siguientes fundamentos: **a)** La Sala Superior incurre en motivación aparente, porque no tiene en cuenta lo previsto en el numeral 2 del artículo 88 del Código Tributario ni el artículo 61 del referido código. Pese a que cita en los considerandos octavo y noveno de la sentencia de vista el artículo 88 del Código Tributario y reconoce que la declaración jurada rectificatoria de la contribuyente surtió efectos, ya que habría acogido las observaciones realizadas por la administración tributaria; sin embargo luego declara fundada la demanda, solo porque la demandante habría pagado bajo protesto. **b)** La Sala Superior no habría efectuado análisis fáctico y jurídico alguno ni habría expresado los fundamentos suficientes que justifiquen adecuadamente su decisión, toda vez que no motivó por qué no resultarían aplicables las reglas de los artículos 59, 88 y 135 del Código Tributario que, entre otros, señalan que la declaración rectificatoria del deudor que determina una mayor obligación tributaria surte efectos con su sola presentación. Añaden los recurrentes que tampoco se justifica por qué la autodeterminación del contribuyente, bajo protesto, determina la ineficacia jurídica de la declaración rectificatoria referida. **3.11.** En mérito a lo expuesto, se advierte que la sentencia de vista en su octavo y noveno considerando señaló lo que establecen los artículos 88, 59, 61 y 77 (inciso 6) del Texto Único Ordenado del Código Tributario, así como el inciso e del artículo I del título preliminar y el artículo 10 del Reglamento del Procedimiento de Fiscalización, aprobado por Decreto Supremo N° 085-2007-EF, para determinar que la declaración jurada rectificatoria debe considerarse como la manifestación del contribuyente con la cual comunica voluntariamente a la administración tributaria una realidad

jurídica tributaria determinando su obligación; que el artículo 88 del Código Tributario no establece diferencia respecto a que la declaración jurada sea presentada durante la fiscalización o posteriormente; y que está acreditado en autos que, como consecuencia de las observaciones planteadas por la administración tributaria, la recurrente presentó declaración jurada rectificatoria por mayor deuda tributaria y se vio obligada a realizar su pago bajo protesto a fin de acogerse al régimen de gradualidad. Además, de las citadas normas, la Sala infiere que la determinación de la obligación tributaria puede ser realizada por el deudor tributario o por la administración tributaria. En el supuesto de que la determinación sea efectuada por el deudor (con una declaración jurada, por ejemplo), ella está sujeta a fiscalización por parte de la autoridad tributaria, quien puede modificarla cuando observe omisiones u errores; entonces, tal modificación se torna —en concepto del colegiado superior— incompatible con lo manifestado por el contribuyente. **3.12.** A partir de ello la Sala concluye que, en el caso, si bien la declaración jurada rectificatoria de la recurrente se encuentra acorde a las observaciones realizadas por la administración tributaria y a lo ordenado en la Resolución de Determinación N° 012-003-0096072, existiendo de esta forma un acuerdo de voluntades entre ambas partes, lo cual se expresa primero en la declaración jurada rectificatoria y luego en la resolución de determinación; también es cierto que la recurrente efectuó el pago bajo protesto, por lo que refiere que impugnar la anotada resolución de determinación resulta razonable con arreglo al artículo 135 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, el cual establece que la resolución de determinación, la orden de pago y la resolución de multa pueden ser objeto de reclamación. **3.13.** Al respecto, se observa que el colegiado superior no expone las razones por las cuales considera que el hecho de que se haya efectuado el pago bajo protesto permite al contribuyente impugnar la resolución de determinación, tanto más cuanto que en sus premisas ha señalado que la declaración jurada rectificatoria debe ser considerada como la manifestación del contribuyente con la cual comunica voluntariamente a la administración tributaria una realidad jurídica tributaria que determina su obligación. **3.14.** En tal sentido, cabe recalcar que el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Ello debe provenir del ordenamiento jurídico vigente aplicable al caso y de los hechos debidamente acreditados; sin embargo, en el presente caso no se advierte la exposición del ordenamiento jurídico vigente para amparar la demanda. **3.15.** Por tanto, en virtud del derecho fundamental a la motivación de las resoluciones judiciales, resulta indispensable que se expliquen las razones por las cuales se sostiene que el hecho de que se haya efectuado el pago bajo protesto permite impugnar la resolución de determinación, tomando en consideración sus premisas expuestas, conforme al principio de congruencia procesal. **3.16.** Siendo así, se vulneró la motivación de resoluciones en función de las propias premisas. Por tanto, las causales denunciadas devienen **fundadas** y corresponde que la Sala Superior emita nuevo pronunciamiento teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en la presente ejecutoria. **3.17.** Habiéndose amparado las causales por infracción procesal, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre las demás causales admitidas. **DECISIÓN** Por tales consideraciones, de conformidad con el artículo 397 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 31591, **DECLARARON FUNDADOS** los recursos de casación interpuestos por el Procurador Público Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, y por la representante legal de la Procuraduría Pública de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, ambos del veintinueve de noviembre de dos mil veintidós. En consecuencia, **DECLARARON NULA** la sentencia de vista emitida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución número dieciséis, del siete de junio de dos mil veintidós (fojas cuatro mil doscientos siete); y **ORDENARON** que la Sala Superior de origen emita nuevo pronunciamiento, teniendo en cuenta lo expuesto en la presente ejecutoria suprema; en los seguidos por la Empresa Siderúrgica del Perú S.A.A. contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria y el Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, sobre acción contencioso administrativa. Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como

ponente la señora Jueza Suprema Cabello Matamala. SS. BURNEO BERMEJO, **CABELLO MATAMALA**, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.

¹ En adelante, todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² La SUNAT en la argumentación sobre esta causal específica que se refiere al numeral 2 del artículo 88 del Texto Único Ordenado del Código Tributario.

³ HITTERS, Juan Carlos (2002). Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.

⁴ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

⁵ SALMÓN, Elizabeth y BLANCO, Cristina (2012). El derecho al debido proceso en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lima, PUCP; p. 23.

⁶ Ibidem, p. 24.

⁷ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2009). "Caso Tristán Donoso vs. Panamá"; p. 153.

C-2249333-41

CASACIÓN Nº 51552-2022 LIMA

TEMA: ARBITRIOS MUNICIPALES

SUMILLA: De acuerdo al principio de plena jurisdicción, el órgano jurisdiccional puede pronunciarse sobre cualquier acto emitido por la administración y poner fin al conflicto de fondo. Así, la acción contencioso administrativa prevista en el artículo 148 de la Constitución Política del Perú tiene 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; por lo tanto, corresponde que la Sala Superior se pronuncie sobre el fondo de la controversia y analice la validez de las Ordenanzas Municipales de números 501-MMS, 525-MMS, 545-MMS, 569-MMS y 585-MMS, y luego de ello determine si corresponde la devolución de arbitrios municipales de los ejercicios dos mil quince, dos mil dieciséis, dos mil diecisiete y dos mil dieciocho.

PALABRAS CLAVE: Arbitrios municipales de parques y jardines, control difuso, debida motivación

Lima, diez de agosto de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA VISTA

La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación de acuerdo a ley, emite la siguiente sentencia: **OBJETO DEL RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el **Procurador Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal**, mediante escrito del veintiseis de octubre de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos setenta y cuatro a cuatrocientos noventa del Expediente Judicial Electrónico - EJE¹), contra la sentencia de vista emitida mediante resolución número once, del veintiuno de octubre de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos sesenta y uno a cuatrocientos sesenta y ocho), que **confirma** la sentencia apelada emitida mediante resolución número ocho, del diecinueve de julio de dos mil veintidós (fojas trescientos cuarenta y nueve a trescientos cincuenta y cinco), que declaró **fundada** la demanda. **Antecedentes del recurso** De la demanda La parte demandante, **Nicanor Ardions Liñares**, interpone demanda contencioso administrativa mediante escrito presentado el diecinueve de agosto de dos mil veintiuno (fojas tres a doce), postulando la siguiente pretensión: **Pretensión:** Se declare la nulidad total de la Resolución del Tribunal Fiscal Nº 05819-7-2021, del cinco de julio de dos mil veintiuno, que confirma la Resolución de Gerencia Nº 4545-2019-GAT-MSS, del veinte de setiembre de dos mil diecinueve, que declaró infundada la devolución de los arbitrios de parques y jardines por los años dos mil quince, dos mil dieciséis, dos mil diecisiete y dos mil dieciocho; y se ordene al Tribunal Fiscal emitir el pronunciamiento solicitado en el recurso de apelación, al haberse inhibido arbitrariamente del mismo. Como fundamentos de su demanda, señala lo siguiente: **a)** Solicita la nulidad total de la Resolución del Tribunal Fiscal Nº 05819-7-2021, pues el Tribunal se inhibe arbitrariamente de emitir pronunciamiento sobre el recurso de apelación interpuesto en sede administrativa, relacionado con la devolución de los cobros indebidos de arbitrios del servicio de parques y jardines de los años 2015, 2016, 2017 y 2018, respectivamente. **b)** El documento impugnado tiene una motivación insuficiente, al rehusar ilegalmente la revisión de la validez de las Ordenanzas de números 501, 525, 545 y 569-MSS, que aprueban los criterios de determinación y distribución de los arbitrios de parques y jardines en los años citados,

vulnerando el fundamento jurídico 63 de la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Expediente Nº 0041-2004-AI/TC, vigente y que tiene fuerza de ley. Pretende sustentar su abstención en que solo se permite aplicar el control difuso a los órganos jurisdiccionales y no a los administrativos. **c)** Existen reiteradas ejecutorias supremas emitidas en el sentido de que para concretar el análisis de validez por el Tribunal Fiscal de las ordenanzas tributarias municipales no es necesario el control difuso sino simplemente que el referido tribunal revise si la norma cuestionada contiene los criterios vinculantes de determinación de costos establecidos en la sentencia emitida en el Expediente Nº 0041-2004-AI/TC. **d)** Declarando fundada la demanda, se debe declarar la nulidad del documento impugnado y ordenarse al Tribunal Fiscal emitir el pronunciamiento solicitado en el recurso de apelación. **Sentencia de primera instancia** El Vigésimo Segundo Juzgado Contencioso Administrativo con Sub Especialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia contenida en la resolución número ocho, del diecinueve de julio de dos mil veintidós (fojas trescientos cuarenta y nueve a trescientos cincuenta y cinco), declaró lo siguiente: FUNDADA la demanda de páginas a tres a doce. En consecuencia: Remitir la controversia al Tribunal Fiscal a fin que emita un nuevo pronunciamiento en el que verifique la validez de las ordenanzas municipales Nº 501-MSS, 525-MSS, 545-MSS, 569-MSS y 585-MSS en base a lo establecido en la sentencia del Tribunal Constitucional Nº 0041-2004-AI/TC, sobre la determinación y cobro de los arbitrios municipales de parques y jardines de los años 2015 a 2018. Estos son sus argumentos: **a)** El Tribunal Constitucional, mediante la sentencia recaída en el Expediente Nº 0041-2004-AI/TC, exhorta al Tribunal Fiscal a emitir un pronunciamiento respecto a la determinación y cobro de los arbitrios municipales de parques y jardines; el tribunal administrativo debe tomar en cuenta la Ley de Tributación Municipal y la Ley Orgánica de Municipalidades para realizar el análisis de las ordenanzas municipales. **b)** En la controversia materia de autos, el Tribunal Fiscal deberá verificar si los criterios establecidos por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente Nº 0041-2004-AI/TC, sobre la determinación de los arbitrios municipales, se encuentran recogidos en las Ordenanzas Municipales de números 501-MSS, 525-MSS, 545-MSS, 569-MSS y 585-MSS, emitidas por la Municipalidad de Santiago de Surco, objeto de cuestionamiento. **Sentencia de vista** Conocida la causa en segunda instancia, la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la referida corte, mediante la sentencia de vista contenida en la resolución número once, del veintiuno de octubre de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos sesenta y uno a cuatrocientos sesenta y ocho), resolvió lo siguiente: **Confirmaron** la sentencia apelada emitida mediante resolución número ocho de fecha diecinueve de julio de dos mil veintidós (fojas cuarenta y nueve del EJE) que declara fundada la demanda; en consecuencia, declara nula la Resolución del Tribunal Fiscal Nº 05819-7-2021, de fecha cinco de julio de dos mil veintiuno y se dispone remitir al citado Tribunal Administrativo la controversia a fin de que emita un nuevo pronunciamiento en el que se certifique la validez de las Ordenanzas Municipales números 501-MSS, 525-MSS, 545-MMS, 569-MSS y 585-MSS, en base a lo establecido en la sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el expediente número 0041-2004-AI/TC, sobre determinación y cobro de los arbitrios municipales de parques y jardines de los años dos mil quince a dos mil dieciocho. La Sala Superior precisó los siguientes argumentos: **a)** La adopción de una decisión de fondo por parte del Tribunal Fiscal en casos como el sub judice no supone ni podría suponer, en estricto, el ejercicio del control difuso de constitucionalidad de las Ordenanzas de números 501-MSS, 525-MSS, 545-MSS, 569-MSS y 585-MSS, que sirvieron de sustento a la municipalidad coemplazada para la determinación y cobro de tal arbitrio, ya que no efectuará un análisis o juicio de constitucionalidad sobre las mismas, sino únicamente el examen orientado a establecer si para efectos de la determinación de dicho tributo la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco observó, como corresponde, los parámetros ya fijados con claridad meridiana por el Tribunal Constitucional. **b)** El Tribunal Fiscal no debía realizar control difuso de las ordenanzas, sino que le correspondía analizar si al expedirse las mismas, la administración tributaria había cumplido con observar las sentencias recaídas en los Expedientes Nº 0041-2004-AI/TC y Nº 0053-2004-PI/TC, pronunciamientos donde el Tribunal Constitucional efectuó el análisis de constitucionalidad correspondiente y, como resultado de ello, emitió criterios o lineamientos de obligatorio cumplimiento en la determinación y producción de arbitrios, los

cuales deben ser observados por todas las entidades de la administración pública. **Del recurso de casación y el auto calificadorio** Mediante auto calificadorio del catorce de marzo de dos mil veintitrés (fojas ciento diez a ciento diecinueve del cuaderno de casación), esta Sala Suprema declaró procedente el recurso de casación interpuesto por el Procurador Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, por las siguientes causales²: **a) Inaplicación de la Primera Disposición Final de la Ley N° 28301 – Ley Orgánica del Tribunal Constitucional** La recurrente sostiene que la sala superior no ha tenido en cuenta el fundamento 34 de la sentencia del Tribunal Constitucional N° 4293-2012-PA/TC que concluye que el precedente N° 3741-2004-AA/TC desnaturaliza una competencia otorgada por la Constitución a los órganos jurisdiccionales al extender su ejercicio a quienes no estaban incurso en la función jurisdiccional, como es a los tribunales administrativos quienes carecen de competencia para ejercer control difuso; que la materia de controversia en sede administrativa estaba orientada a verificar la constitucionalidad de las Ordenanzas N° 501-MSS, 525-MSS, 545-MSS, 569-MSS y 585-MSS que regulan el Régimen Tributario de los Arbitrios Municipales por lo que el Tribunal Fiscal tendría que efectuar control difuso para determinar si las ordenanzas se habían emitido observando los parámetros establecidos por el Tribunal Constitucional, sin embargo, el mencionado órgano colegiado administrativo no está facultado para realizar el análisis sobre las mismas. **b) Transgresión del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado.** - Señala que la Sala ha incurrido en indebida motivación por señalar de forma escueta y sin mayor sustento que el Tribunal Fiscal en su Resolución del Tribunal Fiscal 5819-7-2021 tiene una deficiente e inadecuada motivación, no indicando los motivos o las razones en virtud de las cuales considera que dicha Resolución no contiene motivación, que si bien en la Sentencia emitida en el Expediente N° 04293-2012- PA/TC no se ha dejado sin efecto de manera expresa los precedentes contenidos en las Sentencias emitidas en los Expedientes N° 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC, pero al haberse eliminado la posibilidad de que el Tribunal Fiscal realice el control difuso, también se ha eliminado la posibilidad de que éste invoque los criterios contenidos en las sentencias para inaplicar ordenanzas ya que ello significa a su vez hacer control difuso de la constitucionalidad de normas que ostentan rango de ley, que en todo caso, la sala superior debió efectuar el control difuso de las ordenanzas, de considerarlas inconstitucional, y declarar de manera definitiva su inaplicación, mas no debió declarar la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 5819-7-2021. **CONSIDERANDO: Primero:** Contextualizado el caso, es pertinente hacer algunos apuntes sobre el recurso extraordinario de casación, que delimita la actividad casatoria de esta Sala Suprema. **1.1.** El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme lo precisa el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364. En materia de casación, es factible el control de las decisiones jurisdiccionales, con el propósito de determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al proceso regular, teniendo en consideración que este supone el cumplimiento de los principios y garantías que regulan al proceso como instrumento judicial, cautelando sobre todo el ejercicio del derecho a la defensa de las partes en conflicto. **1.2.** El recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan haber cometido en la aplicación del derecho, partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados por las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo sobre el resultado de lo decidido. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, debe precisarse que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Constituye antes bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.3.** Por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso,³ que debe sustentarse en aquellas previamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por

apartamento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso⁴, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una vulneración de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **1.4.** En el caso en concreto, se ha declarado procedente el recurso de casación por causales de infracciones normativas procesales y materiales. En ese sentido, corresponde en primer lugar proceder con el análisis de la infracción de normas de carácter procesal —de orden constitucional y legal—, desde que, si por ello se declarara fundado el recurso, su efecto nulificante implicaría la anulación de lo actuado hasta donde se advirtiera el vicio, con disposición, en su caso, de un nuevo pronunciamiento por el respectivo órgano de instancia, supuesto en el cual carecerá de objeto emitir pronunciamiento sobre las infracciones normativas materiales invocadas por la casacionista en el escrito de su propósito; y si, por el contrario, se declarara infundada la infracción procesal, corresponderá emitir pronunciamiento respecto de las infracciones materiales planteadas por la parte recurrente. **Segundo: Análisis de la infracción normativas de carácter procesal** La parte recurrente planteó la transgresión del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, que será materia de desarrollo en el presente considerando. **2.1.** El derecho fundamental a la debida motivación de las resoluciones judiciales se encuentra reconocido en el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución. También encuentra amparo en los tratados internacionales sobre derechos humanos y está incluido como garantía procesal en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Este derecho fundamental es uno de los derechos que conforman el derecho fundamental al debido proceso, el cual se encuentra, a su vez, reconocido en el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. **2.2.** Además, resulta pertinente señalar que el derecho al proceso regular constituye un conjunto de garantías de las cuales goza el justiciable, que incluyen el derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa), derecho a ser juzgado por un juez imparcial que no tenga interés en un determinado resultado del juicio, derecho a la tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate), derecho a la prueba, derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso y derecho al juez legal. **2.3.** Así también, el derecho al debido proceso comprende a su vez, entre otros, el derecho de **motivación de las resoluciones judiciales**, previsto en el **numeral 5 del artículo 139 de la Carta Fundamental**⁵, esto es, el de obtener una resolución fundada en derecho mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron, dispositivo que es concordante con lo preceptuado por los artículos 122⁶ (inciso 3) y 197⁷ del Código Procesal Civil, y por el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial⁸. Además, la exigencia de motivación suficiente garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional⁹. **2.4.** Sobre el proceso regular en su expresión de motivación escrita de las resoluciones judiciales, entiende el Tribunal Constitucional¹⁰ que una motivación defectuosa puede expresarse en los siguientes supuestos: **a) Falta de motivación propiamente dicha:** Cuando se advierte una total ausencia de motivación en cuanto a la decisión jurisdiccional emitida en el caso materia de conflicto, sea en el elemento fáctico y/o jurídico; **b) Motivación aparente:** Cuando el razonamiento en la sentencia sea inconsistente, sustentado en conclusiones vacías que no guardan relación con el real contenido del proceso; **c) Motivación insuficiente:** Cuando se vulnera el principio lógico de la razón suficiente, es decir que el sentido de las conclusiones a las que arriba el juzgador no se respalda en pruebas fundamentales y relevantes, de las cuales este debe partir en su razonamiento para lograr obtener la certeza de los hechos expuestos por las partes y la convicción que lo determine en un sentido determinado, respecto de la

controversia planteada ante la judicatura; y **d) Motivación defectuosa en sentido estricto**: Cuando se vulnera las leyes del hacer/pensar, tales como la de no contradicción (nada puede ser y no ser al mismo tiempo), la de identidad (correspondencia de las conclusiones a las pruebas), y la del tercio excluido (una proposición es verdadera o falsa, no hay tercera opción), entre otros, omitiendo los principios elementales de la lógica y la experiencia común. **2.5.** Asimismo, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales tiene como una de sus expresiones al **principio de congruencia**, legislado en el numeral 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil, concordante con el artículo VII del título preliminar del mismo cuerpo normativo, el cual exige la identidad que debe mediar entre la materia, las partes, los hechos del proceso y lo resuelto por el juzgador, en virtud de lo cual los jueces no pueden otorgar más de lo demandado o cosa distinta a lo pretendido, ni fundar sus decisiones en hechos no aportados por los justiciables, con obligación de pronunciarse sobre las alegaciones expuestas por las partes, tanto en sus escritos postulatorios como, de ser el caso, en sus medios impugnatorios, de tal manera que cuando se decide u ordena sobre una pretensión no postulada en el proceso y menos fijada como punto controvertido, o, a la inversa, cuando se excluye dicho pronunciamiento, se produce una incongruencia, lo que altera la relación procesal y transgrede las garantías del proceso regular. En el sentido descrito, se tiene que la observancia del principio de congruencia “exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas”¹¹. **2.6.** Entonces, el derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). Resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas, pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas. **2.7.** En atención al marco glosado, tenemos que para determinar si una resolución judicial ha transgredido el derecho constitucional al debido proceso, en su elemento esencial de motivación, el análisis a efectuarse debe partir de los propios fundamentos o razones que sirvieron de sustento a la misma, por lo que cabe realizar el examen de los motivos o justificaciones expuestos en la resolución materia de casación, precisando que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso solo pueden ser evaluados para contrarrestar las razones expuestas en la resolución acotada, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. **2.8.** Iniciamos precisando que, del recurso interpuesto , se verifica que el recurrente ha interpuesto la infracción normativa de carácter procesal: denunció la transgresión del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado. **2.9.** En tal sentido, resumiendo el argumento expuesto por el recurrente, la infracción se sustenta principalmente en que la sentencia de vista incurrió en una motivación indebida al sustentar de forma deficiente que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 5819-7-2021 no fue debidamente motivada, pues no tuvo en cuenta que el tribunal administrativo estaba impedido de efectuar el control difuso, ello conforme a lo señalado por la sentencia emitida en el Expediente N° 04293-2012- PA/TC, que dejó sin efecto de manera expresa los precedentes contenidos en las sentencias emitidas en los Expedientes N° 0041-2004-AI/TC y N° 0053-2004-PI/TC. **2.10.** A fin de verificar si la sentencia de vista ha incurrido en la infracción normativa denunciada, el examen a efectuarse debe partir necesariamente de los propios fundamentos o razones que sirvieron de sustento a la sentencia de vista, por lo que, al realizar el control de derecho de la resolución impugnada, se analizarán las razones expuestas en la resolución materia de casación que justificaron la decisión contenida en la recurrida, consistente en confirmar la sentencia de primera instancia, que declaró fundada la demanda. **2.11.** Antes de pronunciarnos sobre la infracción del deber de motivación, esta Sala Suprema debe precisar los criterios establecidos en la resolución del Tribunal Fiscal (que agotó la vía administrativa), en la sentencia apelada y en la sentencia de vista: **a)** Mediante Resolución del Tribunal Fiscal

N° 05819-7-2021, se declaró nula la Resolución de Gerencial N° 3806-2019-GAT-MSS, del treinta y uno de julio del dos mil diecinueve, y se confirmó la Resolución Gerencial N° 4545-2019-GAT-MSS, del veinte de setiembre de dos mil diecinueve, que a su vez declaró infundado el recurso de reclamación interpuesto contra la resolución ficta denegatoria de la solicitud de devolución de los pagos efectuados por arbitrios municipales de parques y jardines de los años dos mil quince a dos mil diecinueve, respecto del predio ubicado en calle Almería N° 442, urbanización residencial Higuiereta, Santiago de Surco. **b)** Asimismo, la sentencia de primera instancia, del diecinueve de julio dos mil veintidós, declaró fundada la demanda interpuesta por Nicanor Ardions Liñares. Señaló que al expedirse la Resolución del Tribunal Fiscal N° 05819-7-2021 se ha vulnerado el derecho a la motivación y el principio de legalidad, pues al resolver el recurso de apelación contra la Resolución Gerencial N° 4543-2019-GAT, el colegiado administrativo no ha evaluado la validez de las Ordenanzas de números 501-MSS, 525-MSS, 545-MSS, 569-MSS y 585-MSS —que regularon los cobros de arbitrios municipales de parques y jardines de los años 2015 a 2018— bajo el marco de los criterios y/o parámetros que el Tribunal Constitucional delineó en las sentencias contenidas en los Expedientes N° 0041-2004-AI/TC y N° 00053-2004-PI/TC, análisis que no implicaba realizar control difuso. **c)** Finalmente, la sentencia de vista del veintiuno de octubre de dos mil veintidós confirma la sentencia apelada, que declaró fundada la demanda. Aduce que, para resolver el presente caso, el Tribunal Fiscal no tenía que aplicar control difuso de las ordenanzas municipales cuestionadas, sino que debía limitarse a verificar si ellas se ciñeron a los parámetros generales ya estipulados por el Tribunal Constitucional en las sentencias contenidas en los Expedientes N° 0041-2004-AI/TC y N° 00053-2004-PI/TC **2.12.** En efecto, el Tribunal Constitucional ha establecido los parámetros mínimos de validez constitucional para la creación de los arbitrios municipales de parques y jardines. Así, la sentencia del Tribunal Constitucional N° 0041-2004-AI/TC¹² estipuló lo siguiente: [...] **¿Qué criterios están proscritos y cuáles se admiten como parámetros generales para la distribución de costos por arbitrios?** 38. En primer lugar, es necesario entender que los criterios de cuantificación deben tomar en cuenta la especial naturaleza de cada servicio o actividad que se realice; por tal motivo, no se aplican de la misma manera en todos los tipos de arbitrios. En consecuencia, será la distinta naturaleza de cada servicio la que determine la opción cuantificadora más adecuada, para lograr acercarnos a un equilibrio en la distribución de costos por uso efectivo o potencial del servicio; en este caso, el **criterio de razonabilidad y la conexión lógica entre el servicio prestado y la intensidad del uso, resultan elementos de especial relevancia.** **a) La ubicación, el uso y tamaño del predio como criterios** 39. Cabe hacer una precisión respecto a la afirmación vertida en el Expediente N° 0918-2002-AA/TC, que señala que el valor del predio, su tamaño, ubicación o uso, no resultan criterios válidos de cuantificación. Tales criterios no son válidos en la medida que no se constate una vinculación directa o indirecta entre el servicio público prestado y la intensidad de su goce; contrario sensu, de verificarse esta conexión en cada caso y evaluando su pertinencia, los mismos serán susceptibles de ser admitidos. 40. En ese sentido, la admisión o negación de un criterio como válido no puede definirse de manera uniforme, sino que dependerá de que, en el caso de un arbitrio específico, los criterios utilizados guarden una conexión razonable con la naturaleza del servicio brindado. **La razonabilidad como criterio determinante de la validez del cobro** 41. La aplicación de criterios de razonabilidad evita que la decisión de distribuir el costo del servicio sea discrecional por falta de reglas claras, y estará sujeto a parámetros objetivos que sustentan dicha decisión; en el caso de distribución de costos por servicios municipales, esta objetividad se verifica cuando exista una conexión lógica entre la naturaleza del servicio y el grado de intensidad en su uso, de modo tal que, gracias al criterio empleado, se obtengan con mayor fidelidad el monto que corresponde pagar en cada caso. Conforme lo hemos venido señalando, un criterio será válido y por tanto aplicable, si se tiene en cuenta su conexión lógica con la naturaleza del servicio. [...] **En el caso de parques y jardines** [...] 43. El servicio brindado suele orientarse a la implantación, recuperación, mantenimiento y mejoramiento de parques y jardines de uso público. Si bien los beneficios ambientales y preservación de áreas verdes benefician a todos por igual, **quienes viven con mayor cercanía a parques y jardines, indudablemente reciben un beneficio mayor;** de ahí que la **ubicación del predio**, resulta, en este caso, el criterio de distribución principal, pues el uso y tamaño del predio resultan tangenciales para medir, por sí mismos, el

beneficio en este caso. [Énfasis agregados] **2.13.** La Sentencia del Tribunal Constitucional N° 00053-2004-PI/TC¹³ señala los parámetros mínimos de validez constitucional de los arbitrios municipales de parques y jardines: [...] **B) Mantenimiento de parques y jardines (fundamento 43, STC N° 0041-2004-AI/TC)** En este caso, lo determinante para medir la mayor intensidad de disfrute del servicio será el criterio ubicación del predio, es decir, la medición del servicio según la mayor cercanía a áreas verdes. Por consiguiente, no se logrará este objetivo si se utilizan los criterios de tamaño y uso del predio, debido a que no relacionan directa o indirectamente con la prestación de este servicio. [...] **2.14.** De lo antes señalado, se verifica que el Tribunal Fiscal se ha inhihido de emitir pronunciamiento en sede administrativa planteando como argumento principal que, a partir de la publicación de la Sentencia N° 04293-2012-PA/TC, se encuentra impedido de analizar tanto la determinación del costo de arbitrios municipales como su distribución, porque ello implicaría emitir pronunciamiento sobre la adecuación de la ordenanza a la Constitución Política del Estado y los principios que esta recoge, lo que equivaldría a realizar control difuso, facultad que dicha sentencia le quita. **2.15.** Asimismo, de lo resuelto por las instancias del Poder Judicial, se verifica que ambas coinciden en que, en el presente caso, no era necesario efectuar un control difuso de las Ordenanzas Municipales de números 501-MSS, 525-MSS, 545-MSS, 569-MSS y 585-MSS, sino que se debía verificar si ellas cumplían con lo dispuesto en la Ley Orgánica de Municipalidades y en la Ley de Tributación Municipal, cuyos parámetros mínimos de validez han sido establecidos por el Tribunal Constitucional en las Sentencias N° 0041-2004-AI/TC y N° 0053-2004-PI/TC. **2.16.** Ahora bien, en el caso, esta Sala Suprema verifica que la controversia radica en analizar el cumplimiento de los parámetros de validez en la dación de las Ordenanzas Municipales de números 501-MSS, 525-MSS, 545-MSS, 569-MSS y 585-MSS, lo cual no implica el ejercicio de la facultad de control difuso. Así, la resolución de la controversia no consiste en inaplicar dichas ordenanzas tras verificar que estas transgreden una norma constitucional, sino en analizar y consecuentemente inaplicar (de ser el caso) dichas ordenanzas tras advertir que estas no cumplen con los parámetros establecidos en las leyes que regulan su creación, parámetros mínimos de validez que han sido establecidos por el Tribunal Constitucional en las Sentencias N° 0041-2004-AI/TC y N° 0053-2004-PI/TC. En tal sentido, dicho análisis solo implica la facultad de control de legalidad dispuesta en el artículo 102 del Texto Único Ordenado del Código Tributario. **2.17.** De otro lado, se verifica que ambas instancias judiciales se han limitado a señalar que la resolución de la controversia consiste en un control de legalidad, y reenviaron el expediente a la instancia del Tribunal Fiscal para que este órgano se vuelva a pronunciar; no obstante, en virtud de lo señalado por el artículo 148 de la Constitución Política del Estado¹⁴, esta Sala Suprema considera que correspondía que las instancias judiciales mismas se pronuncien sobre el fondo de la controversia y analicen la validez de las Ordenanzas Municipales de números 501-MSS, 525-MSS, 545-MSS y 569-MSS y 585-MMS, y luego de ello determinen si los cobros por arbitrios de parques y jardines de los periodos 2015, 2016, 2017 y 2018 eran debidos o no. **2.18.** Lo antes señalado también se sustenta en el principio de tutela jurisdiccional efectiva, el cual consiste en el derecho de recurrir ante un juez en procura de justicia, a fin de obtener una sentencia justa y motivada susceptible de los recursos previstos en las leyes, junto con la exigencia de que el proceso se sustancie con rapidez y dentro de plazos razonables¹⁵. Siendo esto así, la tutela jurisdiccional efectiva asegura el acceso a los diversos mecanismos que habilita el ordenamiento jurídico, según el tipo de pretensión, y busca garantizar que el resultado obtenido se materialice con cierta eficacia¹⁶. **2.19.** Asimismo, a criterio de esta Sala Suprema, el proceso contencioso administrativo en la actualidad ha superado el paradigma de que el Poder Judicial se limita a controlar la legalidad de los actos administrativos emitidos por la administración pública, en tanto, en virtud del principio de plena jurisdicción¹⁷, el órgano jurisdiccional puede pronunciarse sobre cualquier acto emitido por la administración y poner fin al conflicto de fondo. Así, la acción contencioso administrativa prevista en el artículo 148 de la Constitución Política del Estado tiene 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 administrados¹⁸. **2.20.** Lo señalado en forma precedente evidencia que la sentencia de vista ha vulnerado el deber de motivación; por lo tanto, la resolución recurrida ha incurrido en la infracción normativa denunciada, vulnerando el principio de tutela jurisdiccional efectiva y el derecho a la motivación de la resolución judicial. **2.21.** En este sentido, esta

Sala Suprema considera que corresponde que la Sala Superior se pronuncie sobre el fondo de la controversia y analice la validez de las Ordenanzas de números 501-MMS, 525-MMS, 545-MMS, 569-MMS y 585-MMS, y que luego de ello determine si corresponde la devolución de arbitrios municipales del ejercicio dos mil quince al dos mil dieciocho. **2.22.** Por esta razón, corresponde declarar **fundado** el recurso de casación; en consecuencia, se declara nula la sentencia de vista, a efectos de que la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima emita un nuevo pronunciamiento tomando en cuenta los argumentos de la presente ejecutoria suprema. Finalmente, considerando que la causal procesal incide en la nulidad de la resolución recurrida, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre la causal de carácter sustancial. **DECISION** Por estas consideraciones, **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el **Procurador Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal**, mediante escrito del veintisiete de octubre de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos setenta y cuatro a cuatrocientos noventa). En consecuencia, **DECLARARON NULA** la sentencia de vista emitida mediante resolución número once, del veintiuno de octubre de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos sesenta y uno a cuatrocientos sesenta y ocho), emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima; y **ORDENARON** que la Sala superior emita nuevo pronunciamiento, teniendo en cuenta lo resuelto en la presente sentencia de casación. Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por Nicanor Ardions Liñares contra la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco y el Tribunal Fiscal, sobre acción contencioso administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvase los actuados. Interviene como **ponente** la señora Jueza Suprema Tovar Buendía. SS. BURNATE BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, DELGADO AYBAR, **TOVAR BUENDÍA**.

1 Todas las citas remiten a este expediente, salvo indicación contraria.
2 Se transcriben las reseñas elaboradas en su oportunidad por la mencionada sala.
3 MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.
4 Ibidem; p. 359.
5 **Constitución Política del Estado**
Artículo 139.- Principios de la Administración de Justicia
Son principios y derechos de la función jurisdiccional:
[...]
5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.
6 **Código Procesal Civil**
Artículo 122.- Las resoluciones contienen: [...]
3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado.
7 **Código Procesal Civil**
Artículo 197. Valoración de la prueba
Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión.
8 **Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial**
Artículo 12.- Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente.
9 El Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC ha puntualizado que:
[...] el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo y decididas por los jueces ordinarios.
Sentencia publicada el dos de octubre de dos mil siete en el diario oficial El Peruano.
10 Resolución del referido tribunal recaída en el Expediente N° 0728-2008-PHC/TC, publicada el ocho de noviembre de dos mil ocho en el diario oficial El Peruano.
11 Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00356-2022-PHC/TC, publicada el quince de junio de dos mil veintitrés, en el diario oficial El Peruano.

¹² Publicada en el portal web de dicha institución el diez de marzo de dos mil cinco.

¹³ Publicada el ocho de septiembre de dos mil cinco en el diario oficial El Peruano.

¹⁴ **Constitución Política del Perú**

Artículo 148.- Las resoluciones administrativas que causan estado son susceptibles de impugnación mediante la acción contencioso-administrativa.

¹⁵ BIDART CAMPOS, Germán (1969). Derecho constitucional. Tomo II. Buenos Aires, Ediar; pp. 473 y ss.

¹⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Expediente N° 763-2005-PA/TC, publicada el primero de febrero de dos mil seis en el diario oficial El Peruano; fundamento 6.

¹⁷ Inciso 2 del artículo 5 del Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo.

¹⁸ Artículo 1 del Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo.

C-2249333-42

CASACIÓN N° 45893-2022 TACNA

TEMA: CADUCIDAD EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO QUE REGISTRA MEDIDA CAUTELAR FUERA DE PROCESO

SUMILLA: De una interpretación sistémica del artículo 18 de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, que regula el plazo de caducidad a efectos de interponer una demanda contencioso administrativa, así como del artículo 636 del Código Procesal Civil, el cual sobre la medida cautelar fuera de proceso —entre otras cosas— señala que, ejecutada la medida antes de iniciado el proceso principal, el beneficiario debe interponer su demanda ante el mismo juez dentro de los diez días posteriores a dicho acto, caso contrario la medida se entenderá rechazada liminarmente; se desprende que, no obstante hubiera vencido el plazo de caducidad antes referido, si el demandante diligentemente recurrió a la instancia judicial a solicitar que se dicte una medida cautelar fuera de proceso, la cual fue otorgada vencido el plazo de caducidad antes mencionado, con demora no imputable al demandante, y tras advertir que este cuenta con un pronunciamiento válido y favorable sobre la solicitud cautelar fuera de proceso ingresada, se debe entender que la demanda contencioso administrativa presentada dentro del plazo a que se refiere el artículo 636 del Código Procesal Civil ha sido oportunamente interpuesta, siendo que admitir una interpretación contraria traería consigo la afectación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

PALABRAS CLAVE: caducidad, control difuso, tutela jurisdiccional efectiva

Lima, tres de agosto de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA VISTA

La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante **Andrés Johaan Cuentas Flores**, del diez de agosto de dos mil veintidós (foja doscientos quince del expediente judicial digitalizado – No EJE)¹, contra el auto de vista contenido en la resolución número ocho, del siete de julio de dos mil veintidós (foja ciento ochenta y dos), que confirmó la resolución número dos, del doce de octubre de dos mil veintiuno (foja ciento veintitrés), que declaró **improcedente** la demanda. **Causales de procedencia** Mediante resolución del veinticuatro de enero de dos mil veintitrés (foja ochenta y uno del cuaderno de casación), esta Sala Suprema declaró **procedente** el recurso de casación interpuesto por el demandante **Andrés Johaan Cuentas Flores**, por la siguiente causal: **a) Infracción normativa del artículo 138 de la Constitución Política del Perú** El artículo 18 del Texto Único Ordenado de la Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, señala que en dicho proceso la demanda deberá interponerse en un plazo de tres meses: sin embargo, el recurrente previamente recurrió ante el Tribunal Fiscal, así como ante la Sala Civil de Tacna; y, dado que el ejecutor coactivo había emitido la orden de levantar los embargos coactivos, solicitó la medida cautelar. Señala que el Código Procesal Civil en ningún extremo detalla que las medidas cautelares sean procesos distintos a los procesos principales. Añade que el pedido cautelar contenido en el Expediente Cautelar N° 302-2020-66 es una manifestación de tutela jurisdiccional equiparable a la demanda, toda vez que en ambas se solicita tutela y se interrumpe el castigo normativo de la inercia procesal. Por último, señala que existe una garantía constitucional que supera la redacción del artículo 18 y que, en cuanto a ello, la Sala Superior no ha precisado nada, tampoco desarrolla si corresponde o no realizar una

interpretación constitucional de la solicitud cautelar y si se debe equiparar al concepto de “demanda”. **Antecedentes 1. Demanda** Mediante escrito del nueve de septiembre de dos mil veintiuno (foja cuatro y subanada a fojas ciento tres), el ciudadano Andrés Johaan Cuentas Flores interpuso demanda contencioso administrativa contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), contra el ejecutor coactivo de dicha entidad, Carlos Felipe Galdós Galdós, y contra la deudora tributaria Delia Edith Maquera Cáceres. Solicitó como petitorio lo siguiente: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad total e ineficacia de la Resolución Coactiva N° 1130070467693, del veintiséis de noviembre de dos mil diecinueve, que declaró la nulidad del remate efectuado el veintiuno de noviembre de dos mil diecinueve a la deudora tributaria Delia Edith Maquera Cáceres, proceder con la devolución de las arras otorgadas en garantía por el adjudicatario y efectuar la reprogramación del remate para próxima fecha, con notificación a los interesados. **Pretensión accesoria:** Se ordene a la Oficina de Ejecutoria Coactiva que, como consecuencia del pago total por el valor del remate, emita la resolución declarando al demandante como adjudicatario del inmueble inscrito en la Partida Electrónica N° 05000464 y, en consecuencia, se inscriban sus derechos en los Registros Públicos de Tacna. Los argumentos de su demanda son los siguientes: **a)** Con fecha veintiuno de noviembre de dos mil diecinueve, el demandante participó del remate público de bienes de la SUNAT - Tacna y se constituyó adjudicatario por tener la postura única sobre el bien inmueble de seis pisos ubicado en Calle Bolívar N° 703, esquina con calle Carolina Vargas, distrito, provincia y departamento de Tacna. Dicho remate se efectuó bajo la modalidad de arras, de conformidad con el inciso b), numeral 2 del artículo 26 del Reglamento de Procedimiento de Cobranza Coactiva². En ese sentido, al participar como postor válido del remate y ser declarado adjudicatario, entregó la cantidad equivalente al 30% del valor del remate en calidad de arras, para lo cual se le otorgó un recibo provisional como adjudicatario con indicaciones claras. **b)** El veintisiete de noviembre de dos mil diecinueve, dentro del plazo exigido, el demandante se constituyó a SUNAT para hacer entrega de un cheque de gerencia y así completar el saldo del precio del valor de adjudicación. No obstante, dicho acto fue impedido por el auxiliar coactivo -el ejecutor coactivo se negó a atenderlo- refiriendo que el remate había sido anulado. El demandante fue notificado el mismo día con la Carta N° 089-2019-SUNAT/7LO300, del veintisiete de noviembre de dos mil diecinueve, la cual puso en conocimiento de la nulidad del remate contenido en la Resolución Coactiva N° 1130070467693 y que el importe de las arras entregadas se encontraba a disposición del demandante. En virtud de ello, el demandante ingresó el pago el mismo veintisiete de noviembre mediante escrito en mesa de partes de SUNAT, toda vez que el demandante, al ser tercero legitimado del procedimiento, no había consentido el acto administrativo que declaró la referida nulidad, siendo imposible que los efectos de dicha notificación puedan materializarse inmediatamente. **c)** Posteriormente, refiere que el ejecutor coactivo, de manera temeraria, dictó las resoluciones coactivas que generan los títulos registrales de números 2019-2877195 y 2019-2877194, con los cuales pudo perjudicar al demandante y su esposa, aún más al perder la prioridad registral, lo que volvería inejecutable el fallo en el proceso principal que discute la nulidad de la resolución coactiva que anuló el remate, así como la obligación de extender la resolución de adjudicación. La actuación por parte del ejecutor coactivo no debió ser inmediata. Considerando que la resolución de nulidad no se encontraba firme, el levantamiento del embargo en favor de la ejecutada no hace más que afectar sus derechos, tanto de defensa como patrimoniales, vulnerando el principio de buena fe de los actos administrativos. **d)** El dos de diciembre de dos mil diecinueve, interpuso recurso de queja ante el Tribunal Fiscal. Sin embargo, mediante Resolución N° 03514-Q-2019, del dieciséis de diciembre de dos mil diecinueve, la administración decidió inhibirse del conocimiento de la queja presentada, sin haber pronunciamiento sobre el fondo del asunto. La inhibición se sustentó en que el Tribunal Fiscal considera que la queja se da para los deudores tributarios que pretendan cuestionar los actos relacionados a la relación jurídica sustantiva deudor tributario - ejecutor coactivo. **e)** Al amparo del artículo 122 del Código Tributario, el demandante recurrió vía apelación ante la Primera Sala Civil, tramitando el Expediente N° 68-2019-0-2301-SP-CI-01. Mediante resolución número uno, del veintiocho de enero de dos mil veinte, declaró improcedente el recurso de apelación, tras señalar que el recurrente no es parte del proceso de cobranza coactiva y que dicho argumento le impide acceder al órgano jurisdiccional a fin de obtener

justicia y hacer valer sus derechos patrimoniales afectados. **2. Auto de primera instancia** Mediante auto del doce de octubre de dos mil veintiuno (foja ciento veintitrés), el Cuarto Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna declaró **improcedente** la demanda, por considerar que: **a)** El demandante solicita que se declare la nulidad de la Resolución Coactiva N° 1130070467693, del veintiséis de noviembre de dos mil diecinueve, que declaró la nulidad del remate efectuado el veintiuno de noviembre de dos mil diecinueve a la deudora tributaria Delia Edith Maquera Cáceres y dispuso la devolución de las arras otorgadas en garantía por el adjudicatario y efectuar la reprogramación del remate para próxima fecha, con notificación a los interesados. **b)** Del cargo de notificación de la Carta N° 089-2019-SUNAT/7L0300, se acredita lo afirmado por el demandante, esto es, que fue notificado con la Resolución Coactiva N° 1130070467693 el veintisiete de noviembre de dos mil diecinueve. En ese sentido, el plazo que disponía para interponer la demanda venció el veintisiete de febrero de dos mil veinte, periodo que comprende los tres meses que establece el artículo 18 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, que constituye un plazo de caducidad, por lo que, no admite interrupción ni suspensión, ni se encuentra incurso en la única excepción a que se remite el artículo 2005 del Código Civil. Por tanto, la medida cautelar fuera del proceso concedida no afecta la continuidad del plazo de caducidad, solo señala un supuesto genérico para la interposición de demanda, mas no impide la extinción del derecho ni lo habilita para accionar. **c)** El dos de diciembre de dos mil diecinueve, interpuso recurso de queja ante el Tribunal Fiscal. Sin embargo, mediante Resolución N° 013514-Q-2019, del dieciséis de diciembre de dos mil diecinueve, el Tribunal Fiscal se inhibe de conocer la queja presentada; también se advierte que el actor acude ante el órgano jurisdiccional, conforme obra en el Expediente Judicial N° 68-2019-0-2301-SP-CI-01, mediante escrito de demanda interpuesto el once de diciembre de dos mil diecinueve, demanda que fue declarada improcedente, según la resolución número uno, de fecha veintiocho de enero del dos mil veinte. Sin embargo, se verifica que la Resolución N° 03514-Q-2019 del Tribunal Fiscal se emite el dieciséis de diciembre de dos mil diecinueve y la resolución número uno emitida por la Sala Civil tiene como fecha el veintiocho de enero de dos mil veinte y es notificada el treinta de enero de dos mil veinte, por lo que se advierte que ambas resoluciones fueron emitidas dentro del plazo comprendido desde el veintisiete de noviembre de dos mil diecinueve hasta el veintisiete de febrero de dos mil veinte, razón por la cual el apelante, a efectos de acceder a la tutela jurisdiccional efectiva, tuvo la oportunidad de interponer demanda en la vía correspondiente, desde el día siguiente en que fue notificado con la improcedencia de la demanda en el Expediente Judicial N° 68-2019-0-2301-SP-CI-01. En consecuencia, desde la fecha en la que fue notificado, esto es, el treinta de enero de dos mil veinte, contaba aproximadamente con un mes para iniciar el presente proceso, teniendo en cuenta que el plazo vencía el veintisiete de febrero. Sin embargo, no lo realizó en su debida oportunidad, y se configuró la caducidad. **d)** Por otro lado, se tiene que el apelante, el veintiséis de febrero de dos mil veinte, solicitó medida cautelar de no innovar dentro del Expediente Judicial N° 302-2020-66-CI. El juez de la causa, en una primera oportunidad, mediante resolución número uno, de fecha nueve de marzo de dos mil veinte, se declaró incompetente por razón de la materia. Este pronunciamiento fue anulado por la Sala Civil, razón por la cual mediante resolución número ocho, del treinta de junio de dos mil veintiuno, se admite la medida cautelar de no innovar fuera del proceso, que fue inscrita en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, y fue puesta de conocimiento del demandante mediante la resolución número diez, del cinco de agosto de dos mil veintiuno, notificada electrónicamente el veinticuatro de agosto del dos mil veintiuno. En consecuencia, al haber interpuesto su demanda el nueve de setiembre de dos mil veintiuno, si bien es cierto cumple con presentarla dentro de los diez días establecidos en el artículo 636 del Código Procesal Civil, empero se debe tener presente que, conforme al artículo 2004 del Código Civil, la caducidad no admite interrupción ni suspensión, salvo el caso previsto en el inciso 8 del artículo 1994 del Código Civil, siendo que dicha excepción comprende la imposibilidad de reclamar el derecho ante un tribunal peruano, lo cual no ha ocurrido en el caso de autos, ya que el recurrente pudo acudir ante el juez de lo contencioso administrativo dentro del plazo establecido a efectos de evitar que se produzca la caducidad. Asimismo, el Juzgado señala que la medida cautelar interpuesta no suspende el plazo de caducidad, ya que la única excepción se encuentra señalada en el inciso 8 del citado artículo y se debe tener presente que

el proceso cautelar es independiente del proceso principal, en razón de su propia naturaleza cautelar, y sigue un trámite diferente sin importar el estado procesal en el que se encuentre el proceso principal, pues tiene como finalidad evitar que se realicen por el demandado, durante el curso del proceso, actos que impidan o dificulten la efectividad de la satisfacción de la pretensión que se ejercita; por eso, siendo un proceso autónomo, no interrumpe los plazos de caducidad, más aún porque se advierte que el apelante pudo haber interpuesto la demanda incluso antes de solicitar la medida cautelar o durante el trámite de esta, cosa que tampoco realizó y presentó su demanda recién el nueve de setiembre de dos mil veintiuno, esto es, más de un año y medio después de vencido el plazo señalado en el artículo 18 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo. **3. Auto de vista** Mediante auto de vista contenido en la resolución número ocho, del siete de julio de dos mil veintidós, se confirmó la resolución número dos que declaró improcedente la demanda, toda vez que el colegiado superior determinó que en el presente proceso operó la caducidad, en virtud a los siguientes argumentos: **a)** El plazo para interponer la demanda es de tres meses desde el conocimiento o notificación de la resolución impugnada, y siendo que en el presente se advierte que la resolución materia de apelación le fue notificada al recurrente en la citada fecha, optando el demandante por presentar su demanda contencioso administrativa con fecha nueve de setiembre de dos mil veintiuno, dejando transcurrir el plazo para interponer la demanda, el cual vencía el veintisiete de febrero de dos mil veinte. **b)** Con fecha dos de diciembre del dos mil diecinueve, el demandante presentó queja en contra la Intendencia Regional Tacna de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, obteniendo como respuesta la Resolución N° 03514-Q-2019 del dieciséis de diciembre de dos mil diecinueve, a través de la cual el Tribunal Fiscal, se inhibió de conocer la queja presentada. Del mismo modo, acudió ante el Órgano Jurisdiccional mediante Expediente Judicial N° 68-2019-0-2301-SP-CI-01, vía demanda presentada el once de diciembre de dos mil diecinueve, la cual fue declarada improcedente, según la resolución número uno de fecha veintiocho de enero de dos mil veinte. Sin embargo, el colegiado superior advierte que la Resolución N° 03514-Q-2019 del Tribunal Fiscal se emite en fecha dieciséis de diciembre del dos mil diecinueve y la resolución número uno emitida por la Sala Civil tiene como fecha el veintiocho de enero del dos mil veinte y fue notificada el treinta de enero de dos mil veinte, por lo que, se advierte que ambas resoluciones fueron emitidas dentro del plazo comprendido desde el veintisiete de noviembre de dos mil diecinueve hasta el veintisiete de febrero de dos mil veinte, razón por la cual el apelante a efectos de acceder a la tutela jurisdiccional efectiva, tuvo la oportunidad de interponer demanda en la vía correspondiente, desde el día siguiente que fue notificado con la improcedencia de la demanda en el Expediente Judicial N° 68-2019-0-2301-SP-CI-01, en consecuencia desde la fecha en la que fue notificado (treinta de enero de dos mil veinte) contaba aproximadamente con un mes para iniciar el presente proceso, teniendo en cuenta que el plazo vencía el veintisiete de febrero, sin embargo, no lo realizó en su debida oportunidad, deviniendo en caducidad. **c)** El apelante con fecha veintiséis de febrero de dos mil veinte, solicitó medida cautelar de no innovar en el Expediente Judicial N° 302-2020-66-CI, el cual en una primera oportunidad mediante resolución número uno de fecha nueve de marzo de dos mil veinte, el juez de la causa se declaró incompetente por razón de la materia, lo cual fue anulado por la Sala Civil, razón por la cual mediante resolución número ocho de fecha treinta de junio de dos mil veintiuno, se admitió la medida cautelar de no innovar fuera del proceso, la cual se inscribió en SUNARP, y se puso en conocimiento al demandante a través de la resolución número diez de fecha cinco de agosto de dos mil veintiuno, notificado electrónicamente el veinticuatro de agosto del dos mil veintiuno; en consecuencia, el recurrente interpuso la demanda contenciosa el nueve de setiembre de dos mil veintiuno, por ello, si bien lo realizó dentro de los diez días establecidos según el artículo 636 del Código Procesal Civil, se debe valorar que, conforme al artículo 2004 del Código Civil, la caducidad no admite interrupción ni suspensión, salvo el caso previsto en el inciso 8 del artículo 1994, siendo que dicha excepción comprende la imposibilidad de reclamar el derecho ante un tribunal peruano; lo cual no ha ocurrido en el caso de autos, ya que el recurrente, pudo acudir ante el juez contencioso administrativo dentro del plazo establecido a efectos de evitar que se produzca la caducidad. **CONSIDERANDOS PRIMERO. El recurso de casación 1.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por

objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **1.2.** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial, sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento "y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional"³, y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación verificar y cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **1.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofilática, esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitório y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso⁴, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **Análisis de la causal de naturaleza procesal**

SEGUNDO. Infracción normativa del artículo 138 de la Constitución Política del Perú **2.1.** Como se observa, el argumento de la infracción normativa propuesta por el demandante se direcciona a cuestionar la infracción normativa del artículo 138 de la Constitución Política del Perú, por cuanto considera que se ha preferido una norma de rango inferior sobre la Constitución, ya que se restringe el supuesto del artículo 18 de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, en el sentido de que solo admite que la demanda interrumpe la caducidad y no una solicitud cautelar. Para este fin, corresponde citar el dispositivo legal cuya infracción de alega: Constitución Política del Perú **Artículo 138.-** La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes. En todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera. Igualmente, prefieren la norma legal sobre toda otra norma de rango inferior. Por su parte, el numeral 1 del artículo 18 del Texto Único Ordenado de la Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo señala que, cuando el objeto de la impugnación sean las actuaciones a que se refieren los numerales 1, 3, 4, 5 y 6 del artículo 4 de la mencionada ley, la demanda deberá ser interpuesta dentro del plazo de tres meses contados desde el conocimiento o notificación de la actuación impugnada, lo que ocurra primero. **2.2.** En este sentido, iniciamos el análisis casatorio haciendo mención al artículo 138 de la Constitución Política del Estado, el cual refiere que la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes, y que, en todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera; igualmente, prefieren la norma legal sobre toda otra norma de rango inferior. Por su parte, el Tribunal Constitucional ha señalado en la sentencia recaída en el Expediente N° 1680-2005-PA/TC que el control judicial de constitucionalidad de las leyes es una competencia reconocida a todos los órganos jurisdiccionales para declarar la inaplicabilidad constitucional de la ley, con efectos particulares, en todos aquellos casos en los que la ley aplicable para resolver una controversia resulta manifiestamente incompatible con la Constitución (control difuso). **2.3.** Ahora bien, acorde a lo descrito en cuarta

disposición complementaria final del Texto Único Ordenado de la Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, el Código Procesal Civil es de aplicación supletoria en los casos no previstos en la ley. En ese sentido, cabe precisar que el artículo 636 del citado dispositivo legal, en cuanto a la medida cautelar fuera del proceso, prescribe que, ejecutada la medida antes de iniciado el proceso principal, el beneficiario debe interponer su demanda ante el mismo juez dentro de los diez días posteriores a dicho acto. Asimismo, el artículo 38 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 regula los requisitos que deben contener las medidas cautelares e indica que esta se dictará en la forma que fuera solicitada o en cualquier otra forma que se considere adecuada para lograr la eficacia de la decisión definitiva, siempre que, de los fundamentos expuestos por el demandante, se considere verosímil el derecho invocado, se considere necesaria la emisión de una decisión preventiva por constituir peligro la demora del proceso, o por cualquier otra razón justificable y que se estime que resulte adecuada para garantizar la eficacia de la pretensión. **2.4.** En cuanto a la caducidad, se advierte que es una institución de derecho sustancial que constituye un mecanismo extintivo de diversas situaciones jurídicas en el transcurso del tiempo; así, válidamente se puede afirmar que la caducidad, por el transcurso del tiempo, extingue el derecho y la acción.

TERCERO. Análisis del caso concreto En atención al marco legal descrito precedentemente, pasaremos a determinar si la resolución judicial ha transgredido el artículo 138 de la Constitución Política del Perú por haber aplicado una norma legal de inferior jerarquía sobre la Constitución Política del Perú, para lo cual el análisis a realizarse partirá de los propios fundamentos o razones que le sirvieron de sustento. Así, tenemos lo siguiente: **3.1.** De la revisión de la demanda y acorde a lo narrado con anterioridad en la presente ejecutoria, se advierte que el recurso de casación fue interpuesto contra el auto de vista contenido en la resolución número ocho, del siete de julio de dos mil veintidós, que fue expedido por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna y confirmó la resolución número dos, del doce de octubre de dos mil veintiuno, resolución que fue emitida por el Cuarto Juzgado Civil - Sede Central de la Corte Superior de Justicia de Tacna, que declaró improcedente la demanda de autos tras señalar que la misma fue presentada fuera del plazo legal que regula el numeral 1 del artículo 18 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo. Del estudio de autos, se observa que la demanda pretendía se declare la nulidad de la Resolución Coactiva N° 1130070467693, del veintiséis de noviembre de dos mil diecinueve, que declaró la nulidad del remate efectuado el veintiuno de noviembre de dos mil diecinueve a la deudora tributaria Delia Edith Maquera Cáceres y dispuso proceder a la devolución de las arras otorgadas en garantía por el adjudicatario y efectuar la reprogramación del remate para próxima fecha, con notificación a los interesados. **3.2.** En ese sentido, conviene advertir que, al remitirnos a valorar el cargo de notificación de la carta que adjunta la Resolución Coactiva N° 1130070467693 (foja veinticinco), se advierte que la resolución coactiva le fue notificada al actual recurrente el veintisiete de noviembre de dos mil diecinueve. Asimismo, de autos se visualiza que la demanda de autos fue interpuesta el nueve de septiembre de dos mil veintiuno. Conviene citar que lo mismo fue valorado en la resolución número dos, del doce de octubre de dos mil veintiuno, que declaró la improcedencia de la demanda de autos, resolución que a su vez fue confirmada por el auto de vista contra el cual se ha interpuesto recurso de casación. **3.3.** Ahora bien, acorde a lo señalado precedentemente y de un análisis inicial, se acredita que la Sala Superior señaló que la demanda fue presentada fuera de los plazos que la ley aplicable al caso en particular registra. Sin embargo, conviene también valorar los demás aspectos que en torno a la controversia surgieron y que fueron descritos por el recurrente en su oportunidad. Para ello, se torna necesario señalar que previo a la interposición de la demanda, don Andrés Johaan Cuentas Flores solicitó una medida cautelar fuera de proceso, que a su vez fue admitida mediante resolución número ocho, del treinta de junio de dos mil veintiuno; también se advierte que la solicitud cautelar fue ingresada con fecha veintiséis de febrero de dos mil veinte, no obstante fue rechazada por el Cuarto Juzgado Civil - Sede Central de la Corte Superior de Justicia de Tacna, mediante resolución número uno, del nueve de marzo de dos mil veinte, luego de que el Juzgado se declaró incompetente para conocer la solicitud cautelar. Empero, el citado fallo fue anulado mediante resolución de vista número cinco, del once de noviembre de dos mil veinte, emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Tacna. Consecuentemente, fue recién mediante la resolución número

ocho que se dispuso conceder la solicitud cautelar fuera de proceso presentada por el actual recurrente. **3.4.** La Sala Superior, al confirmar la resolución número dos, que declaró improcedente la demanda de autos, señaló que mediante resolución número ocho, del treinta de junio de dos mil veintiuno, se admitió la medida cautelar de no innovar fuera del proceso, la cual fue inscrita en SUNARP y fue puesta a conocimiento del demandante mediante la resolución número diez, del cinco de agosto de dos mil veintiuno, notificada electrónicamente el veinticuatro de agosto de dos mil veintiuno; y concluyó el colegiado superior que si bien el recurrente interpuso su demanda dentro del plazo de diez días que regula el artículo 636 del Código Procesal Civil, sin embargo el artículo 2004 del Código Civil refiere que la caducidad no admite interrupción ni suspensión, salvo en el caso previsto en el inciso 8 del artículo 1994, que contempla la imposibilidad de reclamar el derecho ante un tribunal peruano, situación que no se da en el presente caso, toda vez que el recurrente pudo acudir ante el juez de la especialidad contencioso administrativa dentro del plazo establecido a efectos de evitar que se produzca la caducidad. **3.5.** Acorde a lo expuesto con anterioridad, se tiene que la Sala Superior concluyó que en la demanda que fuera presentada por Andrés Johaan Cuentas Flores operó la caducidad. En virtud de lo expuesto, se observa que la Sala Superior se limitó a valorar el supuesto que al postular con fecha nueve de septiembre de dos mil veintiuno, la pretensión de nulidad de la Resolución Coactiva N° 1130070467693, de fecha veintiséis de noviembre de dos mil diecinueve, que fue notificada el veintisiete de noviembre de dos mil diecinueve mediante Carta N° 089-2019-SUNAT/7LO300, ya había operado la caducidad del derecho, por cuanto el plazo de tres meses al cual alude la norma específica vencía indefectiblemente el veintisiete de febrero de dos mil veinte. No obstante, el colegiado superior omitió valorar el supuesto de que la demanda se presentó como consecuencia de la medida cautelar fuera de proceso solicitada por el recurrente el veintiséis de febrero de dos mil veinte, tal como se corrobora vía acceso a la Consulta de Expedientes Judiciales - CEJ. **3.6.** En ese mismo sentido y de una interpretación sistemática del artículo 18 de la Ley N° 27584, que regula el plazo de caducidad a efectos de interponer una demanda contencioso administrativa, así como del artículo 636 del Código Procesal Civil, el cual en torno a la medida cautelar fuera de proceso —entre otras cosas— señala que ejecutada la medida antes de iniciado el proceso principal el beneficiario debe interponer su demanda ante el mismo juez dentro de los diez días posteriores a dicho acto, caso contrario la medida se entenderá rechazada liminarmente; se desprende que, aunque hubiera vencido el plazo de caducidad antes referido, si el demandante diligentemente recurrió a la instancia judicial a solicitar se dicte una medida cautelar fuera de proceso, la cual fue otorgada vencido el plazo de caducidad antes mencionado-, no siendo imputable este hecho a la parte demandante-, y tras advertir que el recurrente cuenta con un pronunciamiento válido y favorable en torno a la solicitud cautelar fuera de proceso ingresada, se debe entender que la demanda contencioso administrativa presentada dentro del plazo a que se refiere el artículo 636 del Código Procesal Civil ha sido oportunamente interpuesta; admitir una interpretación contraria traería consigo la afectación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. **3.7** Conforme a ello, corresponde reiterar que, si bien la medida cautelar fue concedida el treinta de junio de dos mil veintiuno, lo mismo no resulta imputable al recurrente, por cuanto en forma oportuna concurrió a la instancia judicial, y si bien el pronunciamiento inicial optó por declarar la incompetencia, ello fue materia de anulación por la Sala Civil Permanente de la Corte Superior de Justicia de Tacna, motivo por el cual y recién mediante resolución número ocho, del treinta de junio de dos mil veintiuno, se dispuso conceder la medida cautelar solicitada. **3.8.** En esa misma perspectiva, tenemos que el retraso procesal generado en la tramitación de la medida cautelar fuera de proceso en modo alguno puede perjudicar el derecho de acción de las partes procesales, más aún cuando es la misma Ley Orgánica del Poder Judicial la que establece en el numeral 1 de su artículo 184 que constituye un deber del magistrado resolver con celeridad y con sujeción al debido proceso; aunado a ello, la doctrina ha cumplido con señalar que el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas constituye un derecho de carácter fundamental. **3.9.** Asimismo, el Tribunal Constitucional, en la sentencia expedida en el Expediente N° 549-2004-HC/TC, ha manifestado lo siguiente: [...] En relación al derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas, este Tribunal considera pertinente recordar que el derecho a que una persona sea juzgada dentro de un plazo razonable no se encuentra expresamente contemplado en la Constitución. Sin embargo, se trata de un derecho que coadyuva el pleno

respeto de los principios de proporcionalidad, razonabilidad, subsidiariedad, necesidad, provisionalidad y excepcionalidad, que debe guardar la duración de un proceso para ser reconocido como constitucional. Se trata, propiamente, de una manifestación implícita del derecho al debido proceso y la tutela judicial efectiva reconocidos en la Carta Fundamental (artículo 139°3 de la Constitución) y, en tal medida, se funda en el respeto a la dignidad de la persona humana [...]. **3.10.** En este sentido, al emitir pronunciamiento en primera instancia, el juez de la causa tuvo oportunidad de pronunciarse sobre las pretensiones invocadas por el demandante Andrés Johaan Cuentas Flores y, previo estudio y valoración de ellas, determinar la viabilidad o no de la demanda interpuesta. Sin embargo, se limitó a declarar la improcedencia de la demanda por considerar que había sido presentada fuera del plazo de tres meses que la ley aplicable al caso regula. Por su parte, el auto de vista confirma la decisión adoptada en primera instancia. En tal sentido, era de esperar que la motivación exprese por qué el colegiado superior acoge las razones expuestas por el juez de la causa sobre la improcedencia de la demanda, pero, tras señalar que la medida cautelar no suspende el plazo de caducidad y que el proceso cautelar es independiente del proceso principal, confirmó el fallo de primera instancia. **3.11.** Al respecto, resulta importante precisar que el proceso contencioso administrativo ha sido diseñado como un mecanismo para que el Poder Judicial controle la actuación administrativa. Este proceso es de plena jurisdicción, esto es, el juez no solo debe limitarse a realizar el control de la validez formal de los actos administrativos cuestionados, sino que también debe verificar y, de ser el caso, tutelar, los derechos e intereses que hayan sido lesionados por las actuaciones administrativas, tanto más si se tiene en cuenta que el aspecto medular que se cuestiona en la resolución impugnada ha sido precisamente lo traído como punto en controversia a la causa judicial, esto es, determinar si la demanda fue presentada dentro del término legal de tres meses al cual alude el artículo 18 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo. **3.12.** Siendo ello así, cuando la Sala Superior emite el auto de vista confirmando el auto apelado, sin considerar aspectos sustanciales, —como el hecho de que la parte demandante oportunamente pretendió accionar judicialmente vía solicitud cautelar fuera del proceso, concedida con demora por aspectos que no constituyen responsabilidad de la parte solicitante y amparados en la inicial declaratoria de improcedencia que posteriormente fue anulada en instancia superior, aspectos que a su vez han sido materia de descripción y de análisis en la presente resolución— se limitó a señalar que la demanda se encontraba incurso en causal de improcedencia por haber sido presentada fuera de plazo, pero omitió analizar las controversias que en torno a ella se generaron y el supuesto de que la demanda sí fue presentada dentro del plazo de los diez días a los cuales alude el artículo 636 del Código Procesal Civil. Ello trajo consigo la vulneración de preceptos jurídicos que han sido contemplados por el Tribunal Constitucional, que con anterioridad ha señalado que el derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas constituye una manifestación implícita de los derechos al debido proceso y la tutela judicial efectiva, reconocidos en el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, derechos que como bien sostiene la parte recurrente debieron primar al momento de calificar la demanda de autos, más aún cuando el demandante a la fecha de accionar judicialmente contaba con un pronunciamiento cautelar que lo facultaba a interponer su demanda dentro del plazo de diez días. Por tanto, corresponde declarar **fundado** el recurso de casación propuesto por Andrés Johaan Cuentas Flores, en cuanto alega la infracción normativa del artículo 138 de la Constitución Política del Perú. **3.13.** Finalmente, conforme a lo previsto en el inciso 3 del artículo 396 del Código Procesal Civil, en su texto vigente a la fecha de interposición del recurso de casación, si la infracción de la norma procesal produjo la afectación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva o del debido proceso del impugnante, la Corte Suprema casa la resolución impugnada y, en el marco de la controversia generada, corresponde anular la resolución apelada y ordenar al juez de primera instancia que expida otra, respecto a los argumentos que sustentan las pretensiones invocadas. **DECISIÓN** Por tales fundamentos y de acuerdo con lo regulado por el artículo 396 del Código Procesal Civil, en su texto aplicable, **SE RESUELVE: PRIMERO: DECLARAR FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante Andrés Johaan Cuentas Flores el diez de agosto de dos mil veintidós (foja doscientos quince). **SEGUNDO: DECLARAR NULO** el auto de vista contenido en la resolución número ocho, del siete de julio de dos mil veintidós, expedido por la Primera Sala Civil de la Corte

Superior de Justicia de Tacna (foja ciento ochenta y dos), e insubsistente la apelada, y **ORDENAR** que el Juzgado de origen emita nuevo pronunciamiento con atención a lo expuesto en la presente ejecutoria suprema. **TERCERO: DISPONER** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por Andrés Johaan Cuentas Flores contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, el ejecutor coactivo de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria y la deudora tributaria Delia Édith Maquera Cáceres, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor Juez Supremo **Burneo Bermejo. SS. BURNEO BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDIA.**

¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² Aprobado mediante Resolución de Superintendencia N° 216-2004-SUNAT, publicado el veinticinco de septiembre de dos mil cuatro.

³ HITTERS, Juan Carlos. (2002) Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.

⁴ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

C-2249333-43

CASACIÓN N° 26666-2022 LIMA

TEMA: PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PARA EXIGIR EL PAGO DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA

SUMILLA: Con la modificatoria del artículo 45 del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, introducida por el Decreto Legislativo N° 981, se evidencia la incorporación de nuevos supuestos de interrupción del plazo de prescripción de la facultad para determinar la obligación tributaria y para aplicar sanciones, supuestos que rigen de manera inmediata a partir del primero de abril de dos mil siete sobre las relaciones y situaciones jurídicas que se venían produciendo en ese momento.

La facultad de la administración tributaria para exigir el cobro de los tributos recién puede ser ejercida desde la notificación de la obligación tributaria, la misma que ha sido **determinada** o **sancionada** mediante la fiscalización tributaria correspondiente, ya que no cabe exigir el pago de una deuda tributaria que previamente no ha sido determinada y/o respecto a la cual no se haya aplicado sanción.

PALABRAS CLAVE: prescripción de la acción para exigir el cobro, interrupción de la prescripción, inicio del plazo de prescripción

Lima, catorce de junio de dos mil veintitrés

QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTOS

La causa número dos mil seiscientos sesenta y seis guion dos mil veintidós, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, con la participación de los señores Jueces Supremos Burneo Bermejo (presidente), Bustamante Zegarra, Cabello Matamala, Delgado Aybar y Tovar Buendía, luego de verificada la votación de acuerdo a ley, emite la siguiente sentencia: **I. ASUNTO** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el representante legal de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), mediante escrito del veinte de junio de dos mil veintidós (fojas mil seiscientos treinta y cuatro del expediente judicial electrónico - EJE), contra la sentencia de vista emitida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros, mediante resolución número veintiuno, del diecinueve de mayo de dos mil veintidós (fojas mil seiscientos diez del EJE), que **revoca** la sentencia contenida en la resolución número catorce, del treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno (fojas mil cuatrocientos cuarenta y dos del EJE), que declaró fundada la demanda en todos sus extremos; y, reformándola, **declara** infundada la demanda en todos sus extremos. **I.1 Antecedentes I.1.1 Demanda** Mediante escrito del treinta de diciembre de dos mil diecinueve (fojas ciento cuarenta y cuatro del EJE), la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT) interpuso demanda contencioso administrativa contra el Tribunal Fiscal y la empresa Supermercados Peruanos S.A. Señala las siguientes pretensiones: - **Pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 08380-9-2019, que revoca las Resoluciones de Intendencia N° 011-020-0003956/SUNAT y N° 011-020-0003957/SUNAT, que declararon improcedentes las solicitudes de prescripción de la acción de la administración

para exigir el pago de las deudas por pagos a cuenta del impuesto a la renta y el impuesto general a las ventas de enero a noviembre de dos mil seis y dos mil siete, y el pago de las sanciones por incurrir en la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, deudas y multas contenidas en las respectivas resoluciones. - **Pretensión accesoria:** Se ordene al Tribunal Fiscal que emita una nueva resolución confirmando las Resoluciones de Intendencia N° 011-020-0003956/SUNAT y N° 011-020-0003957/SUNAT en cuanto declararon que a la fecha de presentación de las solicitudes de prescripción la acción de la administración para exigir el pago de las deudas tributarias aún no había prescrito.

Fundamentos: a) Sostiene que por la naturaleza de las cosas, el cómputo de la prescripción respecto de la acción para determinar la obligación tributaria y la acción para exigir su pago, son independientes, el segundo es consecuencia del primero, dado que primero debe existir una deuda determinada para que la administración pueda cobrar. Añade que el inicio del cómputo de la prescripción tiene dos supuestos claramente delimitados, primero la determinación de la obligación tributaria que inicia después del vencimiento del plazo para que el contribuyente presente su declaración jurada y el segundo, de la exigencia del pago de la obligación tributaria, originada producto de la autodeterminación y/o por la determinación por parte de la Administración Tributaria. Señala que la acción de la administración para exigir el pago de la deuda tributaria únicamente puede activarse cuando exista una deuda determinada; en el primer caso, es evidente que existe una obligación determinada por el propio contribuyente, por lo que el inicio del cómputo de la prescripción empieza a correr desde el día siguiente de vencido el plazo para declarar y pagar; sin embargo, en el segundo caso, cuando producto de una verificación o fiscalización la administración determina una obligación tributaria, es evidente que el inicio del cómputo de la prescripción empieza a correr desde que se pone en conocimiento del deudor tributario la respectiva determinación.

b) Sostiene que la finalidad de la fiscalización no es la determinación de una obligación tributaria, sino verificar el cumplimiento de las obligaciones tributarias; si se verifica una omisión, se procede a determinar. Por ello, no puede afirmarse que el inicio de la acción para determinar y el referido a exigir la deuda tributaria corren conjuntamente, pues antes de la fiscalización o verificación no se sabe si existe un tributo omitido, por lo que la administración no puede activar su facultad de cobro de una deuda inexistente. **c)** Señala que para el Tribunal Fiscal, antes de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1113, el cómputo de los plazos de prescripción para determinar la obligación tributaria, sancionar y exigir el pago de deudas contenidas en resoluciones de determinación y de multa iniciaban conjuntamente o simultáneamente, ya que la normativa antes de la entrada en vigencia del referido decreto no hacía distinción alguna en cuanto al inicio del plazo prescriptorio según el tipo de acción. Sin embargo, el Tribunal Fiscal ha obviado la naturaleza de cada acción y el análisis sistemático de las normas del Código Tributario, ya que, para exigir el cumplimiento de una obligación, primero debe existir certeza sobre la existencia de la obligación y se debe determinar la deuda tributaria. Señala que antes y después de la vigencia del Decreto Legislativo N° 1113, el inicio del cómputo de la prescripción de la acción para exigir el pago de la deuda siembre fue después de haberse puesto en conocimiento al deudor tributario de su deuda, esto es, una vez que la deuda sea exigible. El mencionado decreto no modifica ni crea una regulación jurídica distinta a la preexistente por cuanto plasma a nivel legislativo que la posibilidad de ejercer el derecho de cobro de la administración tiene lugar en un momento posterior al ejercicio de las facultades de determinación y de sanción, con lo que se recoge el actio nata de forma expresa en el Código Tributario, ya recogido en el Código Civil. **d)** Refiere que el Código Tributario ha regulado en diversos artículos que la exigibilidad coactiva de la deuda determinada por la administración en una resolución de determinación y de multa se inicia en un momento posterior a la notificación de las resoluciones. El artículo 59 y 61 del referido código señalan que la obligación tributaria se detecta por autodeterminación y por acción de administración a través de su facultad fiscalizadora; y la fiscalización de la administración, como segunda determinación, solo puede ocurrir después de que el contribuyente declara. El Tribunal Fiscal no ha tenido en cuenta que el artículo 44 plantea como punto de partida para el cómputo del plazo la declaración jurada, es decir, la justificación del inicio del cómputo del plazo de prescripción se encuentra en la determinación que practique el contribuyente y que la administración verifica o fiscaliza con posterioridad a la declaración jurada; entonces, no se puede sostener que la

prescripción inicia conjuntamente con la acción de determinación, y ello se ve reafirmado por los artículos 115, 116 y 117 del Código Tributario. e) Refiere que su propuesta de interpretar en forma sistemática los artículos 59, 60, 61, 115, 116 y 117 del Código Tributario conjuntamente con los artículos que regulan la prescripción no fue atendida por el Tribunal Fiscal, el cual no dio una respuesta válida, solo se limitó a citar los artículos 43, 44 y 45 del referido código y el Decreto Legislativo N° 1113 para concluir que antes se iniciaban conjuntamente los cómputos de los plazos de prescripción de las acciones para determinar la obligación tributaria, sancionar y exigir el pago de la deuda; así, transgredió la naturaleza y finalidad de la prescripción. f) Señala que la Corte Suprema y la doctrina del Tribunal Fiscal corroboran que la prescripción de la acción de la administración para determinar la obligación, así como para exigir su pago, son hechos sucesivos y que una depende de la otra. Cita las Casaciones N° 083-2015-Lima y N° 03760-2017 Lima, así como las resoluciones recaídas en los Expedientes N° 7197-2017 y N° 6497-2016, emitidas por la sala contencioso administrativa, y las Resoluciones del Tribunal Fiscal de números 713-5-2009, 00161-1-2008 y 10495-3-2012. g) Sostiene que la resolución impugnada incurre en vicio de motivación por no dar razones válidas para concluir que las acciones de la administración para determinar la obligación tributaria, aplicar sanciones y exigir el pago de las deudas inician conjuntamente, pese a que los artículos 43, 44 y 45 del Código Tributario no expresan ello. Además, incurre en motivación aparente por señalar que antes de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1113 el Código Tributario no diferenciaba el inicio del cómputo para cada acción y en esa sola razón basó su decisión, y porque no ha dado razones de por qué no ha efectuado un análisis sistemático de las normas tributarias conjuntamente con los artículos 59, 60, 61, 115, 116 y 117 del Código Tributario y el artículo 1193 del Código Civil, pese a que de ello se desprende que el cómputo de la prescripción inicia con la notificación de la resolución de determinación y de multa. **I.1.2 Sentencia de primera instancia** El Décimo Octavo Juzgado Especializado Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución número catorce, del treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno (fojas mil cuatrocientos cuarenta y dos del EJE), declaró fundada la demanda en todos sus extremos. **Fundamentos:** Respecto a la deuda tributaria contenida en las Resoluciones de Determinación 012-003-0024800, 012-003-0024801, 012-003-0024803 a 012-003-0024811 y 012-003-0025004 a 012-003-0025014 y las Resoluciones de Multa 012-002-0018307, 012-002-0018308 y 012-002-0018365 a 012-002-0018375, señala lo siguiente: **a)** En el caso de las obligaciones tributarias relativas al impuesto general a las ventas de enero a noviembre de dos mil seis y las infracciones relacionadas, el cómputo del plazo de prescripción de la acción para determinar la obligación tributaria inició el uno de enero de dos mil siete y culminaría el primer día hábil de enero de dos mil once de no producirse actos que interrumpen o suspendan el plazo de prescripción; mientras que para los pagos a cuenta del impuesto a la renta de enero a noviembre de dos mil seis e infracciones relacionadas, el cómputo del plazo de prescripción de la acción para determinar la obligación tributaria inició el 1 de enero de dos mil ocho y culminaría el primer día hábil de enero de dos mil doce, de no producirse actos que interrumpen o suspendan el plazo de prescripción. **b)** Ahora bien, mediante Carta de Presentación N° 100011316800-01-SUNAT y N° 100011332310-01-SUNAT, notificadas a Supermercados Peruanos S.A. el catorce de abril de dos mil diez y veintiséis de octubre de dos mil diez, la administración tributaria inició procedimientos de fiscalización por el impuesto general a las ventas de los periodos de enero a diciembre de dos mil seis y el impuesto a la renta de tercera categoría del ejercicio dos mil seis, por lo que, de acuerdo al inciso c) del numeral 1 del artículo 45 del Código Tributario, estos hechos interrumpieron el plazo de prescripción de la facultad de la administración tributaria para determinar la obligación tributaria. Por tanto, el nuevo término prescriptorio para las obligaciones tributarias relativas al impuesto general a las ventas de enero a noviembre de dos mil seis inició el veintisiete de octubre de dos mil diez y para los pagos a cuenta del impuesto a la renta de enero a noviembre de dos mil siete e infracciones relacionadas inició el quince de abril de dos mil diez; dichos plazos culminarían, respectivamente, el veintisiete de octubre de dos mil catorce y el quince de abril de dos mil catorce. **c)** Las Resoluciones de Determinación de números 012-003-0024800, 012-003-0024801, 012-003-0024803 a 012-003-0024811 y 012-003-0025004 a 012-003-0025014, y las Resoluciones de Multa 012-002-0018307, 012-002-0018308 y 012-002-0018365 a 012-002-0018375 fueron

notificadas entre el siete de abril y el diecinueve de mayo de dos mil once, vale decir, dentro del plazo que tenía la administración tributaria para determinar la obligación tributaria. En tal sentido, a partir del ocho de abril de dos mil once y el veinte de mayo de dos mil once, las deudas tributarias contenidas en las resoluciones de determinación y de multa resultaron exigibles. **d)** El nueve de mayo de dos mil once y el quince de junio de dos mil once, esto es, antes de que culminen los nuevos plazos de prescripción (veintisiete de octubre de dos mil catorce y quince de abril de dos mil catorce), Supermercados Peruanos S.A. interpone recursos de reclamación contra las Resoluciones de Determinación 012-003-0024800, 012-003-0024801, 012-003-0024803 a 012-003-0024811 y 012-003-0025004 a 012-003-0025014, y contra las Resoluciones de Multa 012-002-0018307, 012-002-0018308 y 012-002-0018365 a 012-002-0018375, con lo que inicia el procedimiento contencioso-tributario, y de acuerdo a lo establecido en el inciso a) del numeral 2 del artículo 46 del Código Tributario se suspende el plazo de prescripción de la acción de la administración tributaria para exigir el pago de la deuda tributaria contenida en las resoluciones de determinación y de multa, y al haberse advertido que hasta la fecha en que Supermercados Peruanos S.A. presentó su solicitud de prescripción, el dos de mayo de dos mil dieciocho, aún se encontraba suspendido el procedimiento contencioso-tributario y por tanto no había vencido aún el plazo de prescripción, correspondía declarar improcedente la solicitud, tal como se resolvió mediante la Resolución de Intendencia N° 011-020-0003956/SUNAT, emitida conforme a ley. **e)** En el caso de las obligaciones tributarias relativas al impuesto general a las ventas de enero a noviembre de dos mil siete y a las infracciones relacionadas, el cómputo del plazo de prescripción de la acción para determinar la obligación tributaria inició el primero de enero de dos mil ocho y culminaría el primer día hábil de enero de dos mil doce, de no producirse actos que interrumpiesen o suspendiesen el mencionado plazo; mientras que para los pagos a cuenta del impuesto a la renta de enero a noviembre de dos mil siete y las infracciones relacionadas, el cómputo del plazo de prescripción de la acción para determinar la obligación tributaria inició el primero de enero de dos mil nueve y culminaría el primer día hábil de enero de dos mil trece de no producirse actos que interrumpen o suspendan el plazo de prescripción. Ahora bien, con Carta de Presentación N° 110011360270-01-SUNAT y N° 110011343880-01-SUNAT, notificadas a Supermercados Peruanos S.A. el veintiocho de diciembre de dos mil once y doce de abril de dos mil once, la administración tributaria inició procedimientos de fiscalización por el impuesto general a las ventas de los periodos de enero a diciembre de dos mil siete y por el impuesto a la renta de tercera categoría del ejercicio dos mil siete, por lo que de acuerdo al inciso c) del numeral 1 del artículo 45 del Código Tributario estos hechos interrumpieron el plazo de prescripción de la facultad de la administración tributaria para determinar la obligación tributaria. Por tanto, el nuevo término prescriptorio para las obligaciones tributarias relativas al impuesto general a las ventas de enero a noviembre de dos mil siete inició el veintinueve de diciembre de dos mil once y para los pagos a cuenta del impuesto a la renta de enero a noviembre de dos mil siete e infracciones relacionadas inició el trece de abril de dos mil once, y dichos plazos culminarían el veintinueve de diciembre de dos mil quince y trece de abril de dos mil quince, respectivamente. **f)** Las Resoluciones de Determinación 012-003-0029053 a 012-003-0029063 y 012-003-0030983 a 012-003-0030993 y las Resoluciones de Multa 012-002-0019452 a 012-002-0019455 y 012-002-0019751 a 012-002-0019761 fueron notificadas el veintiuno de mayo de dos mil doce y el seis de julio de dos mil doce, lo cual ocurrió dentro del plazo que tenía la administración tributaria para determinar la obligación tributaria. En tal sentido, a partir del veintidós de mayo de dos mil doce y el siete de julio de dos mil doce, las deudas tributarias contenidas en las resoluciones de determinación y de multa resultaban exigibles. **g)** El dieciocho de junio de dos mil doce y el treinta de julio de dos mil doce, esto es, antes de que culminen los nuevos plazos de prescripción (trece de abril de dos mil quince y veintinueve de diciembre de dos mil quince), Supermercados Peruanos S.A. interpone recursos de reclamación contra las Resoluciones de Determinación 012-003-0029053 a 012-003-0029063 y 012-003-0030983 a 012-003-0030993 y contra las Resoluciones de Multa 012-002-0019452 a 012-002-0019455 y 012-002-0019751 a 012-002-0019761; así, se inicia el procedimiento contencioso-tributario y de acuerdo a lo establecido en el inciso a) del numeral 2 del artículo 46 del Código Tributario se suspende el plazo de prescripción de la acción de la administración tributaria para exigir el pago de la deuda tributaria contenida en las resoluciones de determinación y de

multa, y al haberse advertido que hasta la fecha en que Supermercados Peruanos S.A. presentó su solicitud de prescripción, el dos de mayo de dos mil dieciocho, aún se encontraba suspendido el procedimiento contencioso-tributario y, por tanto, no había vencido aún el plazo de prescripción, correspondía declarar improcedente la solicitud, tal como se resolvió en la Resolución de Intendencia N° 011-020-0003957/SUNAT, que fue emitida, pues, conforme a ley. **1.1.3 Sentencia de vista** La Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de vista, del diecinueve de mayo de dos mil veintidós (fojas mil seiscientos diez del EJE), contenida en la resolución número veintiuno, revoca la sentencia de primera instancia — que declaró fundada la demanda en todos sus extremos— y, reformándola, declara infundada la demanda en todos sus extremos. **Fundamentos:** a) Argumenta la Sala Superior que, mediante Decreto Legislativo N° 1311, se introdujo el numeral 7 al artículo 44 del Código Tributario. Dicho numeral está vigente desde el veintiocho de setiembre de dos mil doce y establece que el término prescriptorio de la acción de la administración tributaria para exigir el pago de la deuda se computará desde el día siguiente de realizada la notificación de las resoluciones de determinación o de multa. La primera disposición complementaria transitoria del Decreto Legislativo N° 1421, vigente desde el catorce de setiembre de dos mil dieciocho, dispuso, para los procedimientos en trámite y/o pendientes de resolución el inicio del plazo prescriptorio para exigir el cobro de la deuda tributaria contenida en resoluciones de determinación o de multa cuyo plazo de prescripción de la acción para determinar la obligación tributaria o para aplicar sanciones se inició hasta el primero de enero de dos mil doce, notificadas a partir del veintiocho de setiembre de dos mil doce dentro del plazo de prescripción, que se computase a partir del día siguiente de la notificación de tales resoluciones, conforme al numeral 7 del artículo 44 del Código Tributario, por lo que deben concurrir tres presupuestos para su aplicación: i) que se trate de procedimientos en trámite y/o pendientes de resolución al catorce de setiembre de dos mil dieciocho; ii) que el plazo de prescripción de la acción para determinar la obligación tributaria o para aplicar sanciones se haya iniciado hasta el primero de enero de dos mil doce; iii) que hayan sido notificadas a partir del veintiocho de setiembre de dos mil doce. b) Argumenta la Sala Superior, con relación al primer presupuesto, que la empresa demandada Supermercados Peruanos S.A., con fecha dos de mayo de dos mil dieciocho, presentó solicitudes de prescripción de la acción de la administración tributaria para exigir el pago de las deudas por pagos a cuenta del impuesto a la renta y del impuesto general a las ventas de enero a noviembre de dos mil seis y dos mil siete, contenidas en resoluciones de determinación y de multa, solicitudes que fueron resueltas finalmente mediante la Resolución del Tribunal Fiscal N° 08380-9-2019 el dieciocho de setiembre de dos mil diecinueve; por lo que refiere que se cumplió con el primer presupuesto, dado que el procedimiento se encontraba pendiente de resolución al catorce de setiembre de dos mil dieciocho. Con relación al segundo presupuesto, indica que los plazos de prescripción de las deudas por pagos a cuenta del impuesto a la renta y por el impuesto general a las ventas de enero a noviembre de dos mil seis y dos mil siete, contenidas en las Resoluciones de Determinación 012-003-0024800, 012-003-0024801, 012-003-0024803 a 012-003-0024811 y 012-003-0025004 a 012-003-0025014, 012-003-0029053 a 012-003-0029063 y 012-003-0030983 a 012-003-0030993, y en las Resoluciones de Multa 012-002-0018307, 012-002-0018308 y 012-002-0018365 a 012-002-0018375, 012-002-0019452 a 012-002-0019455 y 012-002-0019751 a 012-002-0019761, se iniciaron el primero de enero de dos mil siete y el primero de enero de dos mil ocho; y que al haberse iniciado los plazos de prescripción de la acción para determinar la obligación tributaria o para aplicar sanciones con anterioridad al primero de enero de dos mil doce, se ha cumplido con el segundo presupuesto. Respecto al tercer presupuesto, señala que las Resoluciones de Determinación 012-003-0024800, 012-003-0024801, 012-003-0024803 a 012-003-0024811 y 012-003-0025004 a 012-003-0025014 y las Resoluciones de Multa 012-002-0018307, 012-002-0018308 y 012-002-0018365 a 012-002-0018375 fueron notificadas el siete de abril y el diecinueve de mayo de dos mil once; y que las Resoluciones de Determinación 012-003-0029053 a 012-003-0029063 y 012-003-0030983 a 012-003-0030993 y las Resoluciones de Multa 012-002-0019452 a 012-002-0019455 y 012-002-0019751 a 012-002-0019761 fueron notificadas el veintiocho de mayo y el seis de julio de dos mil doce. Al haber sido estos valores notificados con anterioridad al veintiocho de setiembre de dos mil doce, no se

habría cumplido con el tercer presupuesto. Por ende, no concurre los tres presupuestos, y no resulta aplicable la primera disposición complementaria transitoria del Decreto Legislativo N° 1421, y siendo que el plazo de prescripción discutido se inició el primero de enero de dos mil siete y el primero de enero de dos mil ocho y que concluyó el primero de enero de dos mil once y el primero de enero de dos mil doce respectivamente, se cumplió con el plazo de prescripción. c) Argumenta la Sala Superior que la primera disposición transitoria del Decreto Legislativo N° 1421 y el Decreto Legislativo N° 1113 serán de aplicación únicamente a los casos en que los plazos prescriptorios, de acuerdo a la legislación anterior al veintiocho de setiembre de dos mil doce, aún no hubieren transcurrido. d) Respecto a los agravios contenidos en los literales a), b), c), d), e) y f) de la expresión de agravios, con los cuales el Tribunal Fiscal y la empresa Supermercados Peruanos S.A. alegan que habría operado la prescripción para exigir el pago de la deuda tributaria referente a los pagos a cuenta del impuesto a la renta de tercera categoría y el impuesto general a las ventas de enero a noviembre de dos mil seis y dos mil siete, así como por las sanciones por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Texto Único Ordenado del Código Tributario; argumenta la Sala Superior que —habiendo operado la prescripción, dado que no resulta aplicable la primera disposición complementaria transitoria del Decreto Legislativo N° 1421, vigente desde el catorce de setiembre de dos mil dieciocho, por no haber concurrido los tres presupuestos— corresponde amparar los agravios y se debe revocar la recurrida. **1.2 Recurso de casación** Mediante el auto calificador del diecisiete de octubre de dos mil veintidós, emitido por la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República, se declara **procedente** el recurso de casación interpuesto por la SUNAT, por las siguientes infracciones normativas: a) **Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado** Sostiene que la sentencia de vista incurre en **motivación incongruente (incongruencia activa)**, por haber desviado el debate procesal, señala que la Sala Superior únicamente toma en cuenta el argumento de la empresa codemandada y en función a ello resolvió la controversia, sin tener en cuenta que tal aspecto no formaba parte del debate, lo que conlleva a la nulidad de la sentencia de vista. Sostiene que la sentencia de vista vulnera el debido proceso en su manifestación de **falta de motivación interna del razonamiento**, por contener narración incoherente entre sus fundamentos, en primer término, señala que la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1421 es aplicable y por tanto la acción de la Administración para exigir el pago de la obligación tributaria ha prescrito; después, señala que dicha norma no es aplicable porque de hacerlo se estaría aplicando de forma retroactiva el Decreto Legislativo N° 1113; así como señala que la acción para exigir el pago ha prescrito porque no se cumple con los tres supuestos establecidos en la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1421, con lo que confirma que si es aplicable. Sostiene que la sentencia de vista incurre en **motivación incongruente (incongruencia omisiva)**, lo que vulnera su derecho a la debida motivación y al debido proceso, dado que ha omitido pronunciarse sobre el argumento de la demanda respecto a que la prescripción de la acción para determinar la deuda y la acción para exigir su pago no se computan de forma simultánea, como erróneamente lo determinó el Tribunal Fiscal en la Resolución impugnada, sino que la prescripción de ambas acciones (de determinar y exigir) son sucesivas, esto es, primero se determina la obligación tributaria y se notifica al deudor, para que recién se inicie el cómputo de la prescripción de la acción para exigir el pago, ya que la SUNAT no puede exigir una deuda que no está determinada, posición que se sustenta en el artículo 1993 del Código Civil que regula al principio de la actio nata, en la interpretación sistemática de los artículos 59, 60, 61, 115, 116 y 117 del Código Tributario y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial tanto a nivel de Sala Superior como de la Corte Suprema, incluso antes de la vigencia del Decreto Legislativo N° 1113. Sostiene que la Sala Superior tampoco analizó ni nombró las normas que invocó y analizó en la demanda, pese a que era indispensable su análisis y pronunciamiento, no solo con el fin de dar respuesta a su argumento, sino también para determinar la naturaleza de la prescripción y su regulación antes del Decreto Legislativo N° 1113. b) **Aplicación indebida de la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1421.** Sostiene la casante que la Sala Superior de forma indebida aplicó la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1421

para resolver la controversia, así como también aplicó indebidamente la sentencia emitida en el Expediente N° 00004-2019-PI, alegando que no puede desconocerse la vigencia y aplicación del Decreto Legislativo N° 1421, dado que su constitucionalidad fue validada por dicha sentencia constitucional, y que en esta se dejó establecido que resultaría inconstitucional por retroactividad de la aplicación del Decreto Legislativo N° 1113. Que a través de la interpretación sistemática de los artículos 59, 60, 61, 115, 116 y 117 del Código Tributario, se aprecia con claridad que la acción de cobro que potencialmente ejercerá el ejecutor coactivo de la SUNAT, respecto de la deuda determinada por la administración, sólo puede nacer con la respectiva notificación de la resolución de determinación y resolución de multa que emita la SUNAT, que una interpretación distinta a la expresada contraviene la sistemática del Código Tributario y a sus mandatos expresos. **c) Inaplicación del artículo 1993 del Código Civil que regula el principio de la actio nata, la Norma IX del Título Preliminar del Código Tributario y los artículos 59, 60, 61, 115, 116 y 117 del mismo Código** Sostiene la casante que no es posible que el inicio de la prescripción de la acción para la determinación de la obligación tributaria se compute de forma conjunta o simultánea con la prescripción de la acción para exigir la obligación, que las normas denunciadas demuestran que la prescripción de ambas acciones es sucesiva, esto es, primero debe existir una determinación de la obligación tributaria para que recién se compute la prescripción de la acción para exigirla. Pese a que antes del Decreto Legislativo N° 1113, ya existía norma que permitía hacer la distinción entre el plazo de prescripción para determinar la obligación tributaria y la prescripción de la acción para exigirla, que primero debe existir una determinación para que se compute la prescripción de la acción para exigir su pago, y pese desde antes ya había jurisprudencia que confirmaba lo establecido en el artículo 1993 del Código Civil y los artículos 59, 60, 61, 115, 116 y 117 del Código Tributario, la Sala Superior de forma inexplicable decidió no aplicarlos. **II. CONSIDERANDO Primero: Fines del recurso de casación 1.1.** Es materia de pronunciamiento en sede casatoria el recurso de casación formulado por la SUNAT contra la sentencia de vista contenida en la resolución número veintiuno, que revoca la sentencia de primera instancia —que declaró fundada la demanda en todos sus extremos— y, reformándola, declara infundada la demanda en todos sus extremos. **1.2.** El tema principal que se trae a casación con relación a las infracciones normativas denunciadas, viene a constituir, en control de derecho, establecer si la sentencia de vista ha incurrido en las infracciones a normas procesales y materiales denunciadas, por lo que se analizará si se ha dado cumplimiento a la aplicación de las normas denunciadas. **1.3.** La línea argumentativa a desarrollar inicia con absolver la causal procesal examinando si la sentencia impugnada ha infringido los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución. En caso la causal resulte amparable, ello acarrearía la nulidad de la resolución judicial impugnada e impediría consecuentemente la emisión de un pronunciamiento sobre la causal de carácter material. En caso de no amparar la infracción procesal denunciada, en segundo orden se procederá a analizar las infracciones normativas de carácter material anotadas en el acápite anterior. **Segundo: Sobre el derecho al debido proceso y debida motivación 2.1** El derecho al debido proceso comprende un haz de garantías; dos son los principales aspectos: el debido proceso sustantivo, que protege a los ciudadanos de las leyes contrarias a los derechos fundamentales; y el debido proceso adjetivo, que implica las garantías procesales que aseguran los derechos fundamentales, manifestados en el derecho de defensa, derecho a la prueba, a la jurisdicción predeterminada por ley o al juez natural, proceso preestablecido por ley, derecho a la cosa juzgada, al juez imparcial, derecho a la pluralidad de instancia, derecho de acceso a los recursos, al plazo razonable, derecho a la motivación, entre otros. **2.2** El derecho fundamental al debido proceso se encuentra reconocido en el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que establece como principios y derechos de la función jurisdiccional “la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional”. **2.3** El derecho a la debida motivación, que es uno de los derechos que conforman el derecho fundamental al debido proceso, se encuentra reconocido en el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que establece: **Constitución Política del Perú Art. 139.-** Son principios y derechos de la función jurisdiccional: “5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”. **2.4** El derecho fundamental a la debida motivación de las

resoluciones encuentra amparo en los tratados internacionales sobre derechos humanos, y está incluido como garantía procesal en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Ha obtenido interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (vinculante para el Perú en atención a la cuarta disposición final transitoria de la Constitución), que establece que es un derecho que permite verificar la materialización del derecho a ser oído, y que la argumentación de un fallo demuestra que los alegatos y pruebas han sido debidamente tomados en cuenta, analizados y resueltos”, y que: “[...] la motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser Juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática [...]”². **2.5** Cabe enfatizar que es obligación de los jueces motivar las resoluciones judiciales, como principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional, regulado en el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que establece lo siguiente: **Ley Orgánica del Poder Judicial “Artículo 12.- Motivación de resoluciones** Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente.” Esto también se encuentra regulado en el Código Procesal Civil, que establece en los incisos 3 y 4 del artículo 122 lo siguiente: **“Código Procesal Civil** Las resoluciones contienen: **3.** La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado; **4.** La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos. Si el juez denegase una petición por falta de algún requisito o por una cita errónea de la norma aplicable a su criterio, deberá en forma expresa indicar el requisito faltante y la norma correspondiente”. **2.6** El Tribunal Constitucional, en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC³, respecto a la debida motivación de las resoluciones judiciales, ha señalado lo siguiente: El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, por lo demás, pueden y deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios. En tal sentido, en el proceso de amparo, el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión sólo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al Juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si ésta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en valoración de los hechos”. **2.7** Finalmente, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales tiene como una de sus expresiones el **principio de congruencia** establecido en el numeral 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil, concordante con el artículo VII⁴ del título preliminar del mismo cuerpo normativo, por el cual el juez no puede ir más allá del peticitorio de la demanda ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados. Asimismo, la Corte Suprema, en la Casación N° 1099-2017 Lima, ha señalado con respecto al principio de congruencia, lo siguiente: “[...] que en toda resolución judicial debe existir: 1) Coherencia entre lo solicitado por las partes y lo finalmente resuelto, sin omitirse, alterarse o excederse dichas peticiones (congruencia externa); y, 2) Armonía entre la motivación y la parte resolutive (congruencia interna); en suma, la congruencia en sede procesal, es el “[...] principio normativo que delimita el

contenido de las resoluciones Judiciales que deben proferirse de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes [...] para que exista Identidad Jurídica entre lo resuelto y las pretensiones [...]”. **Tercero: Sobre la infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú 3.1** La entidad recurrente sostiene en el fundamento del **acápite a)** que la sentencia de vista incurre en **motivación incongruente (incongruencia activa)**, por haber desviado el debate procesal, ya que únicamente tomó en cuenta el argumento de la empresa codemandada y en función de ello resolvió la controversia, sin tener en cuenta que tal aspecto no formaba parte del debate. Sostiene que vulnera el debido proceso en su manifestación de **falta de motivación interna del razonamiento**, por contener narración incoherente de sus fundamentos. Si bien señala que la primera disposición complementaria transitoria del Decreto Legislativo N° 1421 es aplicable y por tanto la acción de la administración para exigir el pago de la obligación tributaria ha prescrito, luego dice que no es aplicable porque de hacerlo se estaría aplicando de forma retroactiva el Decreto Legislativo N° 1113. Denuncia que incurre en **motivación incongruente (incongruencia omisiva)**, por haber omitido pronunciarse sobre el argumento de la demanda, respecto a que la prescripción de la acción para determinar la deuda y la acción para exigir su pago no se computan de forma simultánea, sino que la prescripción de ambas acciones (la de determinar y la de exigir) son sucesivas: primero se determina la obligación tributaria y después se exige el pago, ya que la SUNAT no puede exigir una deuda que no está determinada; sustenta esta posición en el artículo 1993 del Código Civil, que regula el principio de la actio nata y en la interpretación sistemática de los artículos 59, 60, 61, 115, 116 y 117 del Código Tributario. **3.2** En el presente caso, para establecer si la sentencia de vista ha incurrido en infracción del derecho a un debido proceso como consecuencia de la vulneración del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, corresponde acudir a los propios fundamentos que sustentan su decisión de revocar la sentencia de primera instancia —que declaró fundada la demanda— y, reformándola, declarar infundada la demanda. **3.2.1** La sentencia de vista, en el fundamento primero, señala la fundamentación jurídica del recurso de apelación: el artículo 364 del Código Procesal Civil; en el fundamento segundo, indica las pretensiones de la demanda; en el fundamento tercero, señala el asunto que se encuentra en controversia; en el fundamento cuarto, describe los antecedentes administrativos. **3.2.2** En el fundamento quinto, señala la fundamentación jurídica de los artículos que regulan la prescripción: el **artículo 43 del Código Tributario**, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF, vigente a la fecha de ocurridos los hechos, que regula el plazo de prescripción; y el **artículo 44 del Código Tributario** hasta antes de la modificatoria dispuesta por el Decreto Legislativo N° 1113, el mismo que regula desde cuándo se computa el término prescriptorio de la acción, así como con la modificatoria del Decreto Legislativo N° 1113, vigente desde el veintiocho de septiembre de dos mil doce, que incorpora el numeral 7, que establece que el término prescriptorio se computará desde el día siguiente de realizada la notificación de las resoluciones de determinación o de multa, tratándose de la acción de la administración tributaria para exigir el pago de la deuda. **3.2.3** En el fundamento sexto, hace mención a la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 02407-2011/PHC-TC, que señala que la prescripción es la institución jurídica mediante la cual, por el transcurso del tiempo, la persona adquiere derechos o se libera de obligaciones. Reseña también la doctrina referida a la prescripción. **3.2.4** En el fundamento séptimo, el colegiado de mérito analiza el **Decreto Legislativo N° 1113**, que introduce el numeral 7 al artículo 44 del Código Tributario, vigente desde el veintiocho de septiembre de dos mil doce, señalando que el término prescriptorio de la acción de la administración tributaria para exigir el pago de la deuda se computará desde el día siguiente de realizada la notificación de las resoluciones de determinación o de multa. También analiza la primera disposición complementaria transitoria del Decreto Legislativo N° 1421, que regula que para aplicar el Decreto Legislativo N° 1113 deben concurrir tres presupuestos: i) que se trate de procedimientos en trámite y/o pendientes de resolución al catorce de setiembre de dos mil dieciocho; ii) que el plazo de prescripción de la acción para determinar la obligación tributaria o para aplicar sanciones se haya iniciado hasta el primero de enero de dos mil doce; iii) que hayan sido notificadas a partir del veintiocho de setiembre de dos mil doce. Concluye la Sala de mérito que en el presente caso se ha cumplido con el primer presupuesto, por haber presentado

la empresa el dos de mayo de dos mil dieciocho la solicitud de prescripción de la acción de la administración tributaria para exigir el pago de las deudas tributarias, resueltas en última instancia administrativa mediante la Resolución del Tribunal Fiscal N° 08380-9-2019, del dieciocho de setiembre de dos mil diecinueve, refiriendo la Sala Superior que se encontraba pendiente de resolución al catorce de setiembre de dos mil dieciocho. Asimismo, alega que se cumple con el segundo presupuesto, debido a que los plazos de prescripción se iniciaron el primero de enero de dos mil siete y el primero de enero de dos mil ocho, con anterioridad al primero de enero de dos mil doce. Respecto al tercer presupuesto, señaló que no se cumple por haber sido notificados los valores con fechas siete de abril y diecinueve de mayo de dos mil once, veintiuno de mayo y seis de julio de dos mil doce, con anterioridad al veintiocho de setiembre de dos mil doce, motivo por el cual no resulta aplicable el Decreto Legislativo N° 1113 y, siendo que el proceso inició el primero de enero de dos mil siete y el primero de enero de dos mil ocho, y concluyó el primero de enero de dos mil once y el primero de enero de dos mil doce, respectivamente, ya se habrían vencido los plazos de prescripción. **3.2.5** En el fundamento octavo y noveno analiza la sentencia del Expediente N° 00004-2019-PI/TC, emitida por el Tribunal Constitucional, que declaró infundada la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Abogados de La Libertad contra la primera disposición complementaria transitoria del Decreto Legislativo N° 1421. Considera la Sala Superior que no puede desconocerse la plena vigencia y aplicación de la primera disposición transitoria del Decreto Legislativo N° 1421. Señala que si bien no es de aplicación al presente caso, sin embargo es relevante el fallo constitucional por aseverar que la facultad de determinar y cobrar deben operar de manera sucesiva o secuencial, siendo aplicable el Decreto Legislativo N° 1113, que incorporó el inciso 7 del artículo 44 del Código Tributario a partir de su vigencia veintiocho de setiembre de dos mil doce, únicamente en los casos en los que los plazos prescriptorios que, de acuerdo a la legislación anterior al veintiocho de setiembre de dos mil doce, aún no hubieren transcurrido. **3.2.6** Conforme se ha examinado de los fundamentos expresados y la motivación de la sentencia de vista, se advierte que esta ha expuesto su análisis y su razonamiento. Asimismo, ha evidenciado tanto los sustentos jurídicos como fácticos de la decisión de revocar la sentencia apelada, que declaró fundada la demanda. Con relación a la vulneración del debido proceso, no se advierte la concurrencia de vicios insubsanales que afecten el debido proceso, por cuanto la recurrida contiene motivación coherente, precisa y sustentada, en que el ad quem ha utilizado su apreciación razonada. En consecuencia, no se ha incurrido en infracción de las normas denunciadas que afecten la tramitación del proceso y/o los actos procesales que lo componen; más aún cuando los argumentos denunciados son cuestionamientos de fondo, relacionados con la prescripción de la acción para exigir su pago, a partir de lo cual se determinará la procedencia o no. En consecuencia, este extremo del recurso de casación deviene **infundado**. **3.3** Al no haberse verificado la infracción normativa de carácter procesal, corresponde analizar la infracción normativa de carácter material. **Cuarto: Sobre la aplicación indebida de la primera disposición complementaria transitoria del Decreto Legislativo N° 1421; y la inaplicación del artículo 1993 del Código Civil, que regula el principio de la actio nata, de la norma IX del título preliminar del Código Tributario y de los artículos 59, 60, 61, 115, 116 y 117 del mismo código 4.1** En el argumento del **acápite b)**, sostiene que la Sala Superior, de forma indebida, aplicó la primera disposición complementaria transitoria del Decreto Legislativo N° 1421, como se aprecia de los considerandos tercero, séptimo y décimo, así como que aplicó de forma indebida la sentencia emitida en el Expediente N° 00004-2019-PI, como se aprecia de los considerandos octavo y noveno de la sentencia de vista. La Sala Superior alegó que no puede desconocerse la vigencia y aplicación del Decreto Legislativo N° 1421, dado que su constitucionalidad fue validada por la sentencia constitucional que dejó establecido que solo resultaría inconstitucional por retroactividad de la aplicación del Decreto Legislativo N° 1113. Sostiene que, mediante una interpretación sistemática de los artículos 59, 60, 61, 115, 116 y 117 del Código Tributario, se aprecia que la acción de cobro que ejercerá el ejecutor coactivo de la SUNAT respecto de la deuda determinada por la administración solo puede nacer con la respectiva notificación de la resolución de determinación y resolución de multa que emita la SUNAT. **4.2** Como argumento del **acápite c)**, sostiene que no es posible que el inicio de la prescripción de la acción para determinar la obligación tributaria se compute de forma conjunta o simultánea con la acción para exigir esa obligación;

por el contrario, la prescripción de ambas acciones es sucesiva: primero debe existir una determinación de la obligación tributaria para que recién se compute la prescripción de la acción para exigirla. Señala que, pese a que desde antes del Decreto Legislativo N° 1113 ya existía norma que permitía distinguir entre el plazo de prescripción para determinar la obligación tributaria y el referido a la prescripción de la acción para exigirla —es decir, que primero debía existir una determinación para que se compute la prescripción de la acción para exigir su pago— y pese a que desde mucho antes ya había jurisprudencia que confirmaba lo establecido en los artículos 1993 del Código Civil y 59, 60, 61, 115, 116 y 117 del Código Tributario, la Sala Superior de forma inexplicable ha decidido no aplicarlos, incurriendo de tal modo en una infracción de derecho material. **4.3** A fin de realizar el análisis correspondiente, se procede a citar los dispositivos legales cuya infracción por inaplicación se denuncia: Disposiciones complementarias transitorias del Decreto Legislativo N° 1421 **Primera. Cómputo del plazo de prescripción** Tratándose de procedimientos en trámite y/o pendientes de resolución el inicio del plazo prescriptorio para exigir el cobro de la deuda tributaria contenida en resoluciones de determinación o de multa cuyo plazo de prescripción de la acción para determinar la obligación tributaria o para aplicar sanciones se inició hasta el 1 de enero de 2012, notificadas a partir del 28 de setiembre de 2012 dentro del plazo de prescripción, se computa a partir del día siguiente de la notificación de tales resoluciones conforme con el numeral 7 del artículo 44 del Código Tributario". [...] **Código Civil Artículo 1993.- Cómputo del plazo prescriptorio** La prescripción comienza a correr desde el día en que puede ejercitarse la acción y continúa contra los sucesores del titular del derecho **Texto Único Ordenado del Código Tributario NORMA IX: APLICACIÓN SUPLETORIA DE LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO** En lo no previsto por este Código o en otras normas tributarias podrán aplicarse normas distintas a las tributarias siempre que no se les opongan ni las desnaturalicen. Supletoriamente se aplicarán los Principios del Derecho Tributario, o en su defecto, los Principios del Derecho Administrativo y los Principios Generales del Derecho. **FACULTADES DE DETERMINACIÓN Y FISCALIZACIÓN Artículo 59.- DETERMINACIÓN DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA** Por el acto de la determinación de la obligación tributaria: a) El deudor tributario verifica la realización del hecho generador de la obligación tributaria, señala la base imponible y la cuantía del tributo. b) La Administración Tributaria verifica la realización del hecho generador de la obligación tributaria, identifica al deudor tributario, señala la base imponible y la cuantía del tributo. **Artículo 60.- INICIO DE LA DETERMINACIÓN DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA** La determinación de la obligación tributaria se inicia: 1. Por acto o declaración del deudor tributario. 2. Por la Administración Tributaria; por propia iniciativa o denuncia de terceros. Para tal efecto, cualquier persona puede denunciar a la Administración Tributaria la realización de un hecho generador de obligaciones tributarias. **Artículo 61.- FISCALIZACIÓN O VERIFICACIÓN DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA EFECTUADA POR EL DEUDOR TRIBUTARIO** La determinación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario está sujeta a fiscalización o verificación por la Administración Tributaria, la que podrá modificarla cuando constate la omisión o inexactitud en la información proporcionada, emitiendo la Resolución de Determinación, Orden de Pago o Resolución de Multa.[...] **Artículo 115.- DEUDA EXIGIBLE EN COBRANZA COACTIVA** La deuda exigible dará lugar a las acciones de coerción para su cobranza. A este fin se considera deuda exigible: a) La establecida mediante Resolución de Determinación o de Multa o la contenida en la Resolución de pérdida del fraccionamiento notificadas por la Administración y no reclamadas en el plazo de ley. En el supuesto de la resolución de pérdida de fraccionamiento se mantendrá la condición de deuda exigible si efectuándose la reclamación dentro del plazo, no se continúa con el pago de las cuotas de fraccionamiento. [...] **Artículo 116.- FACULTADES DEL EJECUTOR COACTIVO** La Administración Tributaria, a través del Ejecutor Coactivo, ejerce las acciones de coerción para el cobro de las deudas exigibles a que se refiere el artículo anterior. Para ello, el Ejecutor Coactivo tendrá, entre otras, las siguientes facultades: 1. Verificar la exigibilidad de la deuda tributaria a fin de iniciar el Procedimiento de Cobranza Coactiva. [...] **Artículo 117.- PROCEDIMIENTO** El Procedimiento de Cobranza Coactiva es iniciado por el Ejecutor Coactivo mediante la notificación al deudor tributario de la Resolución de Ejecución Coactiva, que contiene un mandato de cancelación de las Ordenes de Pago o Resoluciones en cobranza, dentro de siete (7) días hábiles, bajo apercibimiento de dictarse medidas cautelares o de

iniciarse la ejecución forzada de las mismas, en caso que éstas ya se hubieran dictado. [...] **4.4** A efectos de determinar si se han incurrido en las causales propuestas, es necesario analizar i) el inicio del cómputo del plazo prescriptorio, ii) si se han producido supuestos de interrupción o suspensión, y iii) si se ha producido la prescripción de la acción para exigir su cobro. **4.5** Para establecer la obligación tributaria, se distinguen diversas acciones que puede ejercer la administración tributaria, como son: a) La acción **para determinar** la obligación tributaria b) La acción **para exigir el pago** de la obligación tributaria c) La acción **para aplicar sanciones** Estas acciones están sujetas a sus respectivas prescripciones, cuyos plazos se encuentran regulados en el artículo 43 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, norma aplicable por encontrarse vigente en la fecha en que se produjeron los hechos, modificado por Decreto Legislativo N° 953 publicado el cinco de febrero de dos mil cuatro, que precisaba lo siguiente: **Artículo 43.- PLAZOS DE PRESCRIPCIÓN** La acción de la Administración Tributaria para **determinar** la obligación tributaria, así como la acción para **exigir su pago y aplicar sanciones** prescribe a los cuatro (4) años, y a los seis (6) años para quienes no hayan presentado la declaración respectiva. [...] (énfasis nuestro) **4.6** Cada una de estas acciones tiene reglas propias en lo atinente al inicio del cómputo de los plazos prescriptorios. Ellas se encuentran reguladas en el artículo 44 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, que establece lo siguiente: **Artículo 44.- Cómputo de los plazos de prescripción** El término prescriptorio se computará: 1. Desde el uno (1) de enero del año siguiente a la fecha en que vence el plazo para la presentación de la declaración anual respectiva. 2. Desde el uno (1) de enero siguiente a la fecha en que la obligación sea exigible, respecto de tributos que deban ser determinados por el deudor tributario no comprendidos en el inciso anterior. 3. Desde el uno (1) de enero siguiente a la fecha de nacimiento de la obligación tributaria, en los casos de tributos no comprendidos en los incisos anteriores. 4. Desde el uno (1) de enero siguiente a la fecha en que se cometió la infracción o, cuando no sea posible establecerla, a la fecha en que la Administración Tributaria detectó la infracción. 5. Desde el uno (1) de enero siguiente a la fecha en que se efectuó el pago indebido o en exceso o en que devino en tal, tratándose de la acción a que se refiere el último párrafo del artículo anterior. 6. Desde el uno (1) de enero siguiente a la fecha en que nace el crédito por tributos cuya devolución se tiene derecho a solicitar, tratándose de las originadas por conceptos distintos a los pagados en exceso o indebidos.⁵ 7. Desde el día siguiente de realizada la notificación de las Resoluciones de Determinación o de Multa, tratándose de la acción de la Administración Tributaria para exigir el pago de la deuda contenida en ellas.⁶ **4.7** Las disposiciones legales contenidas en el mencionado artículo 44 han sufrido modificaciones en el tiempo y, de acuerdo al principio de temporalidad, debe distinguirse la data histórica de los hechos materia de decisión judicial para establecer la que es aplicable al caso, por lo que al momento de ocurridos los hechos, esto es, al inicio del plazo de prescripción correspondiente al año dos mil siete y dos mil ocho, la norma solo contemplaba los primeros 6 incisos, siendo aplicables para el caso únicamente los incisos primero, segundo y cuarto. Estas disposiciones regulan el inicio del plazo de prescripción, fijado desde el uno (01) de enero del año siguiente a la presentación de la declaración jurada anual —inciso primero—, desde el uno (01) de enero siguiente en que la obligación es exigible, en los casos no comprendidos en el primer supuesto —inciso segundo—, y desde el uno (1) de enero siguiente a la fecha en que se cometió la infracción —inciso cuarto—, entendiéndose como elementos fácticos la presentación de la declaración anual, la exigibilidad de la obligación y la comisión de la infracción. **4.7** De las disposiciones mencionadas, se advierte que regulan las acciones de determinación de la obligación tributaria de exigir el pago de la deuda tributaria y el de aplicar sanciones, entendiéndose por dichas acciones lo siguiente: **4.7.1 Determinación de la obligación tributaria:** Cuando aún se desconoce el monto que debe pagar el contribuyente. Se encuentra relacionada con la inacción por parte de la administración tributaria para iniciar la fiscalización que culminará con la emisión de un valor tributario, como lo es una resolución de determinación, una resolución de multa o una orden de pago, como lo prevé el artículo 75 del Código Tributario. **4.7.2 Exigibilidad del pago de la obligación:** Se entiende que, en ese caso, ya existe un monto que el contribuyente se encuentra obligado a cancelar y que ya ha sido puesto en su conocimiento (mediante una resolución de determinación y/o de multa), pero la administración tributaria

no procura efectuar dicho cobro. **4.7.3 Sanciones:** Se aplica debido a que el administrado ha incumplido con las normas tributarias. **4.8** Por consiguiente, de los supuestos mencionados respecto a la determinación de la obligación tributaria y exigibilidad del pago de la obligación, se puede advertir que estamos ante dos momentos diferentes y fácilmente identificables. La primera y la tercera de las mencionadas acciones corresponden a la etapa de fiscalización, mediante la cual la administración verifica la realización del hecho generador de la obligación tributaria, identifica al deudor tributario, señala la base imponible y la cuantía del tributo, conforme lo previsto en el artículo 59 del Código Tributario. La segunda es la culminación de la labor de fiscalización, la cual se da con la emisión de valores tributarios, como son la resolución de determinación, la orden de pago y/o la resolución de multa, que el contribuyente se encuentra obligado a cancelar, conforme lo previsto en el artículo 61 del Código Tributario, que establece que: "La determinación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario está sujeta a fiscalización o verificación por la Administración Tributaria, la que podrá modificarla cuando constate la omisión o inexactitud en la información proporcionada, emitiendo la Resolución de Determinación, Orden de Pago o Resolución de Multa", en concordancia con el artículo 75 del Código Tributario, que señala que: "Concluido el proceso de fiscalización o verificación, la Administración Tributaria emitirá la correspondiente Resolución de Determinación, Resolución de Multa u Orden de Pago, si fuera el caso. [...]". **4.9** Entonces, se puede concluir que la facultad de la administración tributaria para exigir el cobro de los tributos recién puede ser ejercida desde la notificación de la obligación tributaria, la misma que ha sido determinada o sancionada mediante la fiscalización tributaria correspondiente, ya que no cabe exigir el pago de una deuda tributaria que previamente no ha sido determinada, siendo que recién con la notificación de la resolución de determinación se agota la acción de la administración para determinar la obligación tributaria y con la resolución de multa se agota la acción para aplicar sanciones, y, por tanto, se inicia recién el término prescriptivo de la acción para exigir el pago de la deuda contenida en la resolución de determinación y/o en la resolución de multa. Por ende, los plazos de prescripción son diferentes y sucesivos en el tiempo. Este criterio ha sido recogido por diversas ejecutorias supremas, entre ellas la Casación N° 3760-2017, que señala en su numeral 5.5 lo siguiente: El plazo para aplicar la sanción no es igual al plazo para exigir el pago de la obligación tributaria que se derive de dicha sanción (multa). En efecto, el plazo para aplicar la sanción nace con la comisión de la infracción y se mantiene vigente hasta que se imponga la sanción o prescriba la facultad de la Administración Tributaria, mientras que el plazo para exigir el pago - en lo que se refiere a la materia de autos - nace con la notificación de la resolución de multa y se mantiene vigente hasta que se ejecute la cobranza, voluntaria o forzosamente, o prescriba la acción de cobranza sin que esto se haya concretado. Como puede verse, para ejecutar el pago de una deuda tributaria, (deuda de una multa), se requiere que previamente la sanción (multa) haya sido impuesta. Por consiguiente, no solo se trata de plazos diferentes sino que, además, son sucesivos en el tiempo y no de cómputo simultáneo. En la misma línea se ubica el precedente vinculante contenido en la Casación N° 7275-2021 Lima, que señala en el numeral 4.7, respecto al inicio del cómputo de los plazos prescriptivos, lo siguiente: [...] es claro que las facultades de determinar tributos y aplicar sanciones, y las de cobrarlas, no inician de forma simultánea, sino secuencial, una después de la otra; por lo que, siguiendo esa misma lógica jurídica, el inicio de los plazos prescriptivos de cada facultad debe entenderse de forma secuencial. **4.10** Estas deudas contenidas en los valores (resoluciones de determinación y/o resoluciones de multa), en caso de no haber sido reclamadas en el plazo de ley, son exigibles coactivamente y darán lugar a las acciones de coerción para su cobranza por parte de la administración tributaria, conforme lo prescribe el artículo 115' del Código Tributario, siendo facultad del ejecutor coactivo ejercer las acciones de coerción para el cobro, conforme al artículo 116° del mismo cuerpo legal. **4.11** Estando a lo señalado, el plazo prescriptivo transcurrido puede ser interrumpido cuando se producen algunas de las causales de interrupción previstas en el artículo 45 del Código Tributario, por lo que, de producirse la interrupción, comienza de nuevo su cómputo, es decir, se da inicio a un nuevo plazo prescriptivo a partir del día siguiente al acaecimiento del acto interruptorio. Estas causales de interrupción se encuentran reguladas en el artículo 45 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, que en su texto original señalaba las causales sin distinguir la modalidad de

acción, como aparece a continuación: **Texto Único Ordenado del Código Tributario Artículo 45.- INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN** La prescripción se interrumpe: a) Por la notificación de la Resolución de Determinación o de Multa. b) Por la notificación de la Orden de Pago, hasta por el monto de la misma. c) Por el reconocimiento expreso de la obligación por parte del deudor (Inciso sustituido por el Artículo 20 del Decreto Legislativo N° 953, publicado el 05-02-2004, cuyo texto es el siguiente: c) Por el reconocimiento expreso de la obligación tributaria por parte del deudor). d) Por el pago parcial de la deuda. e) Por la solicitud de fraccionamiento u otras facilidades de pago. (Inciso sustituido por el artículo 12 de la Ley N° 27038, publicada el 31 de diciembre de 1998). f) Por la notificación del requerimiento de pago de la deuda tributaria que se encuentre en cobranza coactiva y por cualquier otro acto notificado al deudor, dentro del Procedimiento de Cobranza Coactiva. g) Por la compensación o la presentación de la solicitud de devolución de los pagos indebidos o en exceso. (Inciso sustituido por el Artículo 20 del Decreto Legislativo N° 953, publicado el 05-02-2004, cuyo texto es el siguiente: g) Por la compensación o la presentación de la solicitud de devolución). El nuevo término prescriptivo para exigir el pago de la deuda tributaria se computará desde el día siguiente al acaecimiento del acto interruptorio. (Párrafo sustituido por el Artículo 20 del Decreto Legislativo N° 953, publicado el 05-02-2004, cuyo texto es el siguiente: El nuevo término prescriptivo se computará desde el día siguiente al acaecimiento del acto interruptorio). **4.12** Posteriormente, el mencionado artículo fue sustituido por el artículo 10 del Decreto Legislativo N° 981, publicado el quince de marzo de dos mil siete y veinte a partir del uno de abril del mismo año⁹, el cual hizo distinción y separó las causales de interrupción con respecto a cada una de las facultades de la administración tributaria. Su texto es el siguiente: **Texto Único Ordenado del Código Tributario Artículo 45.- INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN** 1. El plazo de prescripción de la facultad de la Administración Tributaria para determinar la obligación tributaria se interrumpe: a) Por la presentación de una solicitud de devolución. b) Por el reconocimiento expreso de la obligación tributaria. c) Por la notificación de cualquier acto de la Administración Tributaria dirigido al reconocimiento o regularización de la obligación tributaria o al ejercicio de la facultad de fiscalización de la Administración Tributaria, para la determinación de la obligación tributaria. d) Por el pago parcial de la deuda. e) Por la solicitud de fraccionamiento u otras facilidades de pago. **2. El plazo de prescripción de la acción para exigir el pago de la obligación tributaria se interrumpe:** a) Por la notificación de la orden de pago, resolución de determinación o resolución de multa b) Por el reconocimiento expreso de la obligación tributaria. c) Por el pago parcial de la deuda. d) Por la solicitud de fraccionamiento u otras facilidades de pago. e) Por la notificación de la resolución de pérdida del aplazamiento y/o fraccionamiento. f) Por la notificación del requerimiento de pago de la deuda tributaria que se encuentre en cobranza coactiva y por cualquier otro acto notificado al deudor, dentro del Procedimiento de Cobranza Coactiva. **3. El plazo de prescripción de la acción de aplicar sanciones se interrumpe:** a) Por la notificación de cualquier acto de la Administración Tributaria dirigido al reconocimiento o regularización de la infracción o al ejercicio de la facultad de fiscalización de la Administración Tributaria, para la aplicación de las sanciones b) Por la presentación de una solicitud de devolución. c) Por el reconocimiento expreso de la infracción. d) Por el pago parcial de la deuda. e) Por la solicitud de fraccionamiento u otras facilidades de pago. **4.** El plazo de prescripción de la acción para solicitar o efectuar la compensación, así como para solicitar la devolución se interrumpe: a) Por la presentación de la solicitud de devolución o de compensación. b) Por la notificación del acto administrativo que reconoce la existencia y la cuantía de un pago en exceso o indebido u otro crédito. c) Por la compensación automática o por cualquier acción de la Administración Tributaria dirigida a efectuar la compensación de oficio. El nuevo término prescriptivo se computará desde el día siguiente al acaecimiento del acto interruptorio. **4.13** Con la modificatoria del artículo 45 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, introducida por el **Decreto Legislativo N° 981**, se evidencia la incorporación de nuevos supuestos de interrupción del plazo de prescripción de la facultad para determinar la obligación tributaria, así como para aplicar sanciones, supuestos que rigen de manera inmediata a partir del primero de abril de dos mil siete sobre las relaciones y situaciones jurídicas que se venían produciendo en ese momento. En ese sentido, si los plazos prescriptivos continuaban computándose y, por ende, no habían transcurrido aún y producido sus efectos extintivos antes de la entrada en

vigencia del Decreto Legislativo N° 981 —antes del uno de abril de dos mil siete—, a estos les resultaban aplicables los nuevos supuestos de interrupción de la prescripción incorporados en el artículo 45 del Código Tributario por el mencionado decreto legislativo. Por lo tanto, el texto modificado del artículo 45 del Código Tributario entró a incorporar, desde el uno de abril de dos mil siete, nuevos supuestos de interrupción de los plazos de prescripción a todas las situaciones que hasta entonces no habían prescrito. **4.14** Aunado a ello, del contenido del artículo 45, modificado por el Decreto Legislativo N° 981, se observa que lo estipulado en dicha norma se encuentra relacionado con la etapa de fiscalización o verificación, lo que es acorde a lo establecido en el primer párrafo del artículo 75 del Código Tributario, pues el aludido artículo 45 sí regulaba que la notificación de cualquier acto de la administración tributaria dirigido al reconocimiento o regularización de la **obligación tributaria** o al ejercicio de la facultad de fiscalización de la administración tributaria para la **determinación de la obligación tributaria** son causales de interrupción del plazo de prescripción para determinar la obligación tributaria; así como también regulaba que la notificación de cualquier acto de la administración tributaria dirigido al reconocimiento o regularización de la **infracción** o al ejercicio de la facultad de fiscalización de la administración tributaria para la **aplicación de las sanciones** son causales de interrupción del plazo de prescripción de la acción de aplicar sanciones. Por tanto, la modificación hecha por el Decreto Legislativo N° 981 al artículo 45 del Código Tributario es concordante con el aludido artículo 75 del mismo cuerpo normativo. **4.15** Conforme a lo expuesto precedentemente, en el caso de autos, para determinar si se ha producido la prescripción de la acción para exigir el pago de la deuda tributaria resulta indispensable analizar previamente si ha prescrito o no el plazo de prescripción para la determinación de la obligación tributaria, y si se han presentado causales de interrupción. **4.16** En cuanto a las deudas tributarias contenidas en las **Resoluciones de Determinación** de números 012-003-0024800, 012-003-0024801, 012-003-0024803 a 012-003-0024811 y 012-003-0025004 a 012-003-0025014 y en las **Resoluciones de Multa** de números 012-002-0018307, 012-002-0018308 y 012-002-0018365 a 012-002-0018375, se tiene que corresponden a las obligaciones tributarias relativas al impuesto general a las ventas de enero a noviembre de dos mil seis y a las infracciones relacionadas, cuyo cómputo del plazo de prescripción de la acción para determinar la obligación tributaria **inició el primero de enero de dos mil siete y culminaría el primer día hábil de enero de dos mil once** de no producirse actos que interrumpieran o suspendieran el plazo de prescripción, y para los pagos a cuenta del impuesto a la renta de enero a noviembre de dos mil seis y las infracciones relacionadas, el cómputo del plazo de prescripción de la acción para determinar la obligación tributaria también **inició el primero de enero de dos mil siete y culminaría el primer día hábil de enero de dos mil once** de no producirse actos que interrumpieran o suspendieran el plazo de prescripción, y para los pagos a cuenta del impuesto a la renta de enero a noviembre de dos mil seis y las infracciones relacionadas, el cómputo del plazo de prescripción de la acción para determinar la obligación tributaria también **inició el primero de enero de dos mil siete y culminaría el primer día hábil de enero de dos mil once** de no producirse actos que interrumpieran o suspendieran el plazo de prescripción. a) Mediante Carta de Presentación N° 100011316800-01-SUNAT y N° 100011332310-01-SUNAT, notificadas a Supermercados Peruanos S.A. el **atorce de abril de dos mil diez y el veintiséis de octubre de dos mil diez**, la administración tributaria inició procedimientos de fiscalización por el impuesto general a las ventas de los periodos de enero a diciembre de dos mil seis y el impuesto a la renta de tercera categoría del ejercicio dos mil seis, por lo que, de acuerdo al literal c) del numeral 1 y al literal a) del numeral 3 del artículo 45 del Código Tributario, modificado por el Decreto Legislativo N° 981, estos actos **interrumpieron** el plazo de prescripción de la facultad de la administración tributaria para determinar la obligación tributaria. Por tanto, el nuevo término prescriptorio para las obligaciones tributarias relativas al impuesto general a las ventas de enero a noviembre de dos mil seis inició el **veintisiete de octubre de dos mil diez** y para los pagos a cuenta del impuesto a la renta de enero a noviembre de dos mil siete y las infracciones relacionadas inició el **quince de abril de dos mil diez**, y dichos plazos **culminarían el veintisiete de octubre de dos mil catorce y el quince de abril de dos mil catorce, respectivamente**. b) Como resultado del procedimiento de fiscalización iniciado, se **notificaron las Resoluciones de Determinación** de números 012-003-0024800, 012-003-0024801, 012-003-0024803 a 012-003-0024811 y 012-003-0025004 a 012-003-0025014 y las **Resoluciones de Multa** de números 012-002-0018307, 012-002-0018308 y 012-002-0018365 a 012-002-0018375 el **siete de abril de dos mil once** y el **diecinueve de mayo de dos mil once**, lo cual ocurrió dentro del plazo que tenía la administración tributaria para determinar la obligación tributaria. En tal sentido, habiéndose agotado la acción de la administración tributaria para

determinar la obligación tributaria y aplicar sanciones, notificando las deudas tributarias contenidas en las resoluciones de determinación y de multa, estas resultaban **exigibles a partir del ocho de abril de dos mil once y del veinte de mayo de dos mil once, respectivamente**. c) La contribuyente, Supermercados Peruanos S.A., interpuso **recursos de reclamación** contra las Resoluciones de Determinación de números 012-003-0024800, 012-003-0024801, 012-003-0024803 a 012-003-0024811 y 012-003-0025004 a 012-003-0025014 y contra las Resoluciones de Multa de números 012-002-0018307, 012-002-0018308 y 012-002-0018365 a 012-002-0018375, con fecha nueve de mayo de dos mil once y quince de junio de dos mil once, esto es, antes de que culminen los nuevos plazos de prescripción, lo que dio inicio al procedimiento contencioso-tributario, y de acuerdo a lo establecido en el inciso a) del numeral 2 del artículo 46 del Código Tributario se **suspendió** el plazo de prescripción de la acción de la administración tributaria para exigir el pago de la deuda tributaria contenida en las resoluciones de determinación y de multa. d) A la fecha en que Supermercados Peruanos S.A. presentó su solicitud de prescripción, el dos de mayo de dos mil dieciocho, aún se encontraba suspendido el procedimiento contencioso-tributario y por tanto no había vencido aún el plazo de prescripción de la acción para exigir el pago de la deuda tributaria; en ese sentido, correspondía declarar improcedente la solicitud, tal como se resolvió mediante la Resolución de Intendencia N° 011-020-0003956/SUNAT, emitida por tanto conforme a ley. **4.17** En cuanto a las deudas tributarias contenidas en las **Resoluciones de Determinación** de números 012-003-0029053 a 012-003-0029063 y 012-003-0030983 a 012-003-0030993 y en las **Resoluciones de Multa** de números 012-002-0019452 a 012-002-0019455 y 012-002-0019751 a 012-002-0019761, se tiene que corresponden a las obligaciones tributarias relativas al impuesto general a las ventas de enero a noviembre de dos mil siete e infracciones relacionadas; el cómputo del plazo de prescripción de la acción para determinar la obligación tributaria **inició el primero de enero de dos mil ocho y culminaría el primer día hábil de enero de dos mil doce** de no producirse actos que interrumpieran o suspendieran el plazo de prescripción, y para los pagos a cuenta del impuesto a la renta de enero a noviembre de dos mil siete e infracciones relacionadas, el cómputo del plazo de prescripción de la acción para determinar la obligación tributaria también **inició el primero de enero de dos mil ocho y culminaría el primer día hábil de enero de dos mil doce**, de no producirse actos que interrumpieran o suspendieran el plazo de prescripción. a) Mediante Carta de Presentación N° 110011360270-01-SUNAT y N° 110011343880-01-SUNAT, notificadas a Supermercados Peruanos S.A. el **veintiocho de diciembre de dos mil once y el doce de abril de dos mil once**, la administración tributaria inició procedimientos de fiscalización por el impuesto general a las ventas de los periodos de enero a diciembre de dos mil siete y por el impuesto a la renta de tercera categoría del ejercicio dos mil siete, por lo que, de acuerdo al literal c) del numeral 1 y al literal a) del numeral 3 del artículo 45 del Código Tributario, modificado por el Decreto Legislativo N° 981, estos actos **interrumpieron** el plazo de prescripción de la facultad de la administración tributaria para determinar la obligación tributaria. Por tanto, el nuevo término prescriptorio para las obligaciones tributarias relativas al impuesto general a las ventas de enero a noviembre de dos mil siete **inició el veintinueve de diciembre de dos mil once** y para los pagos a cuenta del impuesto a la renta de enero a noviembre de dos mil siete e infracciones relacionadas **inició el trece de abril de dos mil once**; dichos plazos **culminarían el veintinueve de diciembre de dos mil quince y el trece de abril de dos mil quince, respectivamente**. b) Como resultado del procedimiento de fiscalización iniciado, se **notificaron** las Resoluciones de Determinación de números 012-003-0029053 a 012-003-0029063 y 012-003-0030983 a 012-003-0030993 y las Resoluciones de Multa de números 012-002-0019452 a 012-002-0019455 y 012-002-0019751 a 012-002-0019761 el **veintiuno de mayo de dos mil doce** y el **seis de julio de dos mil doce**, lo cual ocurrió dentro del plazo que tenía la administración tributaria para determinar la obligación tributaria. En tal sentido, habiéndose agotado la acción de la administración tributaria para determinar la obligación tributaria y aplicar sanciones, notificando las deudas tributarias contenidas en las resoluciones de determinación y de multa, estas resultaban **exigibles a partir del veintidós de mayo de dos mil doce y el siete de julio de dos mil doce, respectivamente**. c) La contribuyente, Supermercados Peruanos S.A., interpuso **recursos de reclamación** contra las Resoluciones de Determinación de números 012-003-0029053 a 012-003-0029063 y 012-003-0030983 a 012-003-0030993 y contra las

Resoluciones de Multa de números 012-002-0019452 a 012-002-0019455 y 012-002-0019751 a 012-002-0019761, con fecha dieciocho de junio de dos mil doce y treinta de julio de dos mil doce, esto es, antes de que culminen los nuevos plazos de prescripción, lo que dio inicio al procedimiento contencioso-tributario, y de acuerdo a lo establecido en el inciso a) del numeral 2 del artículo 46 del Código Tributario se **suspendió** el plazo de prescripción de la acción de la administración tributaria para exigir el pago de la deuda tributaria contenida en las resoluciones de determinación y de multa. d) A la fecha en que Supermercados Peruanos S.A. presentó su solicitud de prescripción, el dos de mayo de dos mil dieciocho, aún se encontraba suspendido el procedimiento contencioso-tributario y por tanto no había vencido aún el plazo de prescripción de la acción para exigir el pago de la deuda tributaria. En ese sentido, correspondía declarar improcedente la solicitud, tal como se resolvió en la Resolución de Intendencia N° 011-020-0003957/SUNAT, emitida, pues, conforme a ley. **4.18** Ahora bien, ante la declaración de improcedencia de la solicitud de prescripción de la contribuyente, mediante las Resoluciones de Intendencia N° 011-020-0003956/SUNAT y N° 011-020-0003957/SUNAT, la contribuyente presenta su recurso de apelación; el Tribunal Fiscal resolvió mediante Resolución N° 08380-9-2019, de fecha dieciocho de setiembre de dos mil diecinueve, revocando las referidas resoluciones de Intendencia sin considerar que los plazos de prescripción de las acciones para determinar la obligación tributaria y para aplicar sanción se vieron interrumpidos en atención a las causales previstas en el artículo 45 del Código Tributario, modificado por el Decreto Legislativo N° 981. Así pues, se advierte que existen vicios que acarrear la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 08380-9-2019, de fecha dieciocho de setiembre de dos mil diecinueve. **4.19** En suma, se advierte que en la sentencia de vista la Sala Superior omitió aplicar el Decreto Legislativo N° 981, que modifica el artículo 45 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, a fin de determinar si prescribieron las acciones de la administración tributaria para determinar la obligación tributaria y para aplicar sanciones; así como omitió interpretar en forma sistemática las normas tributarias contenidas en los artículos 43, 44, 45, 61, 75 y 115 del Código Tributario, a fin de determinar el inicio del plazo de prescripción de la acción para exigir el cobro de la deuda tributaria, lo que implica que se infringieron las normas materiales denunciadas por la SUNAT. En consecuencia, se estiman las causales casatorias formuladas. **DECISIÓN** Por tales consideraciones y de conformidad con el artículo 396 del Código Procesal Civil, **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria – Sunat mediante escrito del veinte de junio de dos mil veintidós. En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista emitida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución número veintiuno, del diecinueve de mayo de dos mil veintidós; y, **actuando en sede de instancia, CONFIRMARON** la sentencia apelada, emitida mediante resolución número catorce, del treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno, que declaró fundada la demanda; en los seguidos por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria contra el Ministerio de Economía y Finanzas - Tribunal Fiscal y la empresa Supermercados Peruanos S.A., sobre acción contencioso administrativa. Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Cabello Matamala**. SS. **BURNEO BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.**

de dos mil doce, que entró en vigor a los sesenta (60) días hábiles siguientes a la fecha de su publicación.

7 **Texto Único Ordenado del Código Tributario**

Artículo 115.- DEUDA EXIGIBLE EN COBRANZA COACTIVA

La deuda exigible dará lugar a las acciones de coerción para su cobranza. A este fin se considera deuda exigible:

a) La establecida mediante Resolución de Determinación o de Multa o la contenida en la Resolución de pérdida del fraccionamiento notificadas por la Administración y no reclamadas en el plazo de ley [...].

8 **Texto Único Ordenado del Código Tributario**

Artículo 116.- FACULTADES DEL EJECUTOR COACTIVO

La Administración Tributaria, a través del Ejecutor Coactivo, ejerce las acciones de coerción para el cobro de las deudas exigibles a que se refiere el artículo anterior. Para ello, el Ejecutor Coactivo tendrá, entre otras, las siguientes facultades:

1. Verificar la exigibilidad de la deuda tributaria a fin de iniciar el Procedimiento de Cobranza Coactiva. [...]

9 De acuerdo con la primera disposición complementaria final del Decreto Legislativo N° 981, que señala lo siguiente:

Primera.- Vigencia

El presente Decreto Legislativo entrará en vigencia el 1 de abril del 2007, con excepción de la Segunda Disposición Complementaria Final, la cual entrará en vigencia al día siguiente de su publicación.

C-2249333-44

CASACIÓN N° 26081-2023 LIMA

Lima, veinticinco de octubre de dos mil veintitrés

VISTOS Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por (i) el Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal mediante escrito del diez de julio de dos mil veintitrés (fojas cuatrocientos veintitrés del Expediente Judicial Electrónico - EJE), y (ii) por el representante legal de la Procuraduría Pública de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria – Sunat mediante escrito del once de julio de dos mil veintitrés (fojas cuatrocientos setenta del EJE), contra la sentencia de vista emitida mediante resolución número catorce del veintidós de junio de dos mil veintitrés (fojas cuatrocientos tres del EJE), que revoca la sentencia apelada emitida mediante resolución número nueve del treinta de marzo de dos mil veintitrés (fojas trescientos treinta y cinco del EEJE), y reformándola declararon fundada la demanda en todos sus extremos. **CONSIDERANDO Primero:** Corresponde calificar si dicho recurso cumple o no con lo dispuesto en los artículos 34 (inciso 3) y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, en concordancia con lo previsto en los artículos 386, 388, 391 y 393 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 31591, de aplicación supletoria en el proceso contencioso administrativo. Fines del Recurso de Casación **Segundo:** El recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. Es por esta razón que nuestro legislador ha establecido a través de lo prescrito en el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, que sus fines se encuentran limitados a: i) la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y ii) la uniformidad de la jurisprudencia nacional establecida por la Corte Suprema de Justicia. **Causales Tercero:** El artículo 388 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591, de aplicación supletoria, establece las causales para interponer recurso de casación: 1. Si la sentencia o auto ha sido expedido con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías. 2. Si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. 3. Si la sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la ley o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación. 4. Si la sentencia o auto ha sido expedido con falta de motivación o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor. 5. Si la sentencia o auto se aparta de las decisiones vinculantes del Tribunal Constitucional o de la Corte Suprema. **Aplicación de la norma bajo el Principio de Especialidad Cuarto:** El artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, “Ley del Procedimiento Contencioso Administrativo”, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, señala que la acción contencioso administrativo prevista en el artículo 148 de la Constitución Política tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la Administración Pública sujetas al derecho

¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. “Caso Tristán Donoso vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas”. Sentencia del veintisiete de enero de dos mil nueve; párrafo 153.

² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. “Caso Apitz Barbera y otros”. Sentencia del cinco de agosto de dos mil ocho; fundamento 77.

³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 01480-2006-AA/TC Lima, de fecha veintidós de marzo del dos mil seis, caso Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador.

⁴ **Código Procesal Civil**
Juez y Derecho.-

Artículo VII.- El Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del peticionario ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.

⁵ Numeral incluido por el artículo 19 del Decreto Legislativo N° 953, publicado el cinco de febrero de dos mil cuatro.

⁶ Numeral incorporado por el Decreto Legislativo N° 1113, publicado el cinco de julio

administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados; y en concordancia con el inciso 1 del artículo 2 de la mencionada norma, ante defecto o deficiencia de la Ley el Juez debe aplicar los principios del derecho administrativo y lo que disponen otras normas de naturaleza administrativa como el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, "Ley del Procedimiento Administrativo General", que se erige como norma común para las actuaciones de la administración pública y regula todos procedimientos administrativos, incluyendo los especiales. Que, por el Principio de Especialidad de la norma, que señala que "la norma especial prima sobre la general", ante cualquier vacío, deficiencia, y/o antinomia, debe resolverse el conflicto bajo la lógica de este marco normativo, prevaleciendo la ley especial sobre la general o sobre cualquier otra de carácter supletorio, en la línea de lo señalado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia emitida en el Expediente N° 018-2003-AI/TC. **Quinto:** El artículo 35 primer párrafo del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, "Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo", aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, señala que los recursos tienen los mismos requisitos de admisibilidad y procedencia regulados en el Código Procesal Civil. En ese sentido, con relación a la aplicación supletoria del Código Procesal Civil, ésta última ha sido modificada por la Ley N° 31591, publicada el veintiséis de octubre de dos mil veintidós, introduciendo modificaciones respecto de los requisitos de admisibilidad y procedencia del recurso de casación, entre otros, por lo que corresponde a este Colegiado Supremo realizar el análisis integral de las normas propias de la justicia administrativa, en específico, de los artículos 34 y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, y las disposiciones del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591, señalando que se tomarán de forma supletoria para regular la casación del proceso contencioso administrativo: el inciso 1² y literal c) del inciso 2³ del artículo 386⁴, los incisos 1, 2, 3, 4 y 6 del artículo 391 del Código Procesal Civil⁵. Debiendo precisarse que los requisitos de admisibilidad omitidos son el literal a. –respecto a la cuantía– y literal b. –respecto al pronunciamiento de segunda instancia que revoque en todo o en parte la decisión de primera instancia– del inciso 2 del artículo 386⁶ e inciso 5 del artículo 391 del Código Procesal Civil, los que han sido introducidos por la Ley N° 31591 y que no serán de aplicación por encontrarse regulados en la ley de la especialidad. **Admisibilidad del recurso Sexto:** El artículo 391 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591, de aplicación supletoria, establece los requisitos de admisión del recurso de casación: 1. El recurso de casación debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisa el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión y expresa específicamente cuál es la aplicación que pretende. 2. El recurso se interpone: a. Ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada. b. Dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda. c. Adjuntando el recibo de la tasa respectiva. **Séptimo:** Efectuando la revisión de los requisitos de admisibilidad, se advierte que los recursos de casación indican separadamente cada causal invocada, citan los preceptos legales que consideran erróneamente aplicados o inobservados, precisan los fundamentos que sustentan sus pretensiones y expresan cuál es la aplicación que pretenden; se ha interpuesto ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada y dentro del plazo de diez días de notificada. En relación al arancel judicial por concepto de casación, los recurrentes Tribunal Fiscal y Sunat no adjuntan el arancel judicial correspondiente, por encontrarse exoneradas de ello, de conformidad con el artículo 413 del Código Procesal Civil. Se establece, pues, que se cumple con los requisitos precisados en el sexto considerando de la presente resolución. **Procedencia del recurso Octavo:** Cabe anotar que el artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 31591, de aplicación supletoria, establece requisitos de procedencia del recurso de casación: 1.- El recurso de casación procede contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso; 2.- Procede el recurso de casación, en los supuestos del numeral anterior, siempre que: (...) c. el pronunciamiento de segunda instancia no sea anulatorio. **Noveno:** Efectuando la revisión de los requisitos de procedencia, se advierte que los recurrentes impugnan una resolución expedida por la Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso, así como se advierte que el pronunciamiento de segunda instancia no es anulatorio,

cumpliéndose con los requisitos previstos en el séptimo considerando. Con respecto a los literales a) y b) del inciso 2 del artículo 386, no son de aplicación conforme a los fundamentos expuestos en el quinto considerando. **Improcedencia del recurso Décimo:** El artículo 393 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591, de aplicación supletoria, establece los supuestos de improcedencia del recurso de casación: 1. La Sala Civil de la Corte Suprema declarará la improcedencia del recurso de casación cuando: h. No se cumplen los requisitos y causales previstos en los artículos 391 y 388, respectivamente; i. Se refiere a resoluciones no impugnables en casación; o. j. El recurrente hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, si esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; o si invoca violaciones de la ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación. 2. También declara la improcedencia del recurso cuando: a) Carezca manifiestamente de fundamento; o, b) Se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida. **Décimo primero:** Respecto a los supuestos de improcedencia previstos en el numeral 1, y 3 del modificado artículo 393 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, se advierte que habiéndose cumplido con los requisitos señalados en el artículo 391 del Código Procesal Civil –analizados en el séptimo considerando–, y las causales procesales previstas en los numerales 1 y 2 del artículo 388 del mismo cuerpo legal, señalados en el tercer considerando, así como evidenciándose que la resolución es impugnables en casación y que las recurrentes no apelaron la resolución emitida en primera instancia porque les fue favorable a sus pretensiones, conforme se verifica en el recurso de apelación (de fojas mil seiscientos dieciséis), las causales denunciadas por infracción procesal y material son susceptibles de calificación; se procede por tanto, con analizar las causales denunciadas por los casantes. Causales denunciadas **Décimo segundo:** El Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal sustenta su recurso en las siguientes causales: a) **Inaplicación del numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú** Sostiene el casante que la Sala Superior ha aplicado en el presente caso la teoría de la carga dinámica de la prueba, sin tener en cuenta que este principio prevé que la carga de la prueba la tiene quien se encuentra en mejor posición para probar los hechos, ello en búsqueda de la verdad, y no en la concepción que la Sala Superior pretende instaurar ya que significaría invertir la carga de la prueba. Señala que el importador, nunca presentó dentro del procedimiento de duda razonable los documentos que la aduana le solicitó, y que han sido valorados por la Sala Superior, por lo que refiere se ha inaplicado el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, norma que garantiza el derecho a que no se puede ser sometido a procedimiento distinto del previamente establecido. b) **Inaplicación de los artículos 1.b) del Decreto Supremo N° 186-1999-EF, 16 y 18 de la Decisión N° 571 y 54 de la Resolución N° 1684 emitida por la Secretaría General de la Comunidad Andina.** Señala que el principal fundamento de la Sala Superior se sustentó en que la Administración no solicitó información a la entidad bancaria a fin de corroborar la documentación presentada por el importador que sustente el pago a través de transferencia bancaria. Señala que la carga de la prueba le correspondía al importador de la mercancia, conforme al artículo 16 de la Decisión 571. Señala, en cuanto a los documentos presentados por el importador, que además de la factura comercial, del documento de transporte y del documento de seguro, el importador debía presentar otros documentos que se requieran en apoyo del valor en aduana declarado, conforme el artículo 54 de la Resolución 1684 de la CAN. Que lo señalado por la Sala Superior en el sentido de que si se tenía dudas se debió solicitar mayor documentación, implica que la Administración Aduanera se sustituya en el lugar de la actora como titular de la carga de la prueba para acreditar el valor declarado, contraviniendo normas supranacionales que regulan específicamente el tema de valoración aduanera. c) **Inaplicación del artículo 141 del Código Tributario** Sostiene que no resultaban admisibles los medios probatorios del precio pagado o por pagar presentados extemporáneamente por la demandante, a pesar de que las tenía en su poder para verificar la correcta aplicación del Primer Método de Valoración o Método del Valor de Transacción. Señala que no se verificó que el monto impugnado se haya cancelado o esté garantizado al amparo del artículo 160 de la Ley General de Aduanas aprobada por Decreto Legislativo N° 1053, por lo que no resultaban admisibles los medios probatorios presentados por

la demandante. Señala que el artículo 141 del Código Tributario no ha sido materia de un proceso de inconstitucionalidad, por lo que debe ser aplicado, no debiendo admitirse pruebas extemporáneas que habiendo sido requeridas por la Administración no han sido presentadas por el importador y sólo se admitirán si se acredita el pago o afianzamiento de la deuda, lo que no se han producido. **d) Interpretación errónea del numeral 31 del ítem v de las normas generales del procedimiento específico: valoración de mercancías según el acuerdo del valor de la OMC** Señala el casante que la interpretación errónea efectuada por la Sala Superior consiste en lo señalado de que la SUNAT debió solicitar información al Banco para confirmar lo indicado por la importadora, así como sustentar el pago efectuado por la importadora. Que la interpretación correcta, es que la solicitud de confirmación de la documentación bancaria es facultativa y no obligatoria ya que el verbo rector de la hipótesis es "PODRA"; por lo que, al carecer de información que debía ser proporcionada por el importador, la Aduana no podía producir pruebas que la importadora siempre tuvo en su poder y que no las presentó en la oportunidad que debía. **Décimo tercero:** El representante legal de la Procuraduría Pública de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria – Sunat sustenta su recurso en las siguientes causales: **a) Inaplicación de lo dispuesto en los artículos 17 y 18 de la Decisión N° 571 y el artículo 53 de la Resolución N° 1684 de la Comunidad Andina, del inciso b) del artículo 1 del Reglamento para la Valorización de Mercancías según el Acuerdo sobre Valoración en Aduana de la OMC aprobado mediante Decreto Supremo N° 186-99-EF y sus modificatorias.** Señala la casante que las normas denunciadas disponen de manera uniforme que la falta de atención del requerimiento de aportar pruebas suficientes del valor declarado, tiene como consecuencia que se descarte la determinación del valor en aduana conforme al valor de transacción, y se continúe con la aplicación de los métodos siguientes, siendo que en el presente caso, el importador no aportó oportunamente pruebas del valor, por lo que en aplicación de las normas denunciadas correspondía que la Administración Aduanera descartara la aplicación del Primer Método y prosiguiera con la aplicación de los demás métodos de valoración. Sostiene que la Sala Superior incurre en inaplicación de las normas denunciadas cuando señala que la Administración Aduanera, pese a que el importador no aportó documentación probatoria idónea del valor declarado, no contaba con fundamento para rechazar la aplicación del primer método de valoración. **b) Interpretación errónea de lo dispuesto en el numeral 31, Rubro V del Procedimiento Especial INTA-PE.01.10ª versión 6.** Sostiene la casante que según la norma denunciada, en la fase de determinación del valor no procede solicitar corroboración bancaria cuando no se presenta ninguna documentación, así como tampoco procede cuando se presenta cualquier documentación bancaria, siendo preciso que se cumpla con adjuntar necesariamente tanto el documento que prueba la transferencia, como la solicitud de transferencia y el comprobante del débito en cuenta o la entrega en efectivo; si el importador no cumple con alcanzar toda la documentación precisada por la norma, no puede considerarse debidamente acreditado el pago a través de transferencia bancaria. Sostiene que la Sala Superior aplica de forma indebida lo dispuesto en el numeral 31, Rubro V del Procedimiento Especial INTA-PE.01.10ª versión 6, porque señala que debió ser aplicada en la etapa de reclamación para que se solicitara en esa etapa la corroboración a la entidad bancaria, sin tener en cuenta las demás precisiones contenidas en el referido numeral 31. **c) Inaplicación del artículo 141 del T.U.O. del Código Tributario aprobado mediante decreto Supremo N° 133-2013-EF.** El casante no ha fundamentado esta causal. **d) Aplicación indebida del Principio de Verdad Material contemplado en el artículo del inciso 1.11 del Título Preliminar del T.U.O. de la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley 17444** Sostiene la casante que el importador es quien tiene que probar que el Valor en Aduana declarado es el precio realmente pagado o por pagar por las mercancías importadas, y no la administración la que debe efectuar actuaciones probatorias, de manera que si el importador no logra acreditarlo oportunamente, debe descartarse el valor declarado y proceder a determinar el valor de la mercancía conforme a los subsiguientes métodos de valoración, porque así lo determinan las normas de valoración, así como señala que tampoco corresponde que la Aduana asuma actuación probatoria alguna. Señala que la sentencia apelada señala erróneamente que en aplicación del principio de verdad material los órganos resolutores tenían la obligación de valorar los medios probatorios extemporáneos y de adoptar medidas probatorias, cuando el importador no aportó ninguna

prueba idónea respecto del valor declarado en el procedimiento de determinación del valor en aduana, por lo que no superó la carga de la prueba y consecuentemente debe soportar las consecuencias jurídicas que la regulación especial de la valoración aduanera contempla. Análisis de las causales denunciadas **Décimo cuarto:** Emitiendo pronunciamiento respecto a la causal denunciada en el **acápito a)** del décimo segundo considerando, sobre vulneración del debido proceso, esta Sala Suprema advierte que no cumple con las exigencias de precisión y claridad, pues si bien denuncia vulneración a la debida motivación de resoluciones judiciales, sin embargo, se advierte que ha sido formulada sin cumplir las exigencias técnicas en la formulación del recurso con precisión y claridad, en tanto no se centra en la forma como se habría producido la infracción de las normas procesales a efectos de permitir el control de derecho, sino en alegaciones y en cuestionamientos al pronunciamiento de la sentencia de vista, al señalar que la Sala Superior ha aplicado la teoría de la carga dinámica de la prueba sin considerar que la carga de la prueba la tiene quien se encuentra en mejor posición para probar los hechos y que el importador nunca presentó dentro del procedimiento de duda razonable los documentos que la aduana le solicitó y sin embargo fueron presentados en el proceso judicial y valorados por la Sala Superior; sumado a ello, que el recurso lo destina a que se anule la sentencia de vista, sin embargo lo orienta a infracciones de norma sustantiva, no resultando claro en el desarrollo de su recurso, ni hay precisión en si la vulneración trata de falta de motivación o sobre infracción a norma sustantiva; por todo ello, la causal denunciada resulta **improcedente.** Respecto a las causales denunciadas en los literales **b), c) y d)** del décimo segundo considerando, sobre infracciones materiales, se advierte que han sido denunciadas en forma dispersa ya que en las mismas se cuestiona los medios probatorios presentados por la empresa importadora en el proceso judicial y que fueron valorados por la Sala Superior al emitir pronunciamiento, señalando en el **acápito b)** que el principal fundamento de la Sala Superior fue que la Administración Aduanera no solicitó información a la entidad bancaria a fin de corroborar la documentación presentada por la accionante para sustentar el pago a través de transferencia bancaria, señala el casante, que la carga de la prueba le correspondía al importador de la mercancía, por lo que la Administración Aduanera no podía sustituirse en el lugar de la importador como titular de la carga de la prueba para acreditar el valor declarado; así mismo, señala en el **acápito c)** que no resultaban admisibles los medios probatorios del precio pagado o por pagar presentados extemporáneamente por la demandante; y en el **acápito d)** señaló que la interpretación errónea efectuada por la Sala Superior consistió en lo señalado de que la SUNAT debió solicitar información al Banco para confirmar lo indicado por la importadora y sustentar el pago efectuado por la importadora cuando la solicitud de la documentación bancaria es facultativa y no obligatoria ya que el verbo rector de la hipótesis es "podrá". Al respecto, es del caso, resaltar que en casación el control es del derecho objetivo, agregando que cuando se recurre a un recurso técnico como es el de casación, resulta imperativo el cumplimiento de las exigencias de procedencia, por lo que no se trata de efectuar alegaciones ni cuestionamientos, sino en esencia de desarrollar jurídicamente las infracciones que hubiere incurrido la sentencia impugnada, precisando en que extremos y bajo que razonamientos, se habrían configurado las infracciones, y no pretender como en este caso sustentar el recurso en sus discrepancias con la recurrida, que en su séptimo considerando señala que de una apreciación conjunta y razonada de todos los documentos, concluye que con la transferencia bancaria se efectuó la cancelación total y en pago único de la Factura Comercial número YB2014487, consignada en la Declaración Aduanera de Mercancías 118-2014-10-484403 numerada el nueve de diciembre del dos mil catorce, careciendo en rigor de fundamento el descarte o rechazo de la aplicación del Primer Método de Valoración a efecto de determinar el valor en aduana de la mercancía importada; aspectos que pretende rebatir la recurrente sin orientarse a un adecuado desarrollo con claridad y precisión que configuren infracciones normativas, explicando el o los silogismos jurídicos de la recurrida en los cuales, las normas que aportan a la solución del caso controvertido, correspondan a las que denuncia; por lo que las causales invocadas resultan **improcedentes.** **Décimo quinto:** Emitiendo pronunciamiento respecto a la causal denunciada en los **acápites a), b), y d)** del décimo tercer considerando, se encuentran referidos a que el importador no presentó oportunamente medios de prueba en la etapa administrativa y correspondía que la Administración Aduanera descartara la aplicación del primer método – **acápito a)-**; que si el importador no cumple con alcanzar toda la

documentación precisada por la norma para determinar el valor en aduana, no puede considerarse debidamente acreditado el pago, señalando que es preciso que se cumpla con adjuntar necesariamente tanto el documento que prueba la transferencia, como la solicitud de transferencia y el comprobante del débito en cuenta o la entrega en efectivo para que se acredite debidamente el pago a través de transferencia bancaria, - **acápito b**) -; que el importador es quien tiene que probar que el Valor en Aduana declarado es el precio realmente pagado o por pagar por las mercancías importadas, y no la administración la que debe efectuar actuaciones probatorias, de manera que si el importador no logra acreditarlo oportunamente, debe descartarse el valor declarado y proceder a determinar el valor de la mercancía conforme a los subsiguientes métodos de valoración, refiere que la Sala Superior erróneamente señala que en aplicación del principio de verdad material los órganos resolutores tenían la obligación de valorar los medios probatorios extemporáneos y de adoptar medidas probatorias, cuando el importador no aportó ninguna prueba idónea respecto del valor declarado en el procedimiento de determinación del valor en aduana - **acápito d**)-. Esta Sala Suprema observa que no se describe con claridad y precisión las razones concretas que configurarían las infracciones alegadas, apreciándose de los fundamentos sobre estas causales, que se exponen en forma genérica y sin desarrollar el modo en que la sentencia de vista habría incurrido en la infracción denunciada, pues no explica cómo habría sido vulnerado en la sentencia de vista el contenido de dichos artículos, se ha limitado a señalar que los medios probatorios extemporáneos no debieron ser analizados por no haber sido presentados en el procedimiento administrativo, sin explicar con claridad las razones concretas que configurarían la infracción alegada. Adicionalmente, a lo señalado, se observa que la recurrente en el fondo expresa su discrepancia con los fundamentos de la sentencia de vista en su considerando séptimo, por lo que en el fondo, pretende cuestionar los criterios desplegados por la instancia de mérito y la actividad que pretende obtener de esta Sala Suprema es ajena a la naturaleza del recurso de casación. Se enfatiza que esta Sala no es una tercera instancia, más aún cuando la instancia de mérito ha expresado las razones fácticas y jurídicas que determinaron su decisión de revocar la sentencia apelada y reformándola declararon fundada la demanda en todos sus extremos. Por ende, las causales invocadas, devienen en **improcedente**. Respecto a la causal denunciada en el **acápito c**) del décimo tercer considerando, se advierte que no contiene fundamentación alguna, lo que deviene en **improcedente**. DECISIÓN Por estas consideraciones y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 35 del Texto Único Ordenado de Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, concordante con lo previsto en los artículos 386, 388, 391 y 393 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 31591, de aplicación supletoria a los procesos contenciosos administrativos, **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal mediante escrito del diez de julio de dos mil veintitrés (fojas cuatrocientos veintitrés del EJE); **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el representante legal de la Procuraduría Pública de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria – Sunat mediante escrito del once de julio de dos mil veintitrés (fojas cuatrocientos setenta del EJE), ambos contra la sentencia de vista emitida mediante resolución número catorce del veintidós de junio de dos mil veintitrés (fojas cuatrocientos tres del EJE), y **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por INVERSIONES THELMA E.I.R.L., sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvase los actuados. Interviene la Jueza Suprema Ponente **Cabello Matamala**. SS. BURNEO BERMEJO, **CABELLO MATAMALA**, PEREIRA ALAGON, DELGADO AYBAR, CORANTE MORALES.

¹ Ley que modifica el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo 768, y sus modificatorias, a fin de optimizar el recurso de casación para fortalecer las funciones de la corte suprema de justicia de la república y dicta otras disposiciones

² "1. El recurso de casación procede contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso."

³ "2. Procede el recurso de casación, en los supuestos del numeral anterior, siempre que (...) c. el pronunciamiento de segunda instancia no sea anulatorio."

⁴ Nótese que se aplica solo el inciso 1 y el literal c) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, introducido por la Ley N° 31591.

⁵ Nótese que se aplica solo los incisos 1, 2, 3, 4 y 6 del artículo 391 del Código Procesal Civil, introducido por la Ley N° 31591, consistentes en:

"1. El recurso de casación debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisa el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión y expresa específicamente cuál es la aplicación que pretende.

2. El recurso se interpone:

a. Ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada.

b. Dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda.

c. Adjuntando el recibo de la tasa respectiva.

3. Si no se cumple con lo previsto en el artículo 386, con los literales a o b del numeral 2 o se invoquen causales distintas de las enumeradas en este código, la Sala Superior rechaza el recurso e impondrá una multa no menor de 10 ni mayor de 50 unidades de referencia procesal en caso de que considere que su interposición tuvo como causa una conducta maliciosa o temeraria.

4. Si no se cumple con lo previsto en el literal c del numeral 2, la Sala Superior concede al impugnante un plazo de tres días para su subsanación, sin perjuicio de sancionarlo con una multa no menor de 10 ni mayor de 20 unidades de referencia procesal si su interposición hubiera tenido como causa una conducta maliciosa o temeraria. Vencido el plazo sin que se produzca la subsanación, se rechaza el recurso.

(...). 6. Si la Sala Superior admite el recurso, eleva el expediente a la Corte Suprema con conocimiento de las partes, quienes son notificadas en sus respectivas casillas electrónicas.

⁶ Literales a) y b) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, introducido por la Ley N° 31591, consistentes en:

"a. En la sentencia o auto se discuta una pretensión mayor a las 500 unidades de referencia procesal o que la pretensión sea inestimable en dinero;

b. el pronunciamiento de segunda instancia revoque en todo o en parte la decisión de primera instancia".

C-2249333-45

CASACIÓN N° 3556-2023 LIMA

TEMA: DECLARACIÓN JURADA RECTIFICATORIA DENTRO DEL PROCEDIMIENTO DE FISCALIZACIÓN

SUMILLA: La declaración jurada rectificatoria presentada dentro del procedimiento de fiscalización en la que se recogen las observaciones efectuadas por la administración tributaria —que por lo tanto no llegaron a ser reparos— constituye un acto de la voluntad plena del contribuyente que despliega sus efectos jurídicos; por lo tanto, las resoluciones de determinación emitidas al finalizar el procedimiento de fiscalización no contienen concepto alguno que constituya materia de controversia en el procedimiento contencioso-tributario. En el presente caso, en el procedimiento contencioso-tributario, ha quedado demostrado que las observaciones efectuadas por la administración fueron recogidas por la recurrente en su declaración jurada rectificatoria. En tal sentido, las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0095599 a N° 012-003-0095610, emitidas al finalizar el procedimiento de fiscalización, no contienen concepto alguno que constituya materia de controversia, pues no contienen reparo alguno.

PALABRAS CLAVE: declaración jurada rectificatoria, retenciones del impuesto a la renta de no domiciliados, servicios digitales

Lima, veinticuatro de agosto de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTA La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la empresa demandante, **Compañía Ericsson S.A.**, mediante escrito del doce de diciembre de dos mil veintidós (folios 2055-2077 del expediente judicial electrónico - EJE¹), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número dieciséis, del veintiocho de noviembre de dos mil veintidós (folios 2039-2049), emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirma la sentencia apelada, emitida mediante resolución número ocho, del dos de agosto de dos mil veintidós (folios 1945-1960), que declaró fundada la demanda en todos sus extremos. **Antecedentes** Previo al análisis y evaluación de las causales expuestas en el recurso de casación, es menester realizar un breve recuento de las principales actuaciones procesales: **Demanda** El veintiuno de octubre de dos mil veintiuno (folios 3-21), la empresa demandante, **Compañía Ericsson S.A.**, interpuso demanda contencioso administrativa. Señaló como única pretensión: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07063-3-2021. Señala los siguientes argumentos: **a)** El Tribunal Fiscal convalida la posición de la administración tributaria con una motivación

aparente, pues no da respuesta a los problemas planteados por la contribuyente. Esto se aprecia en las siguientes circunstancias: **i)** Cuando la recurrente invocó que el criterio de observancia obligatoria citado por el tribunal como sustento principal en su decisión no era aplicable al caso y que los formularios presentados no tenían la condición de declaración jurada, pues se limitaban a indicar que la presentación de dicho formulario virtual PDT 617 tiene la calidad de declaración jurada determinativa, la cual ha sido realizada por el deudor tributario, y en específico por el responsable de la obligación tributaria, en cumplimiento del artículo 76 de la Ley del Impuesto a la Renta. **ii)** Cuando sostuvo que su obligación debía calcularse con la tasa de 15% por tener la condición de responsable solidaria y no estar obligada a pagar un impuesto mayor que el que le correspondía pagar al obligado principal, invocando una resolución que establecía, como criterio de observancia obligatoria, que, para la aplicación de las reglas del convenio para evitar la doble imposición (CDI) para el cálculo del monto equivalente a la retención, no era exigible contar con un certificado de residencia; **el tribunal indicó** que no son atendibles tales cuestionamientos a la observancia recogida en su declaración jurada rectificatoria, por cuanto no es susceptible de controversia. **b)** El Tribunal Fiscal ha conferido, ilegalmente, el carácter de declaración jurada a los formularios virtuales PDT 617 presentados por la empresa. Asimismo, ha extendido, ilegalmente, los alcances de la responsabilidad solidaria. Un responsable solidario no tiene la capacidad de obligar al contribuyente por un importe mayor al de la obligación tributaria que le corresponde. **c)** El Tribunal Fiscal ha convalidado el desconocimiento ilegal de las reglas del convenio para evitar la doble imposición - CDI. Como denunció en el procedimiento contencioso-tributario, el numeral 4 del protocolo del CDI dispone que las disposiciones del párrafo 3 del artículo 12 del CDI "se aplican a cualquier clase de pagos percibidos por la prestación de servicios técnicos y de asistencia técnica" y también "a los servicios digitales y empresariales, incluidas las consultorías", y, por ende, ello incluye la obligación de cargo de la contribuyente consistente en pagar el monto equivalente al de la retención que debía ser efectuada a Ericsson Brasil, que debía ser calculada con la tasa de 15% prevista en el numeral 2 de dicho artículo. La administración tributaria consideró que la tasa aplicable era 30%, solo porque desconoció la aplicación, al presente caso, de las disposiciones del CDI, en vista de que la empresa no contaba, en el momento en que surgió la obligación de pagar el monto equivalente al de la retención, con un certificado que acreditara que Ericsson Brasil era una entidad residente en Brasil para efectos fiscales. Sin embargo, durante el procedimiento contencioso-tributario se evidenció que tal requisito era ilegal. **Contestaciones de la demanda** El ocho de noviembre de dos mil veintinueve, la **Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas**, en representación del **Tribunal Fiscal**, contesta la demanda (fojas 71-87) y sostiene que la resolución impugnada ha sido emitida conforme a ley. Señala los siguientes argumentos: **a)** Las observaciones han sido aceptadas por la demandante mediante la presentación de las Declaraciones Juradas rectificatorias contenidas en los Formularios Virtuales PDT 617. Así, dado que la observación efectuada por la Administración coincide con la efectuada por la demandante en las "Declaraciones Juradas Rectificadoras", no existe controversia con relación a la determinación del impuesto a la renta de sujetos no domiciliados de los periodos enero a diciembre dos mil dieciséis. El ocho de noviembre de dos mil veintinueve, la **Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)**, mediante su Procuraduría Pública, en calidad de codemandado, contesta la demanda (fojas 95-113). Señala los siguientes fundamentos: **a)** Refiere que la demanda resulta manifiestamente improcedente por falta de interés para obrar, puesto que las resoluciones de determinación fueron emitidas por valor cero (S/ 0.00), dado que la demandante reconoció expresamente las observaciones efectuadas en fiscalización, presentó su declaración jurada rectificatoria y efectuó el pago. **b)** Cuando el procedimiento concluyó, la controversia ya no existía por voluntad propia de la demandante; por ello, las resoluciones de determinación fueron emitidas por el valor cero (S/ 0.00). **c)** El Tribunal Fiscal ha emitido un pronunciamiento con una motivación adecuada y suficiente. La demandante para sustentar una supuesta motivación aparente solo cita la conclusión del Tribunal Fiscal, en la parte que señala que el formulario PDT sí tiene la calidad de declaración jurada determinativa. Afirma el Juez que el Tribunal Fiscal sí justificó su decisión, señalando que, como quiera que la demandante había aceptado las observaciones de la SUNAT y había procedido a presentar las declaraciones juradas rectificatorias,

ya no era un asunto controvertido la tasa aplicable a la retención. **d)** Contrariamente a lo señalado por la demandante, el formulario virtual PDT 617 tiene carácter de declaración jurada. Asimismo, el Tribunal Fiscal no ha extendido los alcances del responsable solidario. **e)** Una resolución de observancia obligatoria emitida por el Tribunal Fiscal no es vinculante para el Poder Judicial. Por otro lado, es importante tener en cuenta que la demandante no niega que en el dos mil dieciséis no contaba con el certificado de residencia. **Sentencia de primera instancia** Mediante resolución número ocho, del dos de agosto de dos mil veintidós (folios 1945-1960), el Vigésimo Juzgado Especializado Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró **infundada** la demanda en todos sus extremos. La sentencia señaló los siguientes fundamentos: [...] La obligación de presentar información de manera correcta y sustentada implica que los contribuyentes formulen sus declaraciones juradas incluyendo datos válidos y previamente contrastados. La presentación de una declaración jurada rectificatoria es presentada de forma unilateral, en base a la voluntad de cada contribuyente, quien se hace responsable por los datos consignados y los efectos jurídicos que se produzcan a partir de dicha declaración. En la medida que la observación efectuada por la Administración por concepto de operaciones realizadas con sujetos no domiciliados, coincide con la efectuada por la demandante en las declaraciones juradas rectificatorias, sobre cuya base fueron emitidas las resoluciones de determinación impugnadas, no existe controversia con relación a la determinación del Impuesto a la Renta de sujetos no domiciliados de los periodos enero a diciembre de 2016. La presentación de dicho Formulario Virtual PDT 617 tiene la calidad de declaración jurada determinativa, la cual ha sido realizada por el deudor tributario, y en específico por el responsable de la obligación tributaria en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 76° de la Ley del Impuesto a la Renta. No se evidencia una motivación aparente, en la medida que el Tribunal Fiscal al hacer el análisis en conjunto de las normas. La demandante lo que estaría cuestionando no es la motivación de la resolución impugnada, sino, el criterio adoptado por el Tribunal Fiscal, criterio que es contrario a lo planteado por la demandante, situación que, no conlleva a una indebida motivación y su consecuente nulidad. La demandante como agente de retención estaba en la obligación de retener el Impuesto a la Renta de No Domiciliado con una tasa del 30%. **Sentencia de vista** La sentencia de vista contenida en la resolución número dieciséis, del veintiocho de noviembre de dos mil veintidós (folios 2039-2049), emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la referida corte, **confirma** la sentencia apelada, emitida mediante la resolución número ocho, del dos de agosto de dos mil veintidós, que declaró **infundada** la demanda en todos sus extremos. Estos son sus argumentos: **DÉCIMO CUARTO.** - Que, de los antecedentes reseñados se colige que los reparos formulados por la Administración Tributaria al Impuesto a la Renta de No Domiciliados de enero a diciembre del dos mil dieciséis, se ajustan a ley, toda vez que, dentro del procedimiento de fiscalización parcial, la empresa ahora accionante consignó, y con ello aceptó, la mayor tasa de retención determinada por la Administración Tributaria, en sus declaraciones juradas rectificatorias presentadas a través de los Formularios PDT 617 con fecha seis de abril del dos mil dieciocho, las cuales surtieron efectos con su sola presentación al determinar una mayor obligación en cada periodo, por tanto, no resulta válido cuestionar, posteriormente, la configuración de tales observaciones, máxime si se tiene en cuenta que las Resoluciones de Determinación números 012-003-0095599 a 012-003-0095610, fueron emitidas con valor cero (S/0.00), al considerar que la contribuyente regularizó la omisión detectada, por lo que dichos valores no contienen en estricto reparo alguno que pudiera ser objeto de impugnación tanto en el procedimiento contencioso tributario previo como en este proceso contencioso administrativo, como lo aduce y pretende la defensa técnica de la ahora demandante. **DÉCIMO QUINTO.** - Que, incidiendo en los argumentos esgrimidos por la defensa técnica de la empresa accionante como fundamentación del recurso impugnativo que motiva la alzada, corresponde indicar lo siguiente: **i)** lo argüido en cuanto a que el Juzgado omitió pronunciarse sobre el desconocimiento de las reglas del Convenio para evitar la doble imposición vigente entre Perú y Brasil, y el apartamiento, por parte del Tribunal Fiscal, del criterio de observancia obligatoria que había establecido con respecto al cálculo del impuesto equivalente a la retención en un escenario donde el proveedor residía en un país con el que Perú mantenía un convenio para evitar la doble

imposición, así como que la aplicación de las reglas de ese Convenio no estaba condicionada a la presentación de un certificado de residencia, carece en rigor de asidero, toda vez que en estricta aplicación de la norma contenida en el artículo 88 del Código Tributario, no corresponde desconocer los efectos de las declaraciones juradas rectificatorias formuladas por la empresa contribuyente ahora accionante, ni amparar los cuestionamientos respecto al fondo de los reparos por la asignación de una mayor tasa de retención del Impuesto a la Renta de No Domiciliados, los mismos que fueron aceptados voluntariamente por la propia contribuyente, según se desprende del escrito de fecha dieciséis de abril del dos mil dieciocho presentado dentro de la fiscalización; ii) el A-quo, en la sentencia apelada, no ha incurrido en motivación aparente, toda vez que claramente, en el ítem 5.25 de la misma, ha señalado que "(...) que la presentación de dicho Formulario Virtual PDT 617 tiene la calidad de declaración jurada determinativa, la cual ha sido realizada por el deudor tributario, y en específico por el responsable de la obligación tributaria en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 76 de la Ley del Impuesto a la Renta [...] (sic), conclusión que es compartida por esta Sala Superior, pues expresamente el invocado artículo 76 de la Ley del Impuesto a la Renta establece la obligación de los contribuyentes, que contabilizan como gasto o costo las regalías y retribuciones por servicios, entre otros, de pagar al fisco el monto equivalente a la retención, independientemente de si tales contraprestaciones fueron pagadas o no a los No Domiciliados, máxime si se tiene en cuenta que en el caso concreto la contribuyente sí realizó los pagos a los proveedores observados en el dos mil dieciséis y dos mil diecisiete, según se dejó constancia en los Anexos 1.1, 1.2 y 1.3 al Requerimiento número 0122180000509, obrantes de folios mil seiscientos dieciocho a mil seiscientos veinticinco; además, es menester precisar que no corresponde emitir pronunciamiento respecto al argumento referido a que la alícuota de retención que correspondía aplicar utilizando el Convenio para Evitar la Doble Imposición es de 15% y no 30%, puesto que la observación formulada por la Administración —en virtud de la cual a las operaciones realizadas con los sujetos No Domiciliados les resultó de aplicación la tasa del 30% y no la del 15% declarada originalmente por la contribuyente—, fue aceptada por la ahora accionante mediante la presentación de declaraciones juradas rectificatorias, por lo que no existe controversia alguna en torno a tales reparos; iii) en el caso de autos no se verifica vulneración alguna a los alcances de la responsabilidad solidaria, pues en estricta aplicación de lo previsto en los artículos 91 y 20-A, numeral 12, del Código Tributario, al haberse determinado durante la fiscalización que a la empresa contribuyente le correspondía abonar al fisco el monto equivalente a la retención por las operaciones realizadas con los proveedores No Domiciliados con la tasa del 30%, lo que no hizo, resulta válido que en su calidad de responsable solidario asuma dicha obligación con la tasa del 30%, más aún si dicha tasa superior fue reconocida por la propia contribuyente al presentar las declaraciones rectificatorias, tal como ya se ha enfatizado; y iv) el A-quo, en los ítems 5.26 a 5.31 de la sentencia recurrida, ha analizado debidamente la actuación del Tribunal Fiscal de convalidar la posición de la SUNAT, concluyendo en el ítem 5.32 de la misma sentencia que "[...] el actuar de la Administración Tributaria y el Tribunal Fiscal no lesiona ningún derecho, más aún su accionar ha sido de acuerdo a la constitución, la ley y principios del derecho, respetando además el principio de verdad material, legalidad y debido procedimiento"; al respecto es pertinente señalar que contrariamente a lo alegado por la empresa accionante: a) del examen de la Resolución número 07063-3-2021 se constata que el Tribunal Fiscal no incurrió en motivación aparente, pues dio respuesta al cuestionamiento planteado por la contribuyente, señalando que los Formularios Virtuales PDT 617 califican como declaraciones juradas determinativas en tanto fueron presentados por el responsable de la obligación tributaria en cumplimiento de lo previsto en el artículo 76 de la Ley del Impuesto a la Renta; y b) si bien es cierto la Compañía sostiene que la tasa a aplicar debe ser el 15% y que le resulta aplicable la Resolución del Tribunal Fiscal número 3701-9-2020 que como criterio de observancia obligatoria ha establecido que, para la aplicación de las reglas de un convenio para evitar la doble imposición para el cálculo del monto equivalente a la retención, no era exigible contar con un certificado de residencia, no menos verdad es que dichos argumentos no pueden ser analizados en esta Instancia, toda vez que, conforme a lo indicado con antelación, no puede soslayarse los efectos jurídicos de declaraciones juradas rectificatorias presentadas a través de los Formularios PDT 617 con fecha seis de abril del dos mil dieciocho, las cuales surtieron efectos con su sola presentación al determinar una

mayor obligación en cada período, conforme a lo expresamente previsto en el artículo 88, numeral 88.2, del Código Tributario. DÉCIMO SEXTO. - Que, por consiguiente, al carecer de sustento los argumentos esgrimidos por la defensa técnica de la empresa accionante como fundamentación de su recurso impugnativo, corresponde confirmar lo decidido por el A-quo a través de la sentencia recurrida, no advirtiéndose causal de nulidad prevista en el artículo 10, numeral 1, del Texto Único Ordenado de la Ley número 27444 en el acto administrativo cuestionado a través de la demanda. [...] Antecedentes administrativos a) El catorce de junio de dos mil diecisiete, mediante Carta de Presentación N° 170011559840-01-SUNAT (folio 1900) y Requerimiento N° 0122170001224 (folios 1914-1917), la administración tributaria inició un procedimiento de fiscalización parcial a la ahora demandante Compañía Ericsson S.A., respecto de las retenciones del impuesto a la renta de no domiciliados de enero a diciembre de dos mil dieciséis. El elemento del tributo a fiscalizar eran las retenciones a beneficiarios no domiciliados en el país de rentas de fuente peruana y el aspecto contenido en el elemento a fiscalizar, todas las rentas de fuente peruana de cualquier naturaleza respecto de asistencia técnica con certificado por transacciones con Brasil. b) Producto de dicha fiscalización, la administración tributaria procedió a emitir las Resoluciones de Determinación N° 012-003-009559 9 a N° 012-003-0095610. Contra estos valores, la demandante interpone recurso de reclamación, que fue declarado infundado por Resolución de Intendencia N° 0150140015848/SUNAT, del veintidós de marzo de dos mil veintiuno. c) Al no encontrarse conforme con ello, la demandante interpone recurso de apelación, el que fue resuelto por el Tribunal Fiscal mediante la Resolución N° 07063-3-2021, del trece de agosto de dos mil veintiuno. El colegiado administrativo resolvió i) declarar nula la Resolución de Intendencia N° 0150140015848, del veintidós de marzo de dos mil veintiuno, y ii) declarar infundada la reclamación presentada contra las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0095599 a N° 012-003-0095610. Materia controvertida en el presente caso Con relación a los hechos determinados por las instancias de mérito respecto a si corresponde declarar la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07063-3-2021, que declaró infundada la reclamación presentada contra las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0095599 a N° 012-003-0095610, toda vez que el contribuyente regularizó la omisión detectada por la administración tributaria, y en concordancia con las causales por las que fue declarado procedente el recurso de casación interpuesto —infracción manifiesta del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales (numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú), en la modalidad de motivación aparente; infracción del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales (numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú), en la modalidad de motivación inexistente; infracción del derecho de defensa, consagrado en el numeral 14 del artículo 139 de la Constitución, al principio de verdad material consagrado en el numeral 1.11 del artículo IV del título preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, y al artículo 61 del Código Tributario; e infracción del principio de no confiscatoriedad establecido en el artículo 74 de la Constitución Política del Perú—, concierne a esta Sala Suprema determinar si la Sala Superior infringió las normas denunciadas al confirmar la sentencia de primera instancia, que declaró infundada la demanda. **Causales procedentes del recurso de casación** Mediante auto de calificación del diecisiete de abril de dos mil veintitrés (folios 62-71 del cuaderno de casación), la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró procedente el recurso de casación interpuesto por **Compañía Ericsson S.A.**, por las siguientes causales²: **a) Infracción del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales (numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú), en la modalidad de motivación aparente.** Señala que la Sala Superior se limitó a indicar que no se pronunciaría sobre la omisión de pronunciamiento del juez de primera instancia sobre todos los extremos de la demanda, porque ya la compañía habría aceptado el reparo, al presentar formularios a los que se atribuyó el carácter de declaración jurada; si esta premisa fuera cierta, lo que tendría que haber hecho la Sala es reformar la sentencia de primera instancia y declarar la improcedencia de la demanda por falta de legitimidad para obrar, sin embargo ha emitido pronunciamiento de fondo, lo que es incongruente con su propia decisión. Indica que la Sala Superior se limitó a indicar que dichas declaraciones eran declaraciones juradas porque no podía desconocerse los efectos de una declaración jurada, evidencia de la utilización de la falacia de petición de principio. La incidencia señala que,

si la Sala Superior habría emitido una decisión con mayor sustento jurídico, y habría anulado la sentencia de primera instancia o en su defecto, habría constatado (i) que los formularios presentados por la compañía no tienen carácter de declaración jurada, y (ii) que la compañía tiene derecho a impugnar la aplicación de la tasa de 30% para la determinación del importe equivalente a la retención cuyo pago se le exigió. De esa forma, no se hubiera expedido la sentencia de vista transgrediendo el derecho a la debida motivación, en la modalidad de motivación aparente, y aquella habría declarado fundada la apelación y la demanda. **b) Infracción del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales (numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú), en la modalidad de motivación inexistente.** Alega que la sentencia de vista ha infringido el derecho a la motivación de resoluciones judiciales en modalidad de motivación inexistente, pues al pronunciarse sobre el tercer agravio del recurso de apelación, en el que se sostuvo que la obligación como responsable solidario no podía exceder la que correspondía al obligado principal, la Sala Superior sostuvo que resulta válido en calidad de responsable solidario asuma la obligación con la tasa del 30% más si dicha tasa superior fue reconocida por la contribuyente al presentar las declaraciones rectificatorias. Señala que, si se revisa el contenido de la sentencia de vista, se podrá apreciar que no existe una sola razón, aunque sea incongruente o inválida, que justifique por qué la Sala Superior sostiene que resultaba válido que la Compañía, en su condición de responsable solidario, asuma el pago del monto equivalente a la retención con la tasa de 30%. **c) Infracción del derecho de defensa, consagrado en el numeral 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, el principio de verdad material consagrado en el numeral 1.11 del artículo IV del título preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, y el artículo 61 del Código Tributario.** La Sala Superior indica que como las declaraciones son "juradas", el contenido de estas no puede ser discutido por los contribuyentes de una vez que SUNAT ha fiscalizado la determinación del ejercicio al que corresponden aquellas declaraciones; sin embargo, en el ordenamiento legal no existe ninguna disposición legal que permita a la Sala Superior llegar a tal conclusión. Por el contrario, las normas legales vigentes (que son aquellas cuya infracción denunciemos en esta causal) prevén el derecho del contribuyente de discutir los efectos de una declaración jurada presentada por error, y obligan a SUNAT a comprobar la exactitud del contenido de dicha declaración, a tal punto que, en un caso en que el contribuyente hubiera presentado una declaración y su contenido hubiera sido aceptado por SUNAT en una fiscalización, no podría asumirse que SUNAT no hubiera llevado a cabo una actividad de determinación que pudiera, más adelante, ser impugnada. **d) Infracción al principio de no confiscatoriedad establecido en el artículo 74 de la Constitución Política del Perú.** Sostiene que, en la sentencia de vista, la Sala Superior ha infringido el principio de no confiscatoriedad pues ha convalidado la aplicación de la tasa de impuesto a la renta de 30% sobre un ingreso que se encontraba gravado con la tasa de 15%, de acuerdo con el protocolo del convenio para evitar la doble imposición vigente con Brasil, con base, únicamente, en el hecho de que la Compañía, por error, presentó formularios virtuales 617 en los que incluyó el monto del reparo efectuado por la SUNAT en la fiscalización y liquidó el monto a pagar con la tasa de 30%. Para la Sala, por ende, el hecho que motiva la aplicación de la tasa de 30% y no de la tasa prevista en la norma legal aplicable (15%) es una acción errónea de la Compañía. **CONSIDERANDO PRIMERO. El recurso de casación 1.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **1.2.** En ese contexto, la labor casatoria es una función de cognición especial sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento "y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional"³, y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En tal sentido, corresponde a los jueces de casación verificar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en

la solución de los conflictos. **1.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, debe precisarse que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso⁴, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que esta puede darse en la forma o en el fondo. **Análisis de las causales de naturaleza procesal SEGUNDO. Infracción del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales (numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú), en la modalidad de motivación aparente; infracción del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales (numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú), en la modalidad de motivación inexistente; e infracción del derecho a defensa, consagrado en el numeral 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú 2.1.** Para este fin, corresponde citar los dispositivos constitucionales y legales cuya infracción se alega: **Constitución Política del Perú Artículo 139.** - PRINCIPIOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan. [...] 14. El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad. **2.2.** Como argumentos que sustentan la infracción normativa, la recurrente señala: **a)** La Sala Superior se limitó a indicar que no se pronunciaría sobre la omisión de pronunciamiento del Juez de primera instancia sobre todos los extremos de la demanda, porque ya la compañía habría aceptado el reparo al presentar formularios a los que se atribuyó el carácter de declaración jurada. Si esta premisa fuera cierta, lo que tendría que haber hecho la Sala —en concepto de la recurrente— es reformar la sentencia de primera instancia y declarar la improcedencia de la demanda por falta de legitimidad para obrar. Sin embargo, emitió pronunciamiento de fondo, lo que es incongruente con su propia decisión. Indica que la Sala Superior se limitó a indicar que dichas declaraciones eran declaraciones juradas, porque no podía desconocerse los efectos de una declaración jurada, evidencia de la utilización de la falacia de petición de principio. La recurrente señala que si la Sala Superior hubiera emitido una decisión con mayor sustento jurídico y hubiera anulado la sentencia de primera instancia o, en su defecto, constatado **i)** que los formularios presentados por la compañía no tienen carácter de declaración jurada y **ii)** que la compañía tiene derecho a impugnar la aplicación de la tasa de 30% para la determinación del importe equivalente a la retención cuyo pago se le exigió; no se habría expedido la sentencia de vista transgrediendo el derecho a la debida motivación, en la modalidad de motivación aparente, y aquella habría declarado fundada la apelación y la demanda. **b)** Alega que la sentencia de vista ha infringido el derecho a la motivación de resoluciones judiciales en la modalidad de motivación inexistente, pues —al pronunciarse sobre el tercer agravio del recurso de apelación, en el que se sostuvo que la obligación como responsable solidario no podía exceder la que correspondía al obligado principal— la Sala Superior sostuvo que resulta válido que en calidad de responsable solidario asuma la obligación con la tasa del 30%, más aún si dicha tasa superior fue reconocida por la contribuyente al presentar las declaraciones rectificatorias. **c)** Señala que, si se revisa el contenido de la sentencia de vista, se podrá apreciar que no existe una sola razón, aunque sea incongruente o inválida, que justifique por

qué la Sala Superior sostiene que resultaba válido que la compañía, en su condición de responsable solidario, asuma el pago del monto equivalente a la retención con la tasa de 30 %.

d) La Sala Superior indica que, como las declaraciones son **juradas**, el contenido de estas no puede ser discutido por los contribuyentes una vez que SUNAT ha fiscalizado la determinación del ejercicio al que corresponden aquellas declaraciones. Sin embargo, en el ordenamiento legal no existe ninguna disposición que permita a la Sala Superior llegar a tal conclusión. Por el contrario, las normas legales vigentes prevén el derecho del contribuyente de discutir los efectos de una declaración jurada presentada por error y obligan a la SUNAT a comprobar la exactitud del contenido de dicha declaración, a tal punto que, en un caso en que el contribuyente hubiera presentado una declaración y su contenido hubiera sido aceptado por la SUNAT en una fiscalización, no podría asumirse que la administración tributaria no llevó a cabo una actividad de determinación pasible de ser impugnada más adelante. **2.3.** Ahora bien, el derecho a la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan, constituye un principio continente consagrado en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado y, entre otros, comprende el deber de los jueces de motivar sus decisiones para emitir una resolución fundada en derecho ante el pedido de tutela en cualquier etapa del proceso. **2.4.** Con relación a la infracción del deber de motivación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela, se ha pronunciado en el siguiente sentido: 77. La Corte ha señalado que la motivación “es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión”. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática. **2.5.** En el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia de la República, en el Primer Pleno Casatorio, Casación N° 1465-2007-Cajamarca, ha asumido similar posición a la adoptada por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 37-2012-PA/TC (fundamento 35) en el sentido de que: La motivación de la decisión judicial es una exigencia constitucional [...]; por consiguiente, el juzgador para motivar la decisión que toma debe justificarla, interna y externamente, expresando una argumentación clara, precisa y convincente, para mostrar que aquella decisión es objetiva y materialmente justa, y por tanto, deseable social y moralmente. **2.6.** La motivación de lo que se decide es interna y externa. La primera es tan solo cuestión de lógica deductiva, sin importar la validez de las propias premisas. La segunda exige ir más allá de la lógica en sentido estricto⁵, con implicancia en el control de la adecuación o solidez de las premisas, lo que admite que las normas contenidas en la premisa normativa sean aplicables en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera⁶. En esa perspectiva, la justificación externa requiere i) que toda motivación sea congruente, por lo que no cabe que sea contradictoria; ii) que toda motivación sea completa, debiendo motivarse todas las opciones; y iii) que toda motivación sea suficiente, siendo necesario expresar las razones jurídicas que garanticen la decisión⁷. **2.7.** En el marco conceptual descrito, la motivación puede mostrar diversas patologías, que, en estricto, son: i) la motivación omitida, ii) la motivación insuficiente y iii) la motivación contradictoria. La primera hace referencia a la omisión formal de la motivación, esto es, cuando no hay rastro de la motivación misma. La segunda se presentará cuando exista motivación parcial que vulnera el requisito de completitud; comprende la motivación implícita, que se da cuando no se enuncian las razones de la decisión y esta se hace inferir de otra decisión del juez, y la motivación por relación, cuando no se elabora una justificación independiente sino que se remite a razones contenidas en otra sentencia; la motivación insuficiente se presentará principalmente cuando no se expresa la justificación de las premisas que no son aceptadas por las partes, no se indican los criterios de inferencia, no se explican los criterios de valoración o no se explica por qué se prefiere una alternativa y no la otra. Finalmente, estaremos ante una motivación contradictoria cuando existe incongruencia entre la motivación y el fallo o cuando la motivación misma es contradictoria. **2.8.** El Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC señala que el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha vulnerado o no el derecho a la debida motivación de las

resoluciones judiciales, debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada. **2.9.** De esta manera, al juez supremo no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si esta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez superior ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos. **2.10.** En el caso concreto, como argumento principal que sustenta la infracción normativa a la debida motivación, la recurrente señala que: i) Por un lado, la Sala Superior no se pronunció sobre la omisión del Juez de primera instancia, quien alegó que la compañía aceptó un reparo al presentar formularios como declaraciones juradas. Se argumenta que, si esto fuera cierto, la Sala debió haber declarado la improcedencia de la demanda, pero emitió un pronunciamiento de fondo, lo que se considera incongruente con su decisión anterior. Se acusa a la Sala de usar la falacia de petición de principio. Se sugiere que una decisión con más sustento habría anulado la sentencia de primera instancia o constatado que los formularios no eran declaraciones juradas y que la compañía tenía derecho a impugnar la tasa del 30 %. ii) Por otro lado, la sentencia de vista —según alega la recurrente— infringió el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales al no proporcionar una justificación adecuada para sostener que era válido que la compañía asumiera la obligación con una tasa del 30 % como responsable solidario, basándose en que la contribuyente reconoció esta tasa en declaraciones rectificatorias. Se argumenta que la sentencia de vista carece de razones válidas o de justificación para afirmar ello. Asimismo, se señala que en la sentencia de vista se expresa que, como las declaraciones son **juradas**, el contenido de ellas no puede ser discutido por los contribuyentes una vez que SUNAT ha fiscalizado la determinación del ejercicio al que corresponden aquellas declaraciones; sin embargo, en el ordenamiento legal no existiría ninguna disposición legal que permita a la Sala Superior llegar a tal conclusión. Se afecta así su derecho a defensa. **2.11.** Sobre este extremo, se verifica que, en el fundamento tercero de la sentencia recurrida, la Sala de mérito ha descrito con precisión las pretensiones de la demanda. Asimismo, en el considerando quinto, ha delimitado que la materia de controversia radica en determinar, respecto al pronunciamiento contenido en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 7063-3-2021—que resolvió declarar infundada la reclamación presentada contra las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0095599 a N° 012-003-0095610, emitidas por impuesto a la renta de no domiciliados de enero a diciembre de dos mil dieciséis— i) si el hecho de que la propia empresa contribuyente presente declaraciones juradas rectificatorias, dentro del procedimiento de fiscalización parcial, recogiendo las observaciones o reparos efectuados por la administración tributaria, genera la imposibilidad de cuestionar con posterioridad la configuración de tales reparos; y ii) si los formularios virtuales PDT 617 presentados por la compañía tienen carácter de declaración jurada determinativa y, en consecuencia, si surten efectos jurídicos en la determinación del impuesto a la renta de no domiciliados por los periodos enero a diciembre del dos mil dieciséis, conforme a lo previsto en el artículo 88 del Código Tributario. **2.12.** Asimismo, con relación al cuestionamiento efectuado en el recurso, la sentencia de vista en el duodécimo y décimo tercero considerando concluye lo siguiente: **DUODÉCIMO.** - Que, la normatividad glosada con antelación permite colegir que: i) en los casos en que la SUNAT confirme la correcta determinación efectuada por la contribuyente, la emisión de una Resolución de Determinación no implica un acto de determinación por parte de la Administración Tributaria, sino que dicho documento sería emitido únicamente a efecto de dar por concluido el procedimiento de fiscalización; ii) la presentación de una declaración jurada rectificatoria en la que se determina un mayor tributo a pagar surte efectos con su sola presentación, privando de efectos a la declaración jurada original; iii) la declaración jurada rectificatoria, presentada dentro del procedimiento de fiscalización, en la que se recoge (acepta) las observaciones o reparos efectuados por la Administración Tributaria, constituye una manifestación plena de la voluntad del contribuyente, por lo que no resulta válido que ésta, en forma posterior, pretenda cuestionar la configuración de los reparos ya aceptados mediante la presentación de recursos administrativos o judiciales, en tanto la referida declaración rectificatoria ya ha surtido sus efectos; y iv) los Formularios Virtuales PDT 617 que contienen el monto equivalente a la retención constituyen declaraciones juradas determinativas en tanto son presentados voluntariamente por los contribuyentes que contabilizan como gasto o costo las

retribuciones por servicios, asistencia técnica, entre otros, a favor de sujetos no domiciliados, en el mes en que se produce su registro contable, independientemente de si se pagaron o no tales contraprestaciones; y, en consecuencia, los referidos formularios surten efectos jurídicos en la determinación del Impuesto a la Renta de No Domiciliados, con sujeción a lo previsto en el artículo 88 del Código Tributario. **DÉCIMO TERCERO.** - Que, sobre el particular y de la revisión integral del expediente administrativo inserto al principal, se constata lo siguiente: i) producto del procedimiento de fiscalización parcial seguido a la contribuyente, Cía. ERICSSON S.A., la Administración Tributaria emitió el Requerimiento número 0122180000509, obrante en el pertinente de folios mil seiscientos diez a mil seiscientos diecisiete, en el cual efectuó observaciones a las operaciones realizadas con sus proveedores No Domiciliados Ericsson Telecomunicaciones S.A. y Kal Solution Tecnología, al considerarlas como servicios digitales, regalías y servicios empresariales llevados a cabo en territorio nacional, sujetos a una tasa de retención del Impuesto a la Renta del 30% y no como asistencia técnica sujeta a una tasa de retención del 15%, como lo consideró la contribuyente en sus declaraciones juradas originales presentadas mediante Formularios Virtuales PDT 617; ii) con fecha seis de abril del dos mil dieciocho, mediante los Formularios PDT 617 – Retenciones no domiciliados números 750685599 a 750685610, la citada contribuyente presentó declaraciones juradas rectificatorias de las retenciones del Impuesto a la Renta de No Domiciliados de enero a diciembre del dos mil dieciséis, consignando la tasa del 30% determinada por la Administración Tributaria para los citados períodos, según consta en el documento denominado “Consultas preliminares” obrante a folios mil setecientos setenta y uno; asimismo, en el documento de fecha dieciséis de abril del dos mil dieciocho, obrante a folios mil seiscientos sesenta, emitido en atención al Requerimiento número 0122180000509, la empresa contribuyente señaló que acepta las observaciones formuladas, y ha realizado las rectificaciones y pagos correspondientes, el día seis de abril del mismo año; y iii) posteriormente, como resultado del referido procedimiento de fiscalización, con fecha treinta de abril del dos mil dieciocho, la Administración Tributaria emitió las Resoluciones de Determinación números 012-003-0095599 a 012-003-0095610 por el Impuesto a la Renta de No Domiciliados de enero a diciembre del dos mil dieciséis, obrantes de folios mil ochocientos diecisiete a mil ochocientos veintiocho y mil ochocientos nueve; al respecto, es importante destacar que del análisis de los citados valores y sus Anexos 1 y 2 obrantes a folios mil ochocientos cuarenta y siete y mil ochocientos cuarenta y ocho, se advierte que fueron emitidos por el importe de S/.0.00, en tanto la contribuyente aceptó las observaciones efectuadas durante la fiscalización y efectuó el pago respectivo. **2.13.** En línea con lo indicado precedentemente, la sentencia de vista menciona que el pronunciamiento del Tribunal Fiscal —en cuanto consideró que no existe controversia respecto a los reparos formulados al impuesto a la renta de no domiciliados de enero a diciembre de dos mil dieciséis— se ajusta a ley, toda vez que, dentro del procedimiento de fiscalización parcial, la empresa consignó en sus declaraciones juradas rectificatorias —y con ello la aceptó— la mayor tasa de retención determinada por la administración tributaria, como la Sala señala en este considerando: [...] **DÉCIMO CUARTO.** - Que, de los antecedentes reseñados se colige que los reparos formulados por la Administración Tributaria al Impuesto a la Renta de No Domiciliados de enero a diciembre del dos mil dieciséis, se ajustan a ley, toda vez que, dentro del procedimiento de fiscalización parcial, la empresa ahora accionante consignó, y con ello aceptó, la mayor tasa de retención determinada por la Administración Tributaria, en sus declaraciones juradas rectificatorias presentadas a través de los Formularios PDT 617 con fecha seis de abril del dos mil dieciocho, las cuales surtieron efectos con su sola presentación al determinar una mayor obligación en cada período, por tanto, no resulta válido cuestionar, posteriormente, la configuración de tales observaciones, máxime si se tiene en cuenta que las Resoluciones de Determinación números 012-003-0095599 a 012-003-0095610, fueron emitidas con valor cero (S/.0.00), al considerar que la contribuyente regularizó la omisión detectada, por lo que dichos valores no contienen en estricto reparo alguno que pudiera ser objeto de impugnación tanto en el procedimiento contencioso tributario previo como en este proceso contencioso administrativo, como lo aduce y pretende la defensa técnica de la ahora demandante; [...] **2.14.** Del análisis de lo señalado en la sentencia de vista, se advierte que el colegido superior se ha pronunciado sobre todos los aspectos vinculados a la controversia. Asimismo, ha emitido un pronunciamiento motivado respecto de las declaraciones

juradas rectificatorias presentadas por la recurrente. En efecto, luego de la interpretación conjunta de los artículos 59, 60, 61, 75, 76 y 88 del Texto Único Ordenado del Código Tributario y del artículo 10 del Reglamento del Procedimiento de Fiscalización, la Sala Superior concluyó que la declaración jurada rectificatoria, presentada dentro del procedimiento de fiscalización y en la que se aceptan las observaciones efectuadas por la administración tributaria, constituye una manifestación plena de la voluntad de la contribuyente. **2.15.** Con relación a los fundamentos que sustentan la infracción normativa a la debida motivación, se verifica que dichos argumentos tienen como fin que esta Sala Suprema realice un nuevo análisis de las observaciones aceptadas por la propia recurrente dentro del procedimiento de fiscalización. En tal sentido, los argumentos de la recurrente respecto a sus obligaciones tributarias en los que menciona su calidad de responsable solidario, posición contraria a la establecida por la administración tributaria que le atribuye la condición de agente de retención, son argumentos que no sustentan la vulneración del deber de motivación. Es decir, la recurrente cuestiona el criterio desplegado por la instancia de mérito respecto a las declaraciones rectificatorias, a fin de que se asuma por válida su tesis postulada en el presente proceso. Por lo tanto, no ha demostrado que la sentencia de vista emitida por la Sala Superior incurra en la infracción normativa de la debida motivación de las resoluciones judiciales. **2.16.** Aunado a lo antes señalado, la recurrente señala que la autoridad tributaria debió determinar la verdadera obligación tributaria de la compañía, correspondiente al impuesto a la renta de no domiciliados de enero a diciembre de dos mil dieciséis, más allá de lo señalado por esta en sus declaraciones juradas rectificatorias. No obstante, se verifica que el referido argumento que sustenta la infracción normativa procesal a la debida motivación pretende que esta Sala Suprema realice un nuevo análisis de los reparos aceptados por la propia recurrente. En tal sentido, se advierte que los argumentos de la parte recurrente no sustentan la vulneración del deber de motivación; es decir, nuevamente cuestiona el criterio desplegado por la instancia de mérito respecto de las declaraciones rectificatorias, a fin de que se asuma por válida su tesis postulada en el presente proceso. Por lo tanto, no se ha verificado la infracción normativa a la debida motivación de las resoluciones judiciales. **2.17.** Respecto al vicio de motivación inexistente o aparente de las resoluciones judiciales, el supremo intérprete de la Constitución ha señalado lo siguiente: “[...] el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la motivación de resoluciones judiciales queda delimitado en los siguientes supuestos: a) Inexistencia de motivación o motivación aparente, cuando no se da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico [...]” **2.18.** Con relación al argumento señalado en el considerando precedente, se verifica que la sentencia de vista, en su considerando décimo quinto, motiva de forma suficiente cada uno de los principios y normas alegados por la recurrente: **DÉCIMO QUINTO.** - Que, incidiendo en los argumentos esgrimidos por la defensa técnica de la empresa accionante como fundamentación del recurso impugnativo que motiva la alzada, corresponde indicar lo siguiente: i) **lo argüido en cuanto a que el Juzgado omitió pronunciarse sobre el desconocimiento de las reglas del Convenio para evitar la doble imposición vigente entre Perú y Brasil,** y el apartamiento, por parte del Tribunal Fiscal, del criterio de observancia obligatoria que había establecido con respecto al cálculo del impuesto equivalente a la retención en un escenario donde el proveedor residía en un país con el que Perú mantenía un convenio para evitar la doble imposición, así como que la aplicación de las reglas de ese Convenio no estaba condicionada a la presentación de un certificado de residencia, carece en rigor de asidero, toda vez que en estricta aplicación de la norma contenida en el artículo 88 del Código Tributario, no corresponde desconocer los efectos de las declaraciones juradas rectificatorias formuladas por la empresa contribuyente ahora accionante, ni amparar los cuestionamientos respecto al fondo de los reparos por la asignación de una mayor tasa de retención del Impuesto a la Renta de No Domiciliados, los mismos que fueron aceptados voluntariamente por la propia contribuyente, según se desprende del escrito de fecha dieciséis de abril del dos mil dieciocho presentado dentro de la fiscalización; ii) **el A-quo, en la sentencia apelada, no ha incurrido en motivación aparente, toda vez que claramente, en el ítem 5.25 de la misma,** ha señalado que “[...] que la presentación de dicho Formulario Virtual PDT 617 tiene la calidad de declaración

jurada determinativa, la cual ha sido realizada por el deudor tributario, y en específico por el responsable de la obligación tributaria en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 76 de la Ley del Impuesto a la Renta [...]” (sic), conclusión que es compartida por esta Sala Superior, pues expresamente el invocado artículo 76 de la Ley del Impuesto a la Renta establece la obligación de los contribuyentes, que contabilizan como gasto o costo las regalías y retribuciones por servicios, entre otros, de pagar al fisco el monto equivalente a la retención, independientemente de si tales contraprestaciones fueron pagadas o no a los No Domiciliados, máxime si se tiene en cuenta que en el caso concreto la contribuyente sí realizó los pagos a los proveedores observados en el dos mil dieciséis y dos mil diecisiete, según se dejó constancia en los Anexos 1.1, 1.2 y 1.3 al Requerimiento número 0122180000509, obrantes de folios mil seiscientos dieciocho a mil seiscientos veinticinco; además, es menester precisar que no corresponde emitir pronunciamiento respecto al argumento referido a que la alícuota de retención que correspondía aplicar utilizando el Convenio para Evitar la Doble Imposición es de 15% y no 30%, puesto que la observación formulada por la Administración –en virtud a la cual a las operaciones realizadas con los sujetos No Domiciliados les resultó de aplicación la tasa del 30% y no la del 15% declarada originalmente por la contribuyente–, fue aceptada por la ahora accionante mediante la presentación de declaraciones juradas rectificatorias, por lo que no existe controversia alguna en torno a tales reparos; **iii) en el caso de autos no se verifica vulneración alguna a los alcances de la responsabilidad solidaria**, pues en estricta aplicación de lo previsto en los artículos 91 y 20-A, numeral 12, del Código Tributario, al haberse determinado durante la fiscalización que a la empresa contribuyente le correspondía abonar al fisco el monto equivalente a la retención por las operaciones realizadas con los proveedores No Domiciliados con la tasa del 30%, lo que no hizo, resulta válido que en su calidad de responsable solidario asuma dicha obligación con la tasa del 30%, más aún si dicha tasa superior fue reconocida por la propia contribuyente al presentar las declaraciones rectificatorias, tal como ya se ha enfatizado; y **iv) el A-quo, en los ítems 5.26 a 5.31 de la sentencia recurrida, ha analizado debidamente la actuación del Tribunal Fiscal de convalidar la posición de la SUNAT**, concluyendo en el ítem 5.32 de la misma sentencia que “[...] el actuar de la Administración Tributaria y el Tribunal Fiscal no lesiona ningún derecho, más aún su accionar ha sido de acuerdo a la constitución, la ley y principios del derecho, respetando además el principio de verdad material, legalidad y debido procedimiento”; al respecto es pertinente señalar que contrariamente a lo alegado por la empresa accionante: a) del examen de la Resolución número 07063-3-2021 se constata que el Tribunal Fiscal no incurrió en motivación aparente, pues dio respuesta al cuestionamiento planteado por la contribuyente, señalando que los Formularios Virtuales PDT 617 califican como declaraciones juradas determinativas en tanto fueron presentados por el responsable de la obligación tributaria en cumplimiento de lo previsto en el artículo 76 de la Ley del Impuesto a la Renta; y b) si bien es cierto la Compañía sostiene que la tasa a aplicar debe ser el 15% y que le resulta aplicable la Resolución del Tribunal Fiscal número 37011-9-2020 que como criterio de observancia obligatoria ha establecido que, para la aplicación de las reglas de un convenio para evitar la doble imposición para el cálculo del monto equivalente a la retención, no era exigible contar con un certificado de residencia, no menos verdad es que dichos argumentos no pueden ser analizados en esta Instancia, toda vez que, conforme a lo indicado con antelación, no puede soslayarse los efectos jurídicos de declaraciones juradas rectificatorias presentadas a través de los Formularios PDT 617 con fecha seis de abril del dos mil dieciocho, las cuales surtieron efectos con su sola presentación al determinar una mayor obligación en cada período, conforme a lo expresamente previsto en el artículo 88, numeral 88.2, del Código Tributario. [Énfasis agregado] **2.19.** De la fundamentación efectuada por la Sala Superior, citada precedentemente, se advierte que ha expuesto las razones que la han llevado a validar lo resuelto por la primera instancia, expresando de manera clara, concreta y suficiente dichas razones en función de lo actuado en la instancia administrativa. Consecuentemente, no se evidencia que el pronunciamiento de la Sala Superior se encuentre viciado de causal de nulidad por motivación aparente o inexistente, como pretende la recurrente. **2.20.** De otro lado, la recurrente señala que la Sala ha cometido infracción normativa contenida en el numeral 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, al considerar que se le ha negado el derecho a cuestionar las resoluciones de determinación notificadas por la SUNAT al término de la fiscalización del impuesto a la renta de no domiciliados. Al respecto, se verifica que el referido

argumento sustenta las infracciones de carácter material que serán analizadas en su oportunidad por la presente ejecutoria suprema. Sin perjuicio de lo expuesto, en la sentencia de vista se sustentó que la declaración jurada rectificatoria, presentada dentro del procedimiento de fiscalización y en la que se recoge (se acepta) las observaciones efectuadas por la administración tributaria, constituye una manifestación plena de la voluntad de la contribuyente, por lo que no resulta válido que esta, de forma posterior, pretenda cuestionar la configuración de lo aceptado, en tanto la referida declaración rectificatoria ya ha surtido sus efectos. **2.21.** De esta manera, debemos señalar que la Sala Superior ha expuesto las razones que sustentaron la decisión de confirmar la sentencia de primera instancia, que declaró infundada la demanda en todos sus extremos. Se cauteló y respetó el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, el derecho a la defensa, así como a la debida motivación de las resoluciones judiciales; esto último porque la sentencia de la Sala Superior cumplió con exteriorizar los motivos fácticos y jurídicos que determinaron su decisión, en concordancia con el artículo VII del título preliminar del Código Procesal Civil. Se constata además que los fundamentos de hecho y de derecho son coherentes y congruentes, por lo que la sentencia recurrida es formalmente válida. **2.22.** Por tanto, corresponde declarar **infundadas** estas infracciones procesales denunciadas por la recurrente. Análisis de las causales de naturaleza material **TERCERO.** Infracción del principio de verdad material consagrado en el numeral 1.11 del artículo IV del título preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, y del artículo 61 del Código Tributario; e infracción del principio de no confiscatoriedad establecido en el artículo 74 de la Constitución Política del Perú **3.1.** Antes de proceder con el análisis, corresponde citar los dispositivos legales cuya infracción se alega: **Constitución Política de 1993** Principio de Legalidad Artículo 74.- Los tributos se crean, modifican o derogan, o se establece una exoneración, exclusivamente por ley o decreto legislativo en caso de delegación de facultades, salvo los aranceles y tasas, los cuales se regulan mediante decreto supremo. [...] No surten efecto las normas tributarias dictadas en violación de lo que establece el presente artículo. **Texto Único Ordenado del Código Tributario - Decreto Supremo N° 133-2013-EF** Artículo 61.- FISCALIZACIÓN O VERIFICACIÓN DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA EFECTUADA POR EL DEUDOR TRIBUTARIO La determinación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario está sujeta a fiscalización o verificación por la Administración Tributaria, la que podrá modificarla cuando constate la omisión o inexactitud en la información proporcionada, emitiendo la Resolución de Determinación, Orden de Pago o Resolución de Multa. La fiscalización que realice la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria - SUNAT podrá ser definitiva o parcial. La fiscalización será parcial cuando se revise parte, uno o algunos de los elementos de la obligación tributaria. En el procedimiento de fiscalización parcial se deberá: a) Comunicar al deudor tributario, al inicio del procedimiento, el carácter parcial de la fiscalización y los aspectos que serán materia de revisión. b) Aplicar lo dispuesto en el artículo 62-A considerando un plazo de seis (6) meses, con excepción de las prórrogas a que se refiere el numeral 2 del citado artículo. Iniciado el procedimiento de fiscalización parcial, la SUNAT podrá ampliarlo a otros aspectos que no fueron materia de la comunicación inicial a que se refiere el inciso a) del párrafo anterior, previa comunicación al contribuyente, no alterándose el plazo de seis (6) meses, salvo que se realice una fiscalización definitiva. En este último supuesto se aplicará el plazo de uno (1) año establecido en el numeral 1 del artículo 62-A, el cual será computado desde la fecha en que el deudor tributario entregue la totalidad de la información y/o documentación que le fuera solicitada en el primer requerimiento referido a la fiscalización definitiva. **Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General** Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo [...] 1.11. Principio de verdad material. - En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas. En el caso de procedimientos bilaterales la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a estas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés público. **3.2.** Como argumentos que sustentan las infracciones normativas, la

parte recurrente señala lo siguiente: **a)** La sentencia de vista ha desestimado la posición de la empresa, manteniendo la tesis de que los argumentos no podían ser analizados en la instancia, así como la postura respecto a las declaraciones juradas, en el sentido de que el contenido de estas no puede ser discutido por los contribuyentes una vez que la SUNAT ha fiscalizado la determinación del ejercicio al que corresponden aquellas declaraciones. **b)** En el ordenamiento legal vigente no existe ninguna disposición legal que permita a la Sala llegar a tal conclusión. Por el contrario, las normas legales vigentes (que son aquellas cuya infracción se denuncia en estas causales) prevén el derecho del contribuyente de discutir los efectos de una declaración jurada presentada por error, y obligan a la SUNAT a comprobar la exactitud del contenido de dicha declaración, a tal punto que, en un caso en que el contribuyente hubiera presentado una declaración y su contenido hubiera sido aceptado por SUNAT en una fiscalización, no podría asumirse que SUNAT llevó a cabo una actividad de determinación que no pudiera, más adelante, ser impugnada. **c)** La posición de la Sala constituye una directa infracción del artículo 61 del Código Tributario y el principio de verdad material. Implica privilegiar una actuación formal (la presentación de formularios a los que la Sala atribuyó la condición de declaración jurada rectificatoria), frente a la obligación de la SUNAT de evaluar de forma real e integral el tributo y, por ende, el reparo. **d)** Cuando, en el presente caso, la Sala negó el derecho a cuestionar las resoluciones de determinación notificadas por SUNAT al término de la fiscalización del impuesto a la renta de no domiciliados del ejercicio dos mil dieciséis, por el hecho de que estas habían recogido la información contenida en formularios PDT 617 presentados por la compañía, a los que atribuyó el carácter de “declaraciones juradas”, le niega a la empresa el derecho a defensa que le asistía, en tanto en cuanto el contenido de dichas declaraciones había sido verificado por SUNAT y formaba parte de su determinación, pero no existía ninguna norma legal que impidiese cuestionar las resoluciones de determinación por el hecho de que recojan información declarada o comunicada por la impugnante. **e)** La Sala Superior ha infringido el principio de no confiscatoriedad, pues ha convalidado la aplicación de la tasa de impuesto a la renta de 30 % sobre un ingreso que se encontraba gravado con la tasa de 15 %, de acuerdo con el protocolo del convenio para evitar la doble imposición vigente con Brasil, con base, únicamente, en el hecho de que la compañía, por error, presentó formularios virtuales PDT 617 en los que incluyó el monto del reparo efectuado por la SUNAT en la fiscalización y liquidó el monto a pagar con la tasa de 30 %. Para la Sala, por ende, el hecho que motiva la aplicación de la tasa de 30 % y no de la tasa prevista en la norma legal aplicable (15%) es una acción errónea de la compañía. **Marco normativo aplicable**

3.3. Para efectos de resolver la controversia, es pertinente, de forma preliminar, delimitar el marco normativo aplicable. **3.4.** De conformidad con el artículo 59 del Texto Único Ordenado del Código Tributario - Decreto Supremo N° 133-2013-EF (en adelante, Código Tributario), por el acto de la determinación de la obligación tributaria: **i)** el deudor tributario verifica la realización del hecho generador de la obligación tributaria, señala la base imponible y la cuantía del tributo; y **ii)** la administración tributaria verifica la realización del hecho generador de la obligación tributaria, identifica al deudor tributario, señala la base imponible y la cuantía del tributo. **3.5.** Asimismo, el artículo 60 del precitado código señala que la determinación de la obligación tributaria se inicia **i)** por acto o declaración del deudor tributario, o **ii)** por la administración tributaria, por propia iniciativa o denuncia de terceros. **3.6.** Por su parte, el artículo 61 del mismo cuerpo normativo señala que la determinación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario está sujeta a fiscalización o verificación por la administración tributaria, la que podrá modificarla cuando conste la omisión o inexactitud en la información proporcionada, emitiendo la resolución de determinación, la orden de pago o la resolución de multa. **3.7.** De otro lado, con relación a la declaración jurada, el numeral 88.1 del artículo 88 del Código Tributario señala que la declaración tributaria es la manifestación de hechos comunicados a la administración tributaria en la forma y lugar establecidos por ley, reglamento, resolución de Superintendencia o norma de rango similar, la cual podrá constituir la base para la determinación de la obligación tributaria. Asimismo, precisa que se presume, sin admitir prueba en contrario, que toda declaración tributaria tiene la condición de jurada. **3.8.** Con relación a la declaración jurada rectificatoria, el numeral 88.2 del artículo 88 del Texto Único Ordenado del Código Tributario señala que: [...] La declaración rectificatoria surtirá efecto con su presentación siempre que determine igual o mayor obligación. En caso

contrario, surtirá efectos si dentro de un plazo de cuarenta y cinco (45) días hábiles siguientes a su presentación la Administración Tributaria no emitiera pronunciamiento sobre la veracidad y exactitud de los datos contenidos en ella, sin perjuicio de la facultad de la Administración Tributaria de efectuar la verificación o fiscalización posterior [...]. **3.9.** Asimismo, el último párrafo del referido numeral 88.2 del artículo 88 del Texto Único Ordenado del Código Tributario señala que: [...] No surtirá efectos aquella declaración rectificatoria presentada con posterioridad al plazo otorgado por la Administración Tributaria según lo dispuesto en el artículo 75 o una vez culminado el proceso de verificación o fiscalización parcial o definitiva, por los aspectos de los tributos y períodos o por los tributos y períodos, respectivamente que hayan sido motivo de verificación o fiscalización, salvo que la declaración rectificatoria determine una mayor obligación. **3.10.** El artículo 75 del Código Tributario establece que, concluido el proceso de fiscalización o verificación, la administración tributaria emitirá la correspondiente resolución de determinación. Asimismo, el artículo 76 del citado código define la resolución de determinación como el acto por el cual la administración tributaria pone en conocimiento del deudor tributario el resultado de su labor destinada a controlar el cumplimiento de las obligaciones tributarias y establece la existencia del crédito o de la deuda tributaria. **3.11.** Cabe precisar que, de conformidad con el artículo 77 del código en cuestión, son requisitos de la resolución de determinación, entre otros: **i)** el deudor tributario, **ii)** el tributo y el período al que corresponda, **iii)** la base imponible, **iv)** la tasa, **v)** la cuantía del tributo y sus intereses y **vi)** los motivos determinantes del reparo u observación, cuando se rectifique la declaración tributaria. **3.12.** De otro lado, el artículo 4 del Reglamento del Procedimiento de Fiscalización de la SUNAT —aprobado mediante Decreto Supremo N° 085-2007-EF— señala que el requerimiento será utilizado, entre otros, para **i)** solicitar la sustentación legal y/o documentaria respecto de las observaciones e infracciones imputadas durante el transcurso del procedimiento de fiscalización; o **ii)** comunicar, de ser el caso, las conclusiones del procedimiento de fiscalización indicando las observaciones formuladas y las infracciones detectadas en este, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 75 del Texto Único Ordenado del Código Tributario. **3.13.** El artículo 6 del referido reglamento señala que el resultado de requerimiento es el documento mediante el cual se comunica al sujeto fiscalizado el cumplimiento o incumplimiento de lo solicitado en el requerimiento. También puede utilizarse para notificarle los resultados de la evaluación efectuada a los descargos que hubiera presentado respecto de las observaciones formuladas y de las infracciones imputadas durante el transcurso del procedimiento de fiscalización. Asimismo, este documento se utilizará para detallar si, cumplido el plazo otorgado por la SUNAT de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 75 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, el sujeto fiscalizado presentó o no sus observaciones debidamente sustentadas, así como para consignar la evaluación efectuada por el agente fiscalizador de estas. **3.14.** Finalmente, con relación a la finalización del procedimiento de fiscalización, el artículo 10 del Reglamento del Procedimiento de Fiscalización de la SUNAT señala que el procedimiento de fiscalización concluye con la **notificación de las resoluciones de determinación y/o, en su caso, de las resoluciones de multa**, las cuales podrán tener anexos. **Naturaleza jurídica de la declaración jurada rectificatoria dentro del procedimiento de fiscalización tributaria** **3.15.** La determinación de la obligación tributaria, en palabras de Carlos Giuliani Fonrouge⁹, “es el acto o conjunto de actos emanados de la administración, de los particulares o de ambos coordinadamente, destinados a establecer en cada caso particular, la configuración del presupuesto de hecho, la medida de lo imponible y el alcance cuantitativo de la obligación”. **3.16.** Asimismo, Villegas¹⁰ señala que “la determinación tributaria es el acto o conjunto de actos dirigidos a precisar en cada caso si existe una deuda tributaria (an debeat), quién es el obligado a pagar el tributo al fisco (sujeto pasivo) y cuál es el importe de la deuda (quantum debeat)”. **3.17.** De la interpretación conjunta de los artículos 60, 61 y 88 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, precitados, se infiere que la determinación de la obligación tributaria tiene un carácter declarativo, dado que una obligación tributaria solo puede nacer por la realización del hecho imponible previsto en la norma tributaria. **3.18.** Igualmente, el acto de determinación puede ser efectuado, según los casos, por el contribuyente, cuando la legislación haya establecido que el tributo es autodeterminable —supuesto en el cual el contribuyente debe identificar el hecho imponible, la base de cálculo del tributo y su cuantía—; o por la administración

tributaria, cuando se haya establecido que el tributo será determinado por la administración, la que, al efectuarla, deberá agregar a los elementos antedichos la identificación del contribuyente¹¹. **3.19.** La determinación que efectúa el deudor tributario se realiza siempre mediante una declaración jurada, la cual deberá presentarse en la forma, lugar y plazo que establezcan las normas pertinentes y cuyo contenido principal es la identificación de los hechos que originan la obligación tributaria. Asimismo, el Código Tributario, en el numeral 88.1 del artículo 88, establece la presunción absoluta de que toda declaración presentada ante la administración tributaria es una declaración jurada. La presentación de una declaración con datos falsos genera que el deudor sea sancionado y se le aplique la multa pertinente. **3.20.** Cabe precisar que la determinación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario (autodeterminación) está sujeta a fiscalización o verificación por parte de la administración tributaria, quien podrá modificarla cuando constate omisión o inexactitud total o parcial en la información proporcionada por aquel, y, en tal sentido, emitirá una resolución de determinación que modifique en todo o en parte la determinación efectuada por el deudor tributario. **3.21.** Si bien la determinación efectuada inicialmente por el deudor tributario tiene carácter de cierta provisionalmente, ella adquiere el carácter de verdad incontestable si la administración tributaria no la modifica total o parcialmente mediante un procedimiento de fiscalización, que concluye con una resolución que adquiere la condición de firme. Así, los efectos de la determinación efectuada por el deudor tributario se mantendrán en tanto no sea sustituida o rectificadora por el deudor tributario (artículo 88 del Texto Único Ordenado del Código Tributario) o modificada por la administración tributaria. En ambos casos, dicha modificación puede ser total o parcial. **3.22.** De otro lado, con relación a la declaración jurada rectificatoria, el numeral 88.2 del artículo 88 del Texto Único Ordenado del Código Tributario señala que la declaración presentada originalmente por el administrado podrá ser rectificadora, dentro del plazo de prescripción, presentando la declaración rectificatoria respectiva. Añade que, transcurrido el plazo de prescripción, no podrá presentarse declaración rectificatoria alguna. **3.23.** Asimismo, la declaración rectificatoria surtirá efectos con su presentación siempre que determine igual o mayor obligación¹². De otro lado, no surtirá efectos aquella declaración rectificatoria presentada con posterioridad al plazo otorgado por la administración tributaria según lo dispuesto en el artículo 75 del Texto Único Ordenado del Código Tributario o una vez culminado el proceso de verificación o fiscalización parcial o definitiva, por los aspectos de los tributos y periodos o por los tributos y periodos, respectivamente. **3.24.** De lo antes señalado, se tiene que la declaración rectificatoria presentada por el deudor tributario para modificar la declaración jurada presentada originalmente constituye un acto de la voluntad plena que despliega sus efectos jurídicos, porque el deudor tributario, al presentarla, pretende determinar un resultado y tal resultado es tomado en consideración por la administración tributaria. En tal sentido, el deudor tributario es responsable del contenido y los efectos que dicho acto formal produce. **3.25.** Asimismo, la presentación de una declaración jurada rectificatoria por el deudor tributario dentro de un procedimiento de fiscalización o fuera de este, mediante la cual se determine una menor o mayor deuda tributaria, produce los mismos efectos, de conformidad con el artículo 88 del Texto Único Ordenado del Código Tributario. Efectivamente, dicha última declaración será tomada en cuenta y surtirá todos sus efectos (por ejemplo: fijará, de ser el caso, una nueva cuantía de la deuda, servirá de base para la emisión de una orden de pago, acreditará la comisión de la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, entre otros). **3.26.** En suma, la administración tributaria tiene la facultad de determinación y fiscalización para comprobar la veracidad de la información declarada por el contribuyente¹³. Así, una vez finalizado el procedimiento de fiscalización tributaria, su resultado final puede coincidir o no con lo determinado y declarado por el contribuyente. En el primer caso, la coincidencia se debe a que desde un inicio lo declarado por el contribuyente es conforme al ordenamiento o porque en el trámite del procedimiento de fiscalización el contribuyente rectificó su declaración jurada original antes de la notificación de la resolución de determinación que pone fin al procedimiento. **3.27.** Ahora bien, en los casos en que la administración tributaria confirma la determinación efectuada por el contribuyente en sus declaraciones juradas rectificatorias en el marco de un procedimiento de fiscalización, la emisión de los valores no implica un acto de determinación por parte de la administración, en tanto las observaciones realizadas por ella no resultaron siendo reparos, dado que fueron aceptadas por el propio contribuyente al presentar las referidas declaraciones,

que surtieron sus efectos. En tal sentido, la resolución de determinación que se emite al finalizar la fiscalización tendrá como único fin dar por concluido el procedimiento de fiscalización, sin determinar obligación alguna. **3.28.** En dicho contexto, la declaración jurada rectificatoria presentada dentro del procedimiento de fiscalización, en la que se recogen las observaciones efectuadas por la administración tributaria, constituye un acto de la voluntad plena del contribuyente que despliega sus efectos jurídicos; por lo tanto, las resoluciones de determinación emitidas al finalizar el procedimiento de fiscalización no contienen concepto alguno que constituya materia de controversia en el procedimiento contencioso tributario. Lo antes expuesto no constituye de ningún modo una vulneración del derecho a defensa ni impide la facultad de recurrir del administrado. **3.29.** Con relación a lo antes señalado, esta Sala Suprema considera pertinente citar la doctrina de los actos propios, en virtud de la cual no se puede variar de comportamiento injustificadamente cuando se ha generado una expectativa de comportamiento futuro: [...] la buena fe que debe presidir el tráfico jurídico en general y la seriedad del procedimiento administrativo, imponen que la doctrina de los actos propios obliga al demandante a aceptar las consecuencias vinculantes que se desprenden de sus propios actos voluntarios y perfectos jurídicamente hablando, ya que aquella declaración de voluntad contiene un designio de alcance jurídico indudable, manifestado explícitamente, tal como se desprende del texto literal de la declaración, por lo que no es dable al actor desconocer, ahora, el efecto jurídico que se desprende de aquel acto; y que, conforme con la doctrina sentada en sentencias de esta Jurisdicción, como las del Tribunal Supremo de 5 de julio, 14 de noviembre y 27 de diciembre de 1963 y 19 de diciembre de 1964, no puede prosperar el recurso, cuando el recurrente se produce contra sus propios actos.¹⁴ **3.30.** En ese sentido, este Tribunal Supremo considera que es inadmisibles que el administrado fundamente su postura invocando hechos que contrarían sus propias afirmaciones o asuma una postura opuesta a su conducta anterior, tal como ocurre con la presentación de las declaraciones juradas rectificatorias dentro del procedimiento de fiscalización donde se recogen las observaciones efectuadas por la administración tributaria. **3.31.** Como parte del marco normativo propuesto, mencionemos que esta Sala Suprema en la Casación N° 3158-2022, del veinte de abril de dos mil veintitrés, ha establecido el siguiente precedente vinculante, a cuyo criterio nos remitimos: La declaración jurada rectificatoria presentada dentro del procedimiento de fiscalización en la que se recogen las observaciones efectuadas por la administración tributaria, que no llegaron a ser reparos, constituye un acto de la voluntad plena del contribuyente que despliega sus efectos jurídicos; por lo tanto, las resoluciones de determinación emitidas al finalizar el procedimiento de fiscalización, no contienen concepto alguno que constituya materia de controversia en el procedimiento contencioso tributario. **Análisis del caso concreto 3.32.** En el presente caso, el catorce de junio de dos mil dieciséis, mediante Carta de Presentación N° 170011559840-01-SUNAT (folio 1900) y Requerimiento N° 0122170001224 (folios 1914-1917), se comunicó a la recurrente el inicio del procedimiento de fiscalización parcial con el fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones tributarias relacionadas a las retenciones del impuesto a la renta de no domiciliados de los periodos de enero a diciembre del ejercicio dos mil dieciséis. **3.33.** Como consecuencia del referido procedimiento de fiscalización parcial, la administración tributaria emitió el Requerimiento N° 0122180000509, en el cual efectuó observaciones a las operaciones realizadas con sus proveedores no domiciliados Ericsson Telecomunicações S.A. y Kal Solution Tecnología, al considerarlas como servicios digitales, regalías y servicios empresariales llevados a cabo en territorio nacional, y por tanto sujetas a una tasa de retención del impuesto a la renta del 30 %, y no como asistencia técnica, caso en el cual estarían sujetas a una tasa de retención del 15 %, como lo consideró el contribuyente en sus declaraciones juradas originales presentadas mediante formularios virtuales PDT 617. **3.34.** Con fechas seis de abril de dos mil dieciocho, mediante los Formularios PDT 617 – retenciones no domiciliados, de número 750685599 a número 750685610, la citada contribuyente presentó declaraciones juradas rectificatorias de las retenciones del impuesto a la renta de no domiciliados de enero a diciembre de dos mil dieciséis, consignando la tasa del 30 % determinada por la administración tributaria para los citados periodos. En ellas acepta las observaciones realizadas por la administración tributaria y realiza las rectificaciones y pagos correspondientes el seis de abril del mismo año. **3.35.** Con posterioridad, el treinta de abril de dos mil dieciséis, la administración tributaria emitió las Resoluciones de

Determinación N° 012-003-0095599 a N° 012-003-0095610 emitidas con monto cero (S/ 0.00 —cero soles con cero céntimos—) correspondiente a las retenciones del impuesto a la renta de no domiciliados de los periodos tributarios de enero a diciembre del ejercicio dos mil dieciséis. **3.36.** De lo antes expuesto, se verifica que, en el presente caso, la administración tributaria confirmó la determinación efectuada por la recurrente, al no realizar determinación de deuda alguna respecto a las retenciones del impuesto a la renta de no domiciliados de los periodos tributarios de enero a diciembre del ejercicio dos mil dieciséis. **3.37.** En efecto, la recurrente recogió las observaciones realizadas por la administración tributaria con la presentación de las declaraciones rectificatorias, las cuales surtieron sus efectos conforme al artículo 88 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, y sobre dicha base se emitieron el treinta de abril de dos mil dieciséis las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0095599 a N° 012-003-0095610. Por lo tanto, los valores emitidos no contenían reparo alguno que pudiera ser materia de controversia en el proceso contencioso tributario. **3.38.** Conforme a los fundamentos señalados en los considerando precedentes, la recurrente no ha demostrado que, en el presente caso, la sentencia de vista haya incurrido en alguna irregularidad en la emisión de las resoluciones de determinación que fueron notificadas al contribuyente al finalizar el procedimiento de fiscalización, pues concluyó que no contienen concepto alguno que constituya materia de controversia. Por lo tanto, al no existir aspecto controvertido, de ningún modo se vulneran los derechos a defensa y a la seguridad jurídica ni la facultad de recurrir de la recurrente. **3.39.** De otro lado, la parte recurrente denuncia que la sentencia de vista ha cometido infracción normativa del artículo 74 de la Constitución Política del Perú y el numeral 1.11 del artículo IV del título preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que regulan lo relativo al principio de legalidad, al desconocer que la resolución de determinación que contiene reparos aceptados mediante declaración rectificatoria es un acto directamente relacionado con la determinación de la obligación tributaria y por tanto reclamable, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 135 del Texto Único Ordenado del Código Tributario. Asimismo, señala que la Sala ha vulnerado los principios de verdad material, dado que no ordenó que se lleven a cabo todas las acciones necesarias a efectos de determinar la verdadera obligación de la compañía relativa al impuesto a la renta de no domiciliados de enero a diciembre de dos mil dieciséis. **3.40.** Con relación al contenido del principio de legalidad y de reserva de ley, el Tribunal Constitucional afirma lo siguiente: **Expediente N° 2302-2003-AA/TC 32.** [...] En materia tributaria, el principio de legalidad implica, pues, que el ejercicio de la potestad tributaria por parte del Poder Ejecutivo o del Poder Legislativo, debe estar sometida no sólo a las leyes pertinentes, sino, y principalmente, a lo establecido en la Constitución. 33. A diferencia de este principio, la reserva de ley significa que el ámbito de la creación, modificación, derogación o exoneración —entre otros— de tributos queda reservada para ser actuada mediante una ley. El respeto a la reserva de ley para la producción normativa de tributos tiene como base la fórmula histórica “no taxation without representation” —es decir, que los tributos sean establecidos por los representantes de quienes van a contribuir. Así, conforme se establece en el artículo 74 de la Constitución, la reserva de ley, es ante todo una cláusula de salvaguarda frente a la posible arbitrariedad del Poder Ejecutivo en la imposición de tributos. 34. De acuerdo con estas precisiones, tal distinción en el ámbito tributario no puede ser omitida, pues las implicancias que generan tanto el principio de legalidad, así como la reserva de ley no son irrelevantes. Ello es así en la medida que la Constitución ha otorgado tanto al Poder Legislativo, así como al Poder Ejecutivo la posibilidad de ejercer la potestad tributaria del Estado. En el primer caso, el ejercicio se realiza mediante una ley en sentido estricto, mientras que en el caso del Poder Ejecutivo solo puede realizarlo mediante decreto legislativo. 35. Ahora bien, respecto a los alcances de este principio, hemos señalado que la reserva de ley en materia tributaria es una reserva relativa, ya que puede admitir excepcionalmente derivaciones al Reglamento, siempre y cuando, los parámetros estén claramente establecidos en la propia Ley. Asimismo, sostuvimos que el grado de concreción de los elementos esenciales del tributo en la Ley, es máximo cuando regula el hecho imponible y menor cuando se trata de otros elementos; pero, en ningún caso, podrá aceptarse la entrega en blanco de facultades al Ejecutivo para regular la materia. La regulación del hecho imponible en abstracto —que requiere la máxima observancia del principio de legalidad—, comprende la descripción del hecho gravado (aspecto material), el sujeto acreedor y deudor del tributo (aspecto personal), el momento

del nacimiento de la obligación tributaria (aspecto temporal), y el lugar de su acaecimiento (aspecto espacial). [...] **3.41.** No obstante, los principios de legalidad y de reserva de ley en materia tributaria no tienen una visión unívoca en la doctrina constitucional. En este sentido, pueden entenderse como principios con una configuración distinta, como establece el Tribunal Constitucional¹⁵, o como un solo principio, en el que la reserva de ley puede ser entendida como una concreción del principio de legalidad¹⁶; o como una técnica de redacción de disposiciones constitucionales en las que el constituyente le ordena al legislador que ciertos temas deben ser desarrollados por una fuente específica: la ley¹⁷. **3.42.** Asimismo, debemos señalar que el principio de legalidad, reserva de ley en materia tributaria, tiene asignado el cumplimiento de cuatro funciones¹⁸: **a)** Desde una perspectiva democrática, este principio ha respondido a la tradicional exigencia de la autoimposición o consentimiento de los impuestos (nullum tributum sine lege o no taxation without representation), conforme a la cual los poderes públicos no pueden exigir unilateralmente a los ciudadanos (ni estos estarán obligados) el pago de cualquier prestación patrimonial y pública sí, previamente, no ha sido consentida ni regulada por normas jurídicas de mayor rango jerárquico emanadas de representantes políticos legítimos. **b)** Cumple una función de carácter garantista estrictamente individual de la libertad patrimonial y personal del ciudadano frente a las posibles pretensiones recaudatorias arbitrarias del poder público, sobre todo con respecto a los tributos, pues el sentido de la reserva de ley tributaria no es otro que el de asegurar que la regulación de un determinado ámbito vital de las personas dependa exclusivamente de la voluntad de sus representantes. **c)** Preserva la unidad del ordenamiento jurídico para garantizar la igualdad básica o el tratamiento uniforme para los contribuyentes. **d)** Preserva el principio de seguridad jurídica. La certeza del derecho posibilita que los contribuyentes puedan conocer con precisión el alcance de sus obligaciones fiscales y las consecuencias que pueden derivarse de su conducta. **3.43.** De otro lado, el principio de verdad material previsto en el numeral 1.11 del artículo IV de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece que la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley. **3.44.** Al respecto no corresponde que esta Sala Suprema emita pronunciamiento con relación a los argumentos vinculados con la controversia de fondo, ha quedado demostrado que las observaciones efectuadas por la administración fueron aceptadas por la recurrente en su declaración jurada rectificatoria. En tal sentido, en el presente caso, las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0095599 a N° 012-003-0095610 emitidas al finalizar el procedimiento de fiscalización no contienen concepto alguno que constituya materia de controversia, pues no tienen reparo alguno. Por tanto, la recurrente no ha demostrado que la sentencia de vista haya vulnerado los principios de legalidad y verdad material. **3.45.** Por todas las consideraciones antes expuestas, corresponde declarar **infundadas** estas infracciones normativas de naturaleza material denunciadas por la recurrente. **DECISIÓN** Por tales consideraciones, **DECLARARON INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la empresa demandante **Compañía Ericsson S.A.**, mediante escrito del doce de diciembre de dos mil veintidós (folios 2055-2077). En consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista contenida en la resolución número dieciséis, del veintiocho de noviembre de dos mil veintidós (folios 2039-2049), emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima; y **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por Compañía Ericsson S.A. contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria y el Tribunal Fiscal, sobre acción contencioso administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como **ponente** el señor Juez Supremo **Pereira Alagón**. SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, **PEREIRA ALAGÓN**, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.

¹ En adelante, todas las citas provienen de este expediente, salvo indicación distinta.

² Se transcribe las reseñas elaboradas en su oportunidad.

³ HITTERS, Juan Carlos (2002). Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.

⁴ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

⁵ ATIENZA, Manuel (2006). Las razones del derecho. Derecho y argumentación. Lima, Palestra Editores; p. 61.

⁶ MORESO, Juan José y VILAJOSANA, Josep María (2004). Introducción a la teoría del derecho. Madrid, Marcial Pons Editores; p. 184

⁷ IGARTUA, Juan (2014). El razonamiento en las resoluciones judiciales. Lima-Bogotá, Palestra-Temis; p. 2

⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 3943-2006-PA/TC, del once de diciembre de dos mil seis. Estos conceptos se expusieron, antes, en los votos singulares de los magistrados Gonzales Ojeda y Alva Orlandini contenidos en el Expediente N° 1744-2005-PA/TC, del once de mayo del dos mil cinco.

⁹ GIULIANI FONROUGE, Carlos (1977). Derecho financiero. Volumen 1. Buenos Aires, Depalma; p. 453.

¹⁰ VILLEGAS, Héctor (2002). Curso de finanzas, derecho financiero y tributario. Octava edición. Buenos Aires, Astrea.; p.395.

¹¹ SEVILLANO, Sandra. M. (2019). Manual de derecho tributario. Código Tributario y principios generales. Segunda edición revisada y aumentada. Lima, Fondo Editorial PUCP; p. 75.

¹² En caso contrario, surtirá efectos si dentro de un plazo de cuarenta y cinco (45) días hábiles siguientes a su presentación, la administración tributaria no emite pronunciamiento sobre la veracidad y exactitud de los datos contenidos en ella.

¹³ La facultad de fiscalización se ejerce en forma discrecional (último párrafo de la norma IV del título preliminar del Código Tributario).

¹⁴ GONZALES PÉREZ, Jesús (1983). Principio general de la buena fe en el derecho administrativo. Madrid, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas; p. 106.

En el caso Riggs vs. Palmer, la Corte Suprema de los Estados Unidos de Norteamérica se pronunció indicando que a nadie se le debe permitir beneficiarse de su propio fraude, o tomar ventaja de su propio error, fundar cualquier demanda sobre su propia iniquidad, o adquirir propiedad sobre la base de su propio crimen. En este mismo sentido, la Corte Constitucional colombiana, considerando el nemo auditur propriam turpitudinem allegans como un principio de derecho, ha señalado lo siguiente en la Sentencia T-122/17:

Una persona no es digna de ser oída ni menos pretender el reconocimiento de un bien jurídico a partir de su conducta reprochable. Para la Corte, nadie puede presentarse a la justicia para pedir la protección de los derechos bajo la conciencia de que su comportamiento no está conforme al derecho y los fines que persigue la misma norma. Este principio no tiene una formulación explícita en el ordenamiento jurídico. No obstante, lo anterior, la Corte Constitucional ha hecho alusión a su naturaleza de regla general del derecho, al derivarse de la aplicación de la analogía iuris. Por ello, cuando el juez aplica dicha regla, se ha señalado que el mismo no hace otra cosa que actuar con fundamento en la legislación.

¹⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2302-2003-AA/TC, del trece de abril de dos mil cinco.

¹⁶ Así, refiere Romero-Flor:

En este sentido, y teniendo siempre en cuenta que la reserva de ley constituye una concreción del principio genérico de legalidad, nosotros vamos a utilizar indistintamente ambas expresiones como si fueran sinónimos, aunque en ocasiones, la denominación de principio de legalidad sea más ajustada que la indicada de reserva de ley.

ROMERO-FLORES, Luis María (2013). "La reserva de ley como principio fundamental del derecho tributario". En Dixi, Vol. 15, N° 18; p. 52.

¹⁷ <https://ruidera.uclm.es/server/api/core/bitstreams/0b621775-6a6f-4dd7-a369-a629b024c0ed/content>

Sobre los significados del principio de reserva de la ley, la Corte Constitucional colombiana ha señalado lo siguiente en la Sentencia C-507/14:

La expresión reserva de ley tiene varios significados o acepciones, en primer lugar, se habla de reserva general de ley en materia de derechos fundamentales, para hacer referencia a la prohibición general de que se puedan establecer restricciones a los derechos constitucionales fundamentales en fuentes diferentes a la ley. Sólo en normas con rango de ley se puede hacer una regulación principal que afecte los derechos fundamentales. En segundo lugar la expresión reserva de ley se utiliza como sinónimo de principio de legalidad, o de cláusula general de competencia del Congreso, la reserva de ley es equivalente a indicar que en principio, todos los temas pueden ser regulados por el Congreso mediante ley, que la actividad de la administración (a través de su potestad reglamentaria) debe estar fundada en la Constitución (cuando se trate de disposiciones constitucionales con eficacia directa) o en la ley (principio de legalidad en sentido positivo). Y en tercer lugar, reserva de ley es una técnica de redacción de disposiciones constitucionales, en las que el constituyente le ordena al legislador que ciertos temas deben ser desarrollados por una fuente específica: la ley. En este último sentido todos los preceptos constitucionales en los que existe reserva de ley imponen la obligación que los aspectos principales, centrales y esenciales de la materia objeto de reserva estén contenidos (regulados) en una norma de rango legal. Es decir, en la ley en cualquiera de las variantes que pueden darse en el Congreso de la República, decretos leyes, o decretos legislativos. Las materias que son objeto de reserva de ley pueden ser "delegadas" mediante ley de facultades extraordinarias al Ejecutivo para que sea éste quien regule la materia mediante decretos leyes. Pero las materias objeto de reserva de ley no pueden ser "deslegalizadas", esto es, el legislador no puede delegar al Ejecutivo que regule esa materia mediante reglamento, en desarrollo del artículo 189.11 de la Constitución.

¹⁸ ROMERO-FLORES, op. cit., p. 53

C-2249333-46

CASACIÓN N° 36229-2022 LIMA

TEMAS: USO DE CANALES FINANCIEROS -RECUPERACIÓN DE CAPITAL INVERTIDO

SUMILLA: En cuanto a la interpretación errónea del artículo 8

de la Ley N° 28194, la redacción de la norma permite advertir que al no existir un mandato expreso de prohibición de los medios de pago bancarizados en el exterior, se encuentra la posibilidad del contribuyente de elegir a los mismos como un mecanismo de pago válido, ello como una prerrogativa que se desprende del principio de vinculación negativa, es decir, de su facultad de realizar todo aquello que no se encuentre expresamente prohibido por ley. Asimismo, en cuanto a la infracción normativa por interpretación errónea de los artículos 6, 20, 21 y 76 (inciso g) de la Ley del Impuesto a la Renta, así como de los artículos 11 y 57 de su reglamento, esta Sala Suprema considera que la Ley del Impuesto a la Renta y su reglamento no toman en cuenta las diferencias que existen en las distintas modalidades de reducción de capital por absorción de pérdidas, ni contienen precisión alguna sobre la verdadera naturaleza de la reducción de capital por "restablecimiento del equilibrio social", y que no es posible ignorar su finalidad y tratamiento societario, así como los distintos hechos que lo generan; por tanto, corresponde asumir que el reconocimiento de capital invertido de acciones cuyo valor nominal fue reducido por causal de restablecimiento del equilibrio social, y que a su vez no generaron restitución alguna de su inversión a los accionistas, debe ser por el mismo monto que el costo de adquisición.

PALABRAS CLAVE: medios de pago, recuperación de capital invertido, certificado de reconocimiento de capital invertido

Lima, veinte de julio de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA **VISTA** La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN** En el presente proceso sobre nulidad de resolución administrativa, la demandante, **Empresa Nacional de Telecomunicaciones Sociedad Anónima**, interpuso recurso de casación el doce de septiembre de dos mil veintidós, contra la sentencia de vista, del veintiséis de agosto de dos mil veintidós (foja mil trescientos cuarenta y uno del expediente judicial electrónico -EJE¹), expedida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmó la sentencia de primera instancia, contenida en la resolución número ocho, del veinticinco de mayo de dos mil veintidós (foja mil ciento sesenta y uno), que declaró infundada la demanda. Antecedentes Demanda Mediante escrito de fecha veintiséis de abril de dos mil veintiuno (foja tres), **Empresa Nacional de Telecomunicaciones Sociedad Anónima** interpuso demanda contra el **Tribunal Fiscal y la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)**, solicitando como petitorio lo siguiente: **Primera pretensión principal:** Nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07791-3-2020, del once de diciembre de dos mil veinte, mediante la cual se ha agotado la vía administrativa en el procedimiento relacionado con la solicitud de recuperación de capital invertido por la compañía respecto a tres mil ciento ochenta y un millones cuatrocientos catorce mil ochenta y nueve (3181'414,089) acciones de la empresa peruana Entel Perú Sociedad Anónima solo por un monto de dos mil setecientos setenta y cuatro millones novecientos cincuenta y seis mil trescientos ochenta y seis soles con cero céntimos (S/ 2774'956,386.00) de un total solicitado de cuatro mil ochocientos tres millones seiscientos treinta y dos mil cuatrocientos cincuenta y cinco soles con cero céntimos (S/ 4803'632,455.00), y se formuló tres reparos por los siguientes montos y conceptos: **i)** desconocimiento del costo de adquisición de acciones por no encontrarse sustentada en medios de pago autorizados, mil treinta y cuatro millones ciento ochenta y dos mil cuatrocientos cincuenta y seis soles con cero céntimos (S/ 1034'182,456.00); **ii)** desconocimiento de acciones amortizadas por reducción de capital para la absorción de pérdidas, novecientos noventa millones trescientos noventa y tres mil seiscientos catorce soles con cero céntimos (S/ 990'393,614); y **(iii)** tipo de cambio aplicable a los aumentos de capital por capitalización de deuda, cuatro millones cien mil soles con cero céntimos (S/ 4'100,000), por ello solicita la nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07791-3-2020 en el extremo que confirma los reparos indicados en los numerales **i)** y **ii)** del párrafo anterior, por un total de dos mil veinticuatro millones quinientos setenta y seis mil setenta soles con cero céntimos (S/ 2024'576,070.00). **Segunda pretensión principal:** Se emita un pronunciamiento de plena jurisdicción mediante el cual se reconozca que la demandante, Empresa Nacional de Telecomunicaciones

Sociedad Anónima, ha invertido en total la suma de cuatro mil setecientos noventa y nueve millones quinientos treinta y dos mil cuatrocientos cincuenta y seis soles con cero céntimos (S/ 4799'532,456.00) por la adquisición de las tres mil ciento ochenta y un millones cuatrocientos catorce mil ochenta y nueve (3181'414,089 acciones) de Entel Perú Sociedad Anónima, por lo que, corresponde que se emita el certificado de recuperación de capital invertido por los montos involucrados en los dos reparos impugnados mediante la presente demanda e identificados como **reparo i)** y **reparo ii)**, toda vez que mediante la Resolución de Intendencia N° 0120240001693/SUNAT solo se ha autorizado la certificación de dos mil setecientos setenta y cuatro millones novecientos cincuenta y seis mil trescientos ochenta y seis soles con cero céntimos (S/ 2774'956,386.00). **Pretensión accesoria a la segunda pretensión principal:** Se ordene a la administración tributaria emitir a favor de Empresa Nacional de Telecomunicaciones Sociedad Anónima el certificado de recuperación de capital invertido que corresponde a los montos involucrados en los dos reparos impugnados en la presente demanda e identificados como **reparo i)** y **reparo ii)**. Sentencia de primera instancia Mediante sentencia de fecha veinticinco de mayo de dos mil veintidós (foja mil ciento sesenta y uno), el Vigésimo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros declaró infundada la demanda en todos sus extremos por considerar que: **a)** En cuanto a la pretensión principal, esto es, sobre el costo de adquisición de las acciones no sustentada en medios de pago autorizados, sostiene que para deducir el costo computable por la adquisición de acciones en virtud del Contrato de Compra de Acciones, de fecha cuatro de abril de dos mil trece, cuya certificación de recuperación de capital invertido se solicita por el monto de mil treinta y cuatro millones ciento ochenta y dos mil cuatrocientos cincuenta y seis soles con cero céntimos (S/ 1034'182,456.00), la demandante estaba obligada a pagar la contraprestación utilizando los medios de pago a que se refiere el artículo 5 de la Ley N° 28194², mediante entidades financieras. Sin embargo, de autos se acredita que la demandante no utilizó los medios de pago en la compra de acciones plasmada en el Contrato de Compra de Acciones del cuatro de abril de dos mil trece, y solamente presentó correos y constancias que evidencian transferencias en cuentas abiertas en entidades bancarias no domiciliadas, las mismas que, lógicamente, no están bajo la supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros, y, en consecuencia, las transferencias de fondos realizadas por la demandante no se sustentan en los medios de pago señalados en el artículo 5 de la Ley N° 28194. **b)** En cuanto al argumento en virtud del cual la demandante alega que una interpretación que admita la posibilidad de acreditar la veracidad de las operaciones con medios de pago distintos a los medios bancarizados por las entidades de nuestro sistema financiero, es contraria a esta finalidad y al principio de verdad material, el Juzgado sostiene que la finalidad de lo que en términos corrientes se conoce como "bancarización" es evitar la evasión y el fraude tributario, y al haber sido emitida mediante una norma de orden público debe ser cumplida por los contribuyentes y controlada por la administración tributaria. Asimismo, enfatiza que el artículo 86 del Texto Único Ordenado del Código Tributario establece que los funcionarios y servidores que laboren en la administración tributaria al aplicar los tributos, sanciones y procedimientos que corresponda, se sujetarán a las normas tributarias de la materia. En ese sentido, no existe ninguna vulneración del principio de verdad material, como alega la demandante. **c)** Seguidamente, sostiene que la Junta General de Accionistas de Entel Perú Sociedad Anónima acordó en tres oportunidades la reducción de su capital social con la finalidad de restablecer el equilibrio entre el capital social y el patrimonio neto, disminuido por pérdidas. Tal reducción consta en las escrituras públicas del tres de octubre de dos mil catorce, del veinte de enero de dos mil dieciséis y del uno de febrero de dos mil diecisiete; en esas tres oportunidades, se amortizó setecientos setenta millones cuatrocientos setenta y cuatro mil quinientos noventa y siete (770'474,597), ochocientos sesenta y nueve millones seiscientos treinta mil quinientos ocho (869'630,508) y cuatrocientos ochenta y ocho millones ochocientos ochenta y dos mil (488'882,000) acciones. En ese sentido y acorde a lo vertido por el Tribunal Fiscal, la reducción de capital para absorber pérdidas mediante la amortización de acciones determina la extinción del costo computable de las acciones amortizadas, por lo cual la certificación de recuperación de capital invertido debe otorgarse solo por el costo computable de las acciones remanentes; por lo que resulta con arreglo a derecho que como consecuencia de la determinación del costo promedio ponderado de las acciones remanentes del capital

social de Entel Perú Sociedad Anónima se excluyan las sumas invertidas en mil trescientos cincuenta y ocho millones quinientos diez mil quinientos ocho (1358'510,508) acciones, que fueron amortizadas como motivo de las reducciones de capital acordadas en las Juntas Generales de Accionistas del dieciséis de diciembre de dos mil quince y del treinta y uno de diciembre de dos mil dieciséis, lo cual en modo alguno constituye una vulneración al principio de legalidad, como asevera la demandante. **d)** Agrega que el Informe N° 198-2009-SUNAT/2B0000 no resulta vinculante y el tenor del mismo, sobre el reconocimiento del capital invertido en el caso de la disminución del valor nominal de las acciones como consecuencia de la reducción del capital, siendo este un caso distinto al que ahora ocupa a su judicatura. Asimismo, sostiene que solo las sentencias emitidas por la Corte Suprema resultan vinculantes para ella, acorde a lo establecido en el artículo 36 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo. **e)** Finalmente, en cuanto a la solicitud de que el Juzgado emita un pronunciamiento de plena jurisdicción mediante el cual se reconozca que la demandante ha invertido en total la suma de cuatro mil setecientos noventa y nueve millones quinientos treinta y dos mil cuatrocientos cincuenta y seis soles con cero céntimos (S/ 4799'532,456.00) por la adquisición de las tres mil ciento ochenta y un millones cuatrocientos catorce mil ochenta y nueve (3181'414,089) acciones de Entel Perú Sociedad Anónima, corresponde que se emita el certificado de recuperación de capital invertido por los montos involucrados en los dos reparos impugnados en su demanda e identificados como **reparo i)** y **reparo ii)** toda vez que mediante la Resolución de Intendencia N° 012024000-01693/SUNAT solo se ha autorizado la certificación de dos mil setecientos setenta y cuatro millones novecientos cincuenta y seis mil trescientos ochenta y seis soles con cero céntimos (S/ 2774'956,386.00). El Juzgado señala que esta pretensión es similar a la contenida en la pretensión principal, siendo que igualmente solicita la emisión del certificado de recuperación de capital invertido. Asimismo, hace referencia a los reparos que oportunamente fueron materia de análisis, por lo que, vía motivación por remisión, reitera que la pretensión principal deviene infundada por haberse verificado que no existe ninguna causal de nulidad en las citadas resoluciones administrativas. Sentencia de vista Mediante sentencia de vista del veintiséis de agosto de dos mil veintidós (foja mil doscientos sesenta y siete), la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, resolvió **confirmar** la sentencia que declaró **infundada** la demanda en todos sus extremos. Argumenta lo siguiente: **a)** En cuanto al primer agravio, el colegiado manifiesta que en cuanto al reparo consistente en el desconocimiento del costo computable de acciones no sustentada en medios de pago autorizados, los medios de pago autorizados según el artículo 5 de la Ley N° 28194 están referidos a aquellos que son utilizados por empresas del sistema financiero, entendiéndose con ello que son aquellas empresas autorizadas y supervisadas por la Superintendencia de Banca y Seguros, y que según lo dispuesto en el título I de la sección primera de la Ley N° 26702³, a efectos de su autorización por la indicada superintendencia, tales empresas deben constituirse en el país, ya sea como sociedad anónima o sucursales de empresas financieras del sector. En el presente caso, tal como la propia demandante reconoce, no ha hecho uso de medios de pago autorizados conforme lo regulado por el artículo 5 de la Ley N° 28194, respecto de la adquisición de acciones mediante el Contrato de Compra de Acciones del cuatro de abril de dos mil trece, conforme así se acredita de la documentación presentada con ocasión del Requerimiento N° 122180002417. En ese contexto, la demandante presentó una constancia y correos por operaciones de fondos entre cuentas abiertas en empresas bancarias o financieras no domiciliadas, las cuales no se encuentran bajo la supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros, y al no corresponder a alguno de los supuestos de excepción, dichas transferencias de fondos no califican como medios de pago autorizados de acuerdo con lo exigido por la Ley N° 28194. Por tanto, la actuación de la administración tributaria, corroborada por el Tribunal Fiscal y el a quo, se ha desarrollado con sujeción al principio de legalidad. **b)** Acorde a lo precisado en el inciso a) del artículo 57 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, así como en los artículos 20 y 21 del mismo dispositivo legal, el costo computable se refiere únicamente a los bienes enajenados, es decir, transferidos, o en otras palabras aquellos que son materia de solicitud de recuperación de capital invertido al momento de la solicitud presentada a la SUNAT (número de acciones), quien sobre la base de la información cierta, como

lo es el real número de acciones a transferir, evaluará el costo de estas, es decir, emitirá un pronunciamiento respecto del real número de acciones a enajenarse. En ese sentido, los argumentos planteados por la demandante no se condicen con el contenido literal de los artículos mencionados ni mucho menos con el contenido literal del inciso a) del artículo 57 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, los cuales se refieren al costo computable de los bienes que se enajenan y que serán materia de solicitud para la certificación del costo computable. En ninguno de los artículos mencionados se hace referencia al costo real de la inversión, como erróneamente interpreta la actora en su demanda. c) En lo referido a la amortización de reducción de capital, la demandante sostiene que no se le puede desconocer el total invertido, principalmente porque la inversión no ha sido recuperada. Al respecto, se aprecia en autos que mediante Junta General de Accionistas de Entel Perú Sociedad Anónima se acordó en tres oportunidades aumentar el capital social y reducirlo con la finalidad de establecer el equilibrio entre el capital social y el patrimonio neto disminuidos como consecuencia de las pérdidas, amortizando las acciones emitidas. Así, mediante escritura pública del tres de octubre de dos mil catorce, la Junta General de Accionistas de Entel Perú Sociedad Anónima acordó la reducción de su capital con la finalidad de restablecer el equilibrio entre el capital social y el patrimonio neto disminuidos como consecuencia de pérdidas, para lo cual, el bloque de acciones de mil setecientos ochenta y tres millones setenta y tres mil ciento noventa y nueve (1783'073,199) se redujo a mil doce millones quinientos noventa y ocho mil seiscientos dos (1012'598,602); en consecuencia, se amortizaron setecientos setenta millones cuatrocientos setenta y cuatro mil quinientos noventa y siete (770'474,597) acciones. Sin embargo, este bloque de acciones corresponde al bloque de acciones recibidas en ocasión de contrato del cuatro de abril de dos mil trece, cuya cancelación no fue acreditada con medios de pago autorizados, por lo que no se reconoció el costo de adquisición correspondiente. De igual forma, mediante escritura pública del veinte de enero de dos mil dieciséis, la Junta General de Accionistas de Entel Perú Sociedad Anónima acordó la reducción de su capital social con la finalidad de restablecer el equilibrio entre el capital social y el patrimonio neto disminuidos como consecuencia de pérdidas, para lo cual el bloque de acciones de dos mil quinientos cincuenta y siete millones quinientos setenta y cuatro mil quinientos noventa y siete (2'557'574,597) se redujo a mil seiscientos ochenta y siete millones novecientos cuarenta y cuatro mil ochenta y nueve (1687'944,089); en consecuencia, se amortizaron ochocientos sesenta y nueve millones seiscientos treinta mil quinientos ocho (869'630,508) acciones. Posteriormente, mediante escritura pública del uno de febrero de dos mil diecisiete, la Junta General de Accionistas de Entel Perú Sociedad Anónima, acordó la reducción de su capital con la finalidad de restablecer el equilibrio entre el capital social y el patrimonio neto disminuidos como consecuencia de pérdidas, para lo cual el bloque de acciones de dos mil trescientos sesenta y seis millones novecientos cuarenta y cuatro mil ochenta y nueve (2366'944,089) se redujo a mil ochocientos setenta y ocho millones sesenta y cuatro mil ochenta y nueve (1'878'064,089); en consecuencia, se amortizaron cuatrocientos ochenta y ocho millones ochocientos ochenta mil (488'880,000) acciones. Como se puede apreciar en el presente caso, la administración tributaria ha determinado el costo promedio ponderado de las acciones teniendo en cuenta lo dispuesto por el inciso e) del numeral 21.2 del artículo 21 de la Ley y el inciso e) del artículo 11 de su reglamento sin considerar el valor de las acciones amortizadas como consecuencia de la reducción de capital acordadas para la absorción de pérdidas del dieciséis de diciembre de dos mil quince y treinta y del uno de diciembre de dos mil dieciséis. Esto es, en virtud a las precitadas normas reglamentarias, corresponde la determinación del costo promedio ponderado. A mayor abundamiento, la reducción de capital para absorber pérdidas mediante la amortización de acciones determina la extinción del costo computable de las acciones amortizadas; por tanto, la certificación de recuperación del capital invertido debe otorgarse solo por el costo computable de las acciones remanentes. Materia controvertida en el presente caso Con relación a los hechos determinados por las instancias de mérito y en concordancia con las causales por las que fue admitido el recurso de casación interpuesto, concierne a esta Sala Suprema determinar si corresponde reconocer el valor de adquisición de las acciones que le fueron transferidas a la demandante por un total de mil treinta y cuatro millones ciento ochenta y dos mil cuatrocientos cincuenta y seis soles con cero céntimos (S/ 1034,182,456.00), mediante contratos privados, y a la vez si corresponde reconocer los montos

comprendidos en las reducciones de capital que han sido reparadas por un total de novecientos noventa millones trescientos noventa y tres mil seiscientos catorce soles con cero céntimos (S/ 990,393,614.00). **Causales procedentes del recurso de casación** Mediante auto de calificación del cinco de diciembre de dos mil veintidós (foja doscientos veintiuno del cuaderno de casación), la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la empresa demandante, Empresa Nacional de Telecomunicaciones Sociedad Anónima, por las siguientes causales: **1. Infracción normativa por inaplicación de los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, referido al derecho constitucional al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva en su variante de la debida motivación de las resoluciones judiciales** La parte demandante ha cumplido con señalar argumentos suficientes y claros vinculados a la presunta vulneración a la debida motivación por parte de la Sala Superior, pues refiere que la sentencia de vista incurre en una motivación aparente, dado que no se ha pronunciado sobre los argumentos presentados por el recurrente vinculados a los artículos referidos a los medios de pago y la finalidad de la Ley N° 28194. Asimismo, ha omitido pronunciarse sobre la operación de reducción de capital con amortización de acciones y determinar si la misma tiene la capacidad de eliminar el derecho del inversionista a recuperar su inversión o el costo que pagó por la compra de dichas acciones. Finalmente señala que la Sala Superior no se ha pronunciado concretamente respecto a las particularidades que no permiten aplicar un caso similar, como es el denominado Caso Scania. **2. Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 8 de la Ley N° 28194 e inaplicación del artículo IV (numeral 1.11) de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (principio de verdad material), de la norma XVI del Código Tributario (principio de realidad económica), con la consecuente infracción del artículo 74 de la Constitución Política del Estado (principio de no confiscatoriedad)** La recurrente ha señalado su tesis interpretativa y sus argumentos vinculados a lo contenido en el artículo 8 de la Ley N° 28194; del mismo modo, ha precisado de forma clara la infracción normativa respecto a la inaplicación del artículo IV (numeral 1.11) de la Ley del Procedimiento Administrativo General y la norma XVI del Código Tributario, y ha presentado los argumentos suficientes sobre la infracción normativa del artículo 74 de la Constitución Política del Perú. **3. Infracción normativa por interpretación errónea de los artículos 6, 20, 21 y 76 (inciso g) de la Ley del Impuesto a la Renta, así como de los artículos 11 y 57 de su reglamento, y vulneración del artículo 2 (numeral 2) de la Constitución Política del Estado (principio de igualdad en la aplicación de la ley), con la consecuente violación del artículo 74 de la Constitución Política del Estado (principio de no confiscatoriedad)** La recurrente ha precisado su tesis interpretativa y los argumentos vinculados a lo contenido en los artículos 6, 20, 21 y 76 (inciso g) de la Ley del Impuesto a la Renta, así como en los artículos 11 y 57 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, ello vinculado a la vulneración del artículo 2 (numeral 2) de la Constitución Política del Perú y lo contenido en el artículo 74 de la Constitución Política del Perú. **CONSIDERANDOS PRIMERO.** El recurso de casación **1.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **1.2.** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento "y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional"⁴, y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **1.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, se debe precisar que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención

de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso⁵, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **SEGUNDO. Delimitación de la controversia 2.1.** En el recurso de casación objeto de análisis se han formulado infracciones normativas de carácter procesal (error in procedendo) e infracciones normativas de carácter material (error in iudicando); por tanto, corresponde, en primer término, que esta Sala Suprema emita pronunciamiento respecto a las denuncias de carácter procesal, toda vez que, de ser estimadas, carecería de objeto pronunciarse sobre las otras causales. Solo en caso de desestimen las infracciones normativas de carácter procesal, se analizarán las de carácter material. **2.2.** En consideración a los antecedentes narrados y antes de proceder con el análisis de las causales procesales y posteriormente —de corresponder— de las causales materiales, es necesario dejar en claro que en el proceso judicial se discutió el supuesto de la variable “costo de adquisición” y la recuperación del capital invertido, siendo que, la presente controversia cuestiona los reparos siguientes: i) costo de adquisición de acciones no sustentada en medios de pago y ii) acciones amortizadas por reducción de capital. De esta forma, el análisis de las causales —tanto de naturaleza procesal como material— se realizará teniendo en cuenta ambos aspectos controvertidos, así como las implicancias que los diferencian entre sí. En consecuencia, la decisión a la que se arribe respecto a uno de ellos no necesariamente repercutirá o incidirá en la decisión que se acoja sobre el otro aspecto. **Análisis de las causales de naturaleza procesal TERCERO. Infracción al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales previsto en los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, referido al derecho constitucional al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva en su vertiente de la debida motivación de resoluciones judiciales; así como inaplicación del artículo IV (numeral 1.11) de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (principio de verdad material) y la norma XVI del Código Tributario (principio de realidad económica), con la consecuente infracción del artículo 74 de la Constitución Política del Estado (principio de no confiscatoriedad), y la vulneración del artículo 2 (numeral 2) de la Constitución Política del Estado (principio de igualdad en la aplicación de la ley), con la consecuente violación del artículo 74 de la Constitución Política del Estado (principio de no confiscatoriedad) 3.1.** Advirtiéndose que se declaró procedente el recurso de casación promovido por la demandante Empresa Nacional de Telecomunicaciones Sociedad Anónima por causales de naturaleza procesal al denunciar el derecho a una motivación adecuada, corresponde realizar el análisis conjunto de los fundamentos que sustentan el medio impugnatorio, luego de lo cual se procederá a emitir pronunciamiento. Para este fin, corresponde citar el dispositivo legal cuya infracción de alega: **Constitución Política del Perú Artículo 139°.-** Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. [...] 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan. **3.2.** En este sentido, iniciamos el análisis casatorio haciendo mención al debido proceso (o proceso regular), recogido en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, derecho complejo que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un

proceso o procedimiento o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho, incluido el Estado, que pretenda hacer uso abusivo de sus prerrogativas. **3.3.** El derecho al proceso regular constituye un conjunto de garantías de las cuales goza el justiciable, que incluyen el derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa), derecho a ser juzgado por un juez imparcial que no tenga interés en un determinado resultado del juicio, derecho a la tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate), derecho a la prueba, derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso y derecho al juez legal. **3.4.** El derecho al debido proceso comprende también, entre otros derechos, el de motivación de las resoluciones judiciales, previsto en el numeral 5 del artículo 139 de la Carta Fundamental, esto es, obtener una resolución fundada en derecho mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron, dispositivo que es concordante con lo preceptuado por el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil⁶ y el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS⁷. **3.5.** Además, la exigencia de motivación suficiente garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional⁸. **3.6.** El **proceso regular** en su expresión de motivación escrita de las resoluciones judiciales, entiende que una motivación defectuosa puede expresarse en los siguientes supuestos: **a) Falta de motivación propiamente dicha:** cuando se advierte una total ausencia de motivación en cuanto a la decisión jurisdiccional emitida en el caso materia de conflicto, sea en el elemento fáctico y/o jurídico; **b) Motivación aparente:** cuando el razonamiento en la sentencia sea inconsistente, sustentado en conclusiones vacías que no guardan relación con el real contenido del proceso; **c) Motivación insuficiente:** cuando se vulnera el principio lógico de la razón suficiente, es decir que el sentido de las conclusiones a las que arriba el juzgador no se respalda en pruebas fundamentales y relevantes, de las cuales este debe partir en su razonamiento para lograr obtener la certeza de los hechos expuestos por las partes y la convicción que lo determine en un sentido determinado, respecto de la controversia planteada ante la judicatura; y **d) Motivación defectuosa en sentido estricto:** cuando se violan las leyes del hacer/pensar, tales como la de no contradicción (nada puede ser y no ser al mismo tiempo), la de identidad (correspondencia de las conclusiones a las pruebas), y la del tercio excluido (una proposición es verdadera o falsa, no hay tercera opción), entre otros, omitiendo los principios elementales de la lógica y la experiencia común. **3.7.** Asimismo, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales tiene como una de sus expresiones el **principio de congruencia**, establecido en el artículo VII del título preliminar del Código Procesal Civil, el cual exige el pronunciamiento del juez mediante una sentencia que contenga la decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida, declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal, en virtud de lo cual los jueces no pueden otorgar más de lo demandado o cosa distinta a lo pretendido, ni fundar sus decisiones en hechos no aportados por los justiciables, con obligación, entonces, de pronunciarse sobre las alegaciones expuestas por las partes, tanto en sus escritos postulatorios como, de ser el caso, en sus medios impugnatorios, de tal manera que cuando se decide u ordena sobre una pretensión no postulada en el proceso, y menos fijada como punto controvertido, o a la inversa, cuando se excluye dicho pronunciamiento, se produce una incongruencia, lo que altera la relación procesal y transgrede las garantías del proceso regular. **3.8.** En el sentido descrito, se tiene que la **observancia del principio de congruencia implica** que en toda resolución judicial exista i) coherencia entre lo peticionado por las partes y lo finalmente resuelto, sin omitir, alterar o excederse de dichas peticiones (congruencia externa), y ii) armonía entre la motivación y la parte resolutive (congruencia interna), de tal manera que la decisión sea el reflejo y externalización lógica, jurídica y congruente del razonamiento del juzgador, conforme a lo actuado en la causa concreta, todo lo cual garantiza la observancia del derecho al debido proceso, resguardando a los particulares y a la colectividad de las decisiones arbitrarias, conforme a lo establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 11 de la Sentencia N°

1230-2003-PCH/TC. **3.9.** Entonces, el derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). **3.10.** Resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas, pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda de las peticiones ante él formuladas. Sin embargo se debe considerar que el tratamiento del principio de congruencia procesal en el proceso civil no puede equipararse al tratamiento que se debe otorgar en el proceso contencioso administrativo; máxime si se tiene en cuenta que este proceso especial es de plena jurisdicción, conforme al inciso 2 del artículo 5 y al inciso 2 del artículo 40 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, y de índole tutiva, al tener como finalidad el control jurídico de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados, esto es, están en juego intereses estatales, de acuerdo a lo previsto en el artículo 1 de la Ley N° 27584 y el artículo 148 de la Constitución Política del Perú. De modo que, siguiendo el razonamiento esbozado y el contenido de la Ley N° 27584, el reconocimiento de la vulneración del derecho no es suficiente, en tanto resulta necesario que se adopten las medidas que sean necesarias para tal fin; lo cual, en aplicación del principio de congruencia procesal —con los rasgos característicos de este proceso especial— implica flexibilizar dicho principio en la línea de la división “integral” de la legalidad de los actos administrativos y del restablecimiento o reconocimiento de la situación jurídica lesionada, aun cuando no hayan sido pretendidas en la demanda, siempre que quede evidenciado del debate y de los elementos aportados al proceso. **3.11.** Siendo ello así, en el presente caso, se observa que la recurrente **Empresa Nacional de Telecomunicaciones Sociedad Anónima** denuncia la vulneración del debido proceso y del derecho a una motivación adecuada, y sostiene, entre otros, que la Sala Superior no cumplió con pronunciarse respecto de los agravios descritos en su escrito de apelación, toda vez que interpretó erróneamente el artículo 8 de la Ley N° 28194, el cual permite la deducción de los costos de adquisición acreditados de modo fehaciente, aun cuando no se hayan utilizado medios de pago de la banca nacional, sino de bancos extranjeros, en coherencia con el principio de verdad material; asimismo, tampoco se habría valorado que el Juzgado no interpretó los artículos 1, 6, 21 y 76 (inciso g) de la Ley del Impuesto a la Renta, así como los artículos 11 y 57 de su reglamento, los cuales no establecen que el derecho del inversionista se pueda ver afectado por un evento posterior ejecutado por un tercero, tal como la reducción del capital de la empresa nacional bajo la modalidad de amortización o eliminación de acciones. **3.12.** En este orden de ideas, en atención a los cuestionamientos realizados por la recurrente, se advierte que se encuentran referidos a aspectos sustanciales de la controversia, toda vez que afirma que se produjo la vulneración del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales por cuanto la Sala Superior validó las interpretaciones erróneas que inicialmente realizó el Juzgado del artículo 8 de la Ley N° 28194, así como de los artículos 1, 6, 20, 21 y 76 inciso g) y los artículos 11 y 57 de su reglamento. La Sala Superior se habría limitado a citar una sentencia del Tribunal Constitucional correspondiente al año dos mil cuatro respecto al tema de la bancarización y omitió pronunciarse respecto a si la operación de reducción de capital con amortización de acciones, realizada por la empresa nacional emisora de las acciones adquiridas por la recurrente en los años dos mil catorce, dos mil quince, dos mil dieciséis y dos mil diecisiete, tenía la capacidad de eliminar el derecho de la inversionista a recuperar su inversión o el costo que pagó por la compra de dichas acciones en el año dos mil trece. **3.13.** Del mismo modo, en cuanto a la inaplicación del artículo IV (numeral 1.11) de la Ley del Procedimiento Administrativo General (principio de verdad material) y la norma XVI del Código Tributario (principio de realidad económica), con la consecuente infracción del artículo 74 de la Constitución

Política del Estado (principio de no confiscatoriedad), cabe destacar que el principio de verdad material se encuentra regulado en el numeral 1.11 del artículo IV del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que fuera aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS. En virtud del referido principio, en el procedimiento la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas. Por su parte, en la norma XVI del Código Tributario textualmente se establece: “Para determinar la verdadera naturaleza del hecho imponible, la SUNAT tomará en cuenta los actos, situaciones y relaciones económicas que efectivamente realicen, persigan o establezcan los deudores tributarios. [...]”. Finalmente, el artículo 74 de la Constitución Política del Perú regula: Los tributos se crean, modifican o derogan, o se establece una exoneración, exclusivamente por ley o decreto legislativo en caso de delegación de facultades, salvo los aranceles y tasas, los cuales se regulan mediante decreto supremo. Los Gobiernos Regionales y los Gobiernos Locales pueden crear, modificar y suprimir contribuciones y tasas, o exonerar de éstas, dentro de su jurisdicción, y con los límites que señala la ley. El Estado, al ejercer la potestad tributaria, debe respetar los principios de reserva de la ley, y los de igualdad y respeto de los derechos fundamentales de la persona. Ningún tributo puede tener carácter confiscatorio. Las leyes de presupuesto y los decretos de urgencia no pueden contener normas sobre materia tributaria. Las leyes relativas a tributos de periodicidad anual rigen a partir del primero de enero del año siguiente a su promulgación. No surten efecto las normas tributarias dictadas en violación de lo que establece el presente artículo. **3.14.** La recurrente sostiene que, pese a haberse acreditado el costo de adquisición vía cuatro transferencias bancarias realizadas en entidades financieras del exterior por un importe ascendente a cuatrocientos diez mil millones quinientos sesenta y un mil quinientos sesenta y cinco dólares americanos con treinta y siete centavos (US \$ 410'561,565.37), esto no fue reconocido por la administración tributaria, motivo por el cual considera que la administración reconoce el real costo de adquisición pero pretende desconocer la inversión de la compañía porque los pagos fueron realizados por medio de transferencias bancarias con entidades financieras del exterior. Así, la sentencia de vista en su considerando 5.3, luego de referenciar los artículos 3, 4 y 8 de la Ley N° 28194, desconoce la inversión de la recurrente tras una equívoca lectura de la norma; con ello vulnera el principio de verdad material. Añade que el artículo 8 de la Ley N° 28194 permite acreditar los costos y gastos mediante medios de pago que no se limitan a los tramitados en la banca nacional, pero siempre con la verificación de su fehaciencia, con lo cual se protege tanto la lucha contra la evasión y el fraude tributario, y se garantiza el derecho del contribuyente a tributar acorde a su real ganancia de capital. Sin embargo, la Sala Superior impide al contribuyente deducir sus costos de adquisición aun si los mismos se encuentran fehacientemente acreditados; con ello, genera escenarios de ganancia de capital irreal, lo cual trae consigo la afectación del principio de verdad material y del principio de realidad económica. Agrega que el literal b) del artículo 1 de la Ley del Impuesto a la Renta grava la ganancia de capital, para cuyo cálculo se autoriza al contribuyente titular de acciones en empresas nacionales (inversionista) deducir el capital invertido para su compra, es decir, el costo computable o costo de adquisición. Ante ello, la recurrente considera que a nuestro sistema tributario le interesa que la ganancia de capital sea real, pues si la ganancia de capital declarada o determinada por la administración es menor a la efectivamente obtenida, se puede estar ante un caso de defraudación tributaria; y si la ganancia de capital real es mayor, se estaría ante un supuesto de confiscatoriedad del patrimonio del contribuyente. Por ende, no se pueden desconocer arbitrariamente los gastos o inversiones que el contribuyente está autorizado a deducir, pues en este caso se generaría una ganancia de capital irreal (por exceso), con la consecuente afectación de los principios de verdad material, realidad económica y no confiscatoriedad. **3.15.** Asimismo, la recurrente denuncia la vulneración del artículo 2 (numeral 2) de la Constitución Política del Estado (principio de igualdad en la aplicación de la ley), con la consecuente violación del artículo 74 de la Constitución Política del Estado (principio de no confiscatoriedad). Al respecto, cabe señalar que la recurrente no desarrolla los alcances respecto de los cuales considera que lo resuelto por la autoridad administrativa contraviene lo dispuesto en el

numeral 2 del artículo 2 de la Constitución, el cual establece que toda persona tiene derecho a la igualdad ante la ley, y que nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole. Aunado a ello, alude nuevamente a la aparente vulneración de lo regulado en el artículo 74 de la Constitución Política del Estado (principio de no confiscatoriedad), lo cual fue advertido en otra de sus causales del recurso de casación, como se ha referido en los considerandos que anteceden, por lo que no procede emitir un pronunciamiento al respecto. **3.16.** En ese orden de ideas, en cuanto a las infracciones normativas de carácter procesal, la parte recurrente estima que el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales se vio afectado, toda vez que la Sala Superior validó las interpretaciones erróneas que inicialmente realizó el Juzgado en cuanto a la interpretación del artículo 8 de la Ley N° 28194, así como de los artículos 1, 6, 20, 21 y 76 (inciso g) de la Ley del Impuesto a la Renta y los artículos 11 y 57 de su reglamento. En cuanto a ello, resulta pertinente mencionar que la inaplicación de dichas normas también fue materia de exposición en otra de las causales normativas enunciadas en el recurso de casación, las cuales a su vez fueron admitidas en el auto calificadorio del cinco de diciembre del año dos mil veintidós. Es decir, aunque se plantearon como parte de infracciones de naturaleza procesal, en realidad constituyen infracciones de naturaleza material, y corresponden estrictamente al análisis de fondo de la controversia. **3.17.** Posteriormente, al momento de fundamentar la afectación de los principios de verdad material, realidad económica y no confiscatoriedad, señaló que la incorrecta interpretación del artículo 8 de la Ley N° 28194 trajo consigo el desconocimiento del gasto realmente efectuado por la compañía, solo porque no utilizaron los medios de pago en la banca nacional. Respecto a ello, cabe señalar que el sustento de las infracciones nuevamente se genera en virtud del supuesto que la Sala Superior no ha cumplido con aplicar correctamente el contenido del artículo 8 de la Ley N° 28194, por lo que cabe reiterar que la interpretación errónea del artículo 8 de la Ley N° 28194 constituye una causal de carácter material y no procesal, y debe analizarse en su oportunidad. **3.18.** Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, resulta pertinente señalar que el colegiado superior cumplió con efectuar una valoración conjunta y razonada de las pruebas actuadas en sede administrativa, así como de los argumentos formulados por las partes, conforme se verifica del considerando quinto de la sentencia de vista. Asimismo, expuso los motivos por los cuales consideró que la emisión de la certificación para la recuperación de capital invertido solicitado por la empresa demandante, respecto de tres mil ciento ochenta y un millones cuatrocientos catorce mil ochenta y nueve (3181'414,089) acciones de la empresa peruana Entel Perú Sociedad Anónima solo debía proceder respecto del monto de dos mil setecientos setenta y cuatro millones novecientos cincuenta y seis mil trescientos ochenta y seis soles con cero céntimos (S/ 2774'956,386.00) y no del total solicitado, que asciende a cuatro mil ochocientos tres millones seiscientos treinta y dos mil cuatrocientos cincuenta y cinco soles con cero céntimos (S/ 4803'632,455.00). Con ello, se verifica que la Sala Superior cumplió con resolver la principal controversia del presente proceso, conforme se desprende de los considerandos quinto y sexto de la sentencia de vista. **3.19.** En consecuencia, la sentencia de vista cumplió con la protección y la exigencia constitucional que permite a los justiciables defenderse adecuadamente, porque expuso los fundamentos fácticos y jurídicos que justificaron su decisión. Por ello, los cuestionamientos realizados por las partes no pueden ser analizados bajo causales de naturaleza procesal, como es intención de la recurrente cuando alega que la Sala Superior incurrió en infracción del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales previsto en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, referido al derecho constitucional al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva en su vertiente de la debida motivación de resoluciones judiciales y en el artículo IV (numeral 1.11) de la Ley del Procedimiento Administrativo General (principio de verdad material), así como en la norma XVI del Código Tributario (principio de realidad económica), con la consecuente infracción del artículo 74 de la Constitución Política del Estado (principio de no confiscatoriedad). Esto constituye en puridad un cuestionamiento del fondo de la controversia, para lo cual resulta necesario efectuar el análisis de las causales materiales formuladas por las partes. Siendo ello así y al no ser posible analizar la totalidad de los fundamentos formulados por la recurrente bajo las causales procesales que invoca, **las causales de vulneración del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, inaplicación del artículo IV**

(numeral 1.11) de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (principio de verdad material), así como de la norma XVI del Código Tributario (principio de realidad económica), con la consecuente infracción del artículo 74 de la Constitución Política del Estado (principio de no confiscatoriedad), devienen infundadas. **Análisis de las causales de naturaleza material CUARTO: Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 8 de la Ley N° 28194 4.1.** La parte recurrente considera que, de haberse interpretado correctamente el artículo 8 de la Ley N° 28194, se habría revocado la sentencia de primera instancia y consecuentemente se habría autorizado la emisión del Certificado de recuperación de capital invertido por el monto resultante de deducir el costo de adquisición de las acciones, más cuando lo mismo se encuentra fehacientemente acreditado. Sin embargo, la Sala Superior optó por avalar la decisión de la administración tributaria de desconocer el gasto realmente efectuado por la empresa actualmente recurrente, solo amparada en el supuesto de que no utilizaron medios de pago en la banca nacional. Agrega la recurrente que el artículo 8 establece que, para efectos tributarios, los pagos que se efectúen sin utilizar medios de pago no darán derecho a deducir gastos, costos o créditos, a efectuar compensaciones ni a solicitar devoluciones de tributos, saldos a favor, reintegros tributarios, recuperación anticipada, restitución de derechos arancelarios, y que su antecedente normativo añadía el siguiente supuesto: "[...] aun cuando se acredite o verifique la veracidad de las operaciones o quien los reciba cumpla con sus obligaciones tributarias", sin embargo, la recurrente considera que la Sala Superior no valoró tal supuesto, pues de haberlo hecho habría podido concluir que los gastos pueden ser deducidos si se acredita la veracidad de las operaciones. Asimismo, la recurrente estima que el artículo 8 de la Ley N° 28194 permite acreditar los costos y gastos mediante medios de pago que no se limitan a los que se canalizan por la banca nacional, siempre que los mismos permitan verificar la fehaciencia de la operación; consecuentemente, así se protege tanto la lucha contra la evasión y el fraude tributario. **4.2.** El artículo 8 de la Ley N° 28194, Ley para la Lucha contra la Evasión y para la Formalización de la Economía, expresamente establece: **Artículo 8.- Efectos tributarios** Para efectos tributarios, los pagos que se efectúen sin utilizar Medios de Pago no darán derecho a deducir gastos, costos o créditos; a efectuar compensaciones ni a solicitar devoluciones de tributos, saldos a favor, reintegros tributarios, recuperación anticipada, restitución de derechos arancelarios. Para efecto de lo dispuesto en el párrafo anterior se deberá tener en cuenta, adicionalmente, lo siguiente: a) En el caso de gastos y/o costos que se hayan deducido en cumplimiento del criterio de lo devengado de acuerdo a las normas del Impuesto a la Renta, la verificación del Medio de Pago utilizado se deberá realizar cuando se efectúe el pago correspondiente a la operación que generó la obligación. b) En el caso de créditos fiscales o saldos a favor utilizados en la oportunidad prevista en las normas sobre el Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo y del Impuesto de Promoción Municipal, la verificación del Medio de Pago utilizado se deberá realizar cuando se efectúe el pago correspondiente a la operación que generó el derecho. En caso de que el deudor tributario haya utilizado indebidamente gastos, costos o créditos, o dichos conceptos se tornen indebidos, deberá rectificar su declaración y realizar el pago del impuesto que corresponda. De no cumplir con declarar y pagar, la SUNAT en uso de las facultades concedidas por el Código Tributario procederá a emitir y notificar la resolución de determinación respectiva. Si la devolución de tributos por saldos a favor, reintegros tributarios, recuperación anticipada, o restitución de derechos arancelarios se hubiese efectuado en exceso, en forma indebida o que se torne en indebida, la SUNAT, de acuerdo a las normas reglamentarias de la presente Ley o a las normas vigentes, emitirá el acto respectivo y procederá a realizar la cobranza, incluyendo los intereses a que se refiere el artículo 33 del Código Tributario. Tratándose de mutuos de dinero realizados por medios distintos a los señalados en el artículo 5, la entrega de dinero por el mutuante o la devolución del mismo por el mutuario no permitirá que este último sustente incremento patrimonial ni una mayor disponibilidad de ingresos para el pago de obligaciones o la realización de consumos, debiendo el mutuante, por su parte, justificar el origen del dinero otorgado en mutuo. **4.3.** En ese sentido, se advierte que el Colegiado Superior al momento de expedir la sentencia de vista ha considerado que los medios de pago autorizados acorde al artículo 5 de la Ley N° 28194 son todos aquellos que son utilizados por las empresas del sistema financiero, esto es, aquellas empresas que se encuentran autorizadas y supervisadas por la Superintendencia de Banca

y Seguros, y que según lo dispuesto en el título I de la sección primera de la Ley N° 26702, a efectos de su autorización por la superintendencia, deben constituirse en el país, sea como sociedades anónimas o sucursales de empresas financieras en el exterior (párrafo final del considerando 5.4 de la sentencia de vista). Del mismo modo, sostiene que la empresa demandante y actual recurrente presentó una constancia y correos por operaciones de transferencias de fondos entre cuentas abiertas en empresas bancarias o financieras no domiciliadas, los cuales no se encuentran bajo la supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros, motivo por el cual, al no corresponder a alguno de los supuestos de excepción, dichas transferencias no califican como medios de pago autorizados acorde a lo exigido por la Ley N° 28194, motivo por el cual el Colegiado Superior concluye que lo resuelto por el Tribunal Fiscal y el Juzgado se desarrolló con sujeción a lo dispuesto en el principio de legalidad. **4.4.** En virtud a lo señalado con anterioridad, también resulta pertinente citar lo establecido por el artículo 5 de la Ley N° 28194, Ley para la Lucha contra la Evasión y para la Formalización de la Economía, el cual regula lo siguiente: **Artículo 5.- Medios de Pago** Los Medios de Pago a través de empresas del Sistema Financiero que se utilizarán en los supuestos previstos en el artículo 3 son los siguientes: a) Depósitos en cuentas. b) Giros. c) Transferencias de fondos. d) Órdenes de pago. e) Tarjetas de débito expedidas en el país. f) Tarjetas de crédito expedidas en el país. g) Cheques con la cláusula de "no negociables", "intransferibles", "no a la orden" u otra equivalente, emitidos al amparo del artículo 190 de la Ley de Títulos Valores. Los Medios de Pago señalados en el párrafo anterior son aquellos a que se refiere la Ley General. Mediante decreto supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas se podrá autorizar el uso de otros Medios de Pago considerando, entre otros, su frecuencia y uso en las empresas del Sistema Financiero o fuera de ellas.". Además, el artículo 3 de la misma ley establece: **Artículo 3.- Supuestos en los que se utilizarán Medios de Pago** Las obligaciones que se cumplan mediante el pago de sumas de dinero cuyo importe sea superior al monto a que se refiere el artículo 4 se deberán pagar utilizando los Medios de Pago a que se refiere el artículo 5, aun cuando se cancelen mediante pagos parciales menores a dichos montos. También se utilizarán los Medios de Pago cuando se entregue o devuelva montos de dinero por concepto de mutuos de dinero, sea cual fuera el monto del referido contrato. Los contribuyentes que realicen operaciones de comercio exterior también podrán cancelar sus obligaciones con personas naturales y/o jurídicas no domiciliadas, con otros Medios de Pago que se establezcan mediante Decreto Supremo, siempre que los pagos se canalicen a través de empresas del Sistema Financiero o de empresas bancarias o financieras no domiciliadas. No están comprendidas en el presente artículo las operaciones de financiamiento con empresas bancarias o financieras no domiciliadas. **4.5.** Pues bien, tenemos que la controversia se suscita en virtud del supuesto de si, en cuanto a la aplicación del artículo 8 de la Ley N° 28194, corresponde validar la interpretación que expone la recurrente, según la cual el mencionado artículo permite acreditar costos y gastos mediante medios de pago que no se limitan a aquellos que se canalizan en la banca nacional, siempre que tales costos y gastos se logren verificar fehacientemente; o si, por el contrario, corresponde validar el criterio vertido por la Sala Superior, que afirma que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 5 de la Ley N° 28194, los medios de pago autorizados son aquellos utilizados por empresas del sistema financiero, esto es, por aquellas empresas autorizadas y supervisadas por la Superintendencia de Banca y Seguros. **4.6.** De autos se valida que la recurrente —a efectos de acreditar el costo de adquisición de determinadas acciones y así poder recuperar el valor invertido en la adquisición de las mismas— en su oportunidad sostuvo que cumplió con presentar todos los documentos para acreditar la veracidad de la transferencia de acciones, así como el pago del valor de adquisición. En efecto, anexó cuatro transferencias bancarias realizadas a través de entidades financieras del exterior, por un total de cuatrocientos diez millones quinientos sesenta y un mil quinientos sesenta y cinco dólares americanos con treinta y siete centavos (US\$ 410'561,565.37), los cuales, al tipo de cambio, corresponde al valor de adquisición ascendente a mil treinta y cuatro millones ciento ochenta y dos mil cuatrocientos cincuenta y seis soles con cero céntimos (S/ 1034'182,456.00), y cuyos códigos SWIFT⁹ obran en el expediente administrativo. En cuanto a ello, a fojas novecientos noventa y seis a mil dos, constan correos electrónicos en que se aprecian transferencias que registran como destinatarios NII Holdings y NII Mercosur Telecom SL; y los códigos SWIFT de números 0286791, 0285812 y 0286389, por los montos de treinta y nueve millones

cuatrocientos treinta y ocho mil cuatrocientos treinta y cuatro dólares americanos con sesenta y tres centavos (US\$ 39'438,434.63); por trescientos veinticuatro millones quinientos cinco mil cuatrocientos ocho dólares americanos con ochenta y tres centavos (US\$ 324'505,408.83); y por treinta y seis millones cincuenta y seis mil ciento cincuenta y seis dólares americanos con cincuenta y cuatro centavos (US\$ 36'056,156.54); montos que fueron transferidos desde cuentas abiertas en la entidad financiera no domiciliada HSBC NA USA. **4.7.** En ese sentido y de la lectura integral de la normativa descrita con anterioridad, se tiene que el artículo 8 de la Ley N° 28194 establece que todos aquellos pagos que se realicen sin utilizar medios de pago no darán derecho a deducir gastos, costos o créditos, a efectuar compensaciones ni a solicitar devoluciones de tributos, saldos a favor, reintegros tributarios, recuperación anticipada, restitución de derechos arancelarios. Ahora bien, en cuanto al presente proceso se advierte que la parte demandante pretendió acreditar tanto los costos y los gastos mediante medios de pago consistentes en códigos SWIFT, lo cual también fue valorado por la misma administración tributaria al momento de expedir la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07791-3-2020. **4.8.** Resulta pertinente señalar que la finalidad de la Ley N° 28194 es luchar contra la evasión, y a la vez, buscar la formalización de la economía por medio del sistema de la bancarización de todas aquellas obligaciones que se cumplan mediante el pago de sumas de dinero que superen los montos establecidos en el desarrollo de la ley en comentario. En tanto que, el artículo 5 de la Ley N° 28194 contempla los medios de pago a utilizar a efectos de deducir el crédito fiscal correspondiente, ello permite válidamente afirmar que la eventual utilización de un medio de pago no autorizado por la Ley N° 28194 no generaría el derecho de deducir determinado crédito fiscal. **4.9.** En ese mismo sentido interpretativo, conviene advertir que, de la lectura integral de la norma —entiéndase la Ley N° 28194—, válidamente se advierte que la misma no establece en forma específica que los medios de pago tengan que limitarse a todos aquellos que hayan sido canalizados en la banca nacional, dicho de otro modo, no se advierte prohibición alguna expresa que permita aseverar que la ley haya admitido dicho supuesto de prohibición, por ello, el presente colegiado discrepa con los criterios vertidos por el órgano jurisdiccional de segunda instancia, quien al momento de expedir la sentencia de vista consideró que los medios de pagos autorizados mediante el artículo 5 de la Ley N° 28194 se refieren a aquellos que son utilizados por Empresas del Sistema Financiero, y puntualizaron que se debía entender por ello a todas aquellas empresas autorizadas y supervisadas por la Superintendencia de Banca y Seguros, y que según lo dispuesto en el Título I de la Sección Primera de la Ley N° 26702, a efectos de su autorización por la indicada superintendencia deben constituirse en el país, ya sea como sociedad anónima o sucursales de empresas financieras del exterior. **4.10.** En adición a lo antes precisado, y acorde al sentido de la presente sentencia casatoria, se debe valorar que los códigos SWIFT permiten gestionar transferencias internacionales entre cuentas bancarias. Por su parte, tal como se ha desarrollado con anterioridad en la presente, la Ley N° 28194 constituye un elemento esencial en la lucha contra la evasión fiscal, por lo que devendría inconsistente el sentido del fallo por medio del cual el colegiado superior pretende desconocer los medios de pago que eventualmente no fueron viabilizados en banca nacional, más aun cuando los códigos SWIFT constituyen un mecanismo pertinente a efectos de realizar transacciones bancarias internacionales. **4.11.** Asimismo, de la lectura integral del artículo 8 de la Ley N° 28194, se advierte que no excluye a todos aquellos pagos que pudieran realizarse fuera de la banca nacional, en ese sentido, se logra advertir que lo dispuesto por la Sala Superior obedece a un criterio interpretativo adoptado por dicho colegiado, criterio con el cual -reiteramos- no concurda el presente colegiado supremo, tras considerar que el eventual desconocimiento de los medios de pago realizados fuera de la banca nacional traería consigo el desmerecimiento total de una transacción bancaria efectivamente realizada por la demandante en su oportunidad. **4.12.** Aunado a lo antes expuesto, corresponde señalar que el Tribunal Constitucional mediante sentencia expedida en el Expediente N° 0004-2004-AI/TC, en cuanto al tema en comentario, prescribió: 9. El objetivo de la denominada "bancarización" es formalizar las operaciones económicas con participación de las empresas del sistema financiero para mejorar los sistemas de fiscalización y detección del fraude tributario. A tal propósito coadyuva la imposición del ITF, al que, a su vez, como todo tributo, le es implícito el propósito de contribuir con los gastos públicos, como una manifestación del principio de solidaridad

que se encuentra consagrado implícitamente en la cláusula que reconoce al Estado peruano como un Estado Social de Derecho (artículo 43° de la Constitución). Se trata, pues, de reglas de orden público tributario, orientadas a finalidades plenamente legítimas, cuales son contribuir, de un lado, a la detección de aquellas personas que, dada su carencia de compromiso social, rehúyen la potestad tributaria del Estado, y, de otro, a la promoción del bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación (artículo 44° de la Constitución), mediante la contribución equitativa al gasto social. **4.13.** Continuando el análisis casatorio, se tiene que los precitados artículos 3 y 5 de la Ley N° 28194 contemplan los medios de pago autorizados a efectos de evitar la evasión y para la formalización de la economía. Por su parte, el artículo 1 de la Ley N° 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, contempla el marco de regulación y supervisión a que se someten las empresas que operen en el sistema financiero y de seguros, así como aquellas que realizan actividades vinculadas o complementarias al objeto social de dichas personas, en tanto que el artículo 3 expresamente regula: "Los vocablos y siglas que se señalan en la presente ley, tendrán el significado que se indica en el glosario anexo a esta ley". Conforme al glosario contenido en la norma, por empresa se debe entender a todas aquellas empresas del sistema financiero y de seguros autorizadas a operar en el país y sus subsidiarias, con exclusión de aquellas que prestan servicios complementarios; asimismo, describe al sistema financiero como el conjunto de empresas que, debidamente autorizadas, operan en la intermediación financiera, incluyendo las subsidiarias que requieran de autorización de la superintendencia para constituirse. **4.14.** En cuanto a ello, el colegiado superior señaló que los medios de pagos autorizados según el artículo 5 de la Ley N° 28194 son aquellos utilizados por empresas del sistema financiero, entendiéndose a estas como aquellas autorizadas y supervisadas por la Superintendencia de Banca y Seguros, y que según lo dispuesto en el título I de la sección primera de la Ley N° 26702, a efectos de su autorización por la indicada superintendencia, deben constituirse en el país, ya sea como sociedad anónima o sucursales de empresas financieras del exterior, y al ser la misma demandante quien sostuvo que no hizo uso de los medios de pago autorizados en el artículo 5 de la Ley N° 28194, en cuanto a la adquisición de acciones mediante el contrato de compraventa del cuatro de abril del año dos mil trece, no le asiste –en concepto de la Sala Superior– el derecho a deducir el costo computable por cuanto los documentos anexados no constituyen medios de pago autorizados. **4.15.** En virtud de lo expuesto y desarrollado con anterioridad, se observa que el colegiado superior estimó que, conforme a lo señalado en el artículo 5 de la Ley N° 28194, los medios de pago autorizados se refieren a aquellos que son utilizados por empresas del sistema financiero, que son empresas que se encuentran autorizadas y supervisadas por la Superintendencia de Banca y Seguros, y que según lo dispuesto en el Título I de la Sección Primera de la Ley N° 26702, a efectos de su autorización por la indicada Superintendencia deben constituirse en el país, ya sea como sociedad anónima o sucursales de empresas financieras del exterior. En cuanto al citado criterio interpretativo, corresponde advertir que la sentencia de vista omitió valorar el alcance general de lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley N° 26702, el cual expresamente regula que los alcances de ésta, establecen el marco de regulación y supervisión a que se someten las empresas que operen en el sistema financiero y de seguros, así como aquellas que **realizan actividades vinculadas** o complementarias al objeto social de dichas personas. **4.16.** En virtud de ello, conviene advertir que de autos se valida el supuesto de que en el año dos mil trece (foja setecientos cuarenta), la compañía demandante adquirió mil setecientos ochenta y tres millones setenta y tres mil ciento noventa y nueve (1783'073,199) acciones representativas del capital social de la empresa peruana Entel Perú Sociedad Anónima por un total de mil treinta y cuatro millones ciento ochenta y dos mil cuatrocientos cincuenta y seis soles con cero céntimos (S/ 1034'182,456.00), mediante la celebración de dos contratos de transferencia de acciones con las empresas NII Mercosur Móviles S.L. y NII Mercosur Telecom S.L.; y en virtud de diversos acuerdos de aumento y reducción del capital social de Entel Perú Sociedad Anónima, al año dos mil dieciocho la demandante era propietaria de tres mil ciento ochenta y un millones cuatrocientos catorce mil ochenta y nueve (3,181,414,089) acciones, las cuales evaluaron transferir a favor de Entel Internacional SPA, sociedad chilena con la cual tienen vinculación económica. **4.17.** En esa misma línea

interpretativa, el colegiado supremo difiere de los alcances interpretativos vertidos en la sentencia de vista, la cual sustenta su fundamentación en virtud de una interpretación restrictiva del artículo 1 de la Ley N° 26702, asimismo, el presente colegiado supremo discrepa del tenor de lo señalado en la sentencia de vista, cuando erradamente afirmó en la parte final del numeral 5.5 que los medios de pagos autorizados según el artículo 5 de la Ley N° 28194 están referidos a aquellos que son utilizados por Empresas del Sistema Financiero, entendiendo con ello que son aquellas empresas autorizadas y supervisadas por la Superintendencia de Banca y Seguros, y que acorde a lo establecido en el Título I de la Sección Primera de la Ley N° 26702, a efectos de su autorización por la indicada superintendencia deben constituirse en el país, ya sea como sociedad anónima o sucursales de empresas financieras del exterior. El citado razonamiento generó como consecuencia que el colegiado superior concluya que los medios de pago efectuados por la recurrente no pueden ser admitidos o valorados; en cuanto a ello, corresponde advertir que el artículo 1 de la Ley N° 26702 no solo establece el marco de regulación y supervisión a que se someten las empresas que operen en el sistema financiero y de seguros, toda vez que también incluye a todas aquellas que **realizan actividades vinculadas** o complementarias al objeto social de dichas personas, tal como acontece en el presente proceso; en ese sentido, no resulta razonable admitir que de lo establecido en la Ley N° 28194, se pueda desprender que los medios de pago bancarizados en el exterior no corresponden ser admitidos o valorados a efectos de deducir el costo computable en la compra de acciones, por el contrario, la redacción de la norma permite advertir que al no existir un mandato expreso de prohibición de los medios de pago bancarizados en el exterior, se encuentra la posibilidad del contribuyente de elegir a los mismos como un mecanismo de pago válido, ello como una prerrogativa que se desprende del principio de vinculación negativa, es decir, de su facultad de realizar todo aquello que no se encuentre expresamente prohibido por ley. **4.18.** Conforme a ello, el colegiado supremo advierte que las operaciones de compra de acciones de empresas domiciliadas en el país podrán pagarse utilizando medios de pago de entidades bancarias sean estas del Perú o del extranjero; toda vez que, en virtud a lo anteriormente señalado, se tiene que los alcances de la Ley N° 28194 en modo alguno desconocen o invalidan los medios de pago canalizados por medio de entidades financieras extranjeras, por cuanto, lo realmente pretendido es que las operaciones sean debidamente bancarizadas, tal como ha concurrido en el presente caso. Aunado a ello, se tiene que los medios de pagos autorizados en el artículo 5 de la Ley N° 28194 se refieren a todos aquellos que son utilizados por Empresas del Sistema Financiero; en ese sentido, se debe valorar también que, acorde a lo expuesto en el artículo 1 de la Ley N° 26702, los alcances de la ley establecen el marco de regulación y supervisión a los que se someten todas aquellas empresas que operan en el sistema financiero y de seguros, así como de aquellas que realizan actividades vinculadas o complementarias al objeto social de dichas personas, con ello, válidamente se concluye que el colegiado superior a efectos de arribar a la interpretación del artículo 8 de la Ley N° 28194 se remitió a aplicar criterios restrictivos de la normativa aplicable al caso en particular, criterios respecto de los cuales difiere esta Sala Suprema, por lo que, corresponde declarar **fundado** el recurso de casación respecto a la infracción normativa por interpretación errónea del artículo 8 de la Ley N° 28194. **QUINTO: Infracción normativa por interpretación errónea de los artículos 6, 20, 21 y 76 (inciso g) de la Ley del Impuesto a la Renta, así como de los artículos 11 y 57 de su reglamento 5.1.** La recurrente sostiene que Entel Perú Sociedad Anónima acordó en tres oportunidades (años dos mil catorce, dos mil dieciséis y dos mil diecisiete) reducir su capital social, amortizando las acciones emitidas con la finalidad de establecer el equilibrio con el patrimonio neto, disminuido como consecuencia de las pérdidas. En cuanto a ello, la Sala Superior ha considerado que la reducción de capital para absorber pérdidas mediante la amortización de acciones determina la extinción del costo computable de las acciones amortizadas, pues alega que las normas en forma clara establecen que el costo computable se refiere únicamente a bienes enajenados, y no hace mención alguna al costo real de la inversión. Asimismo, la recurrente considera que en aplicación de lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley del Impuesto a la Renta y el artículo 11 de su reglamento, correspondía que la administración tributaria determine el costo promedio ponderado de las acciones, sin considerar el valor de las acciones amortizadas como consecuencia de la reducción de capital acordadas para la absorción de pérdidas,

y puntualiza también que la amortización de las acciones implica la extinción de estas, lo cual implica la desaparición del capital de la sociedad, y, atendiendo a que el inversionista decidió destinar parte del valor de las acciones a cubrir las pérdidas, en consecuencia, ante una potencial enajenación de acciones, cabría solicitar la certificación del costo de las acciones existentes. **5.2.** La recurrente señala que las normas de la Ley del Impuesto a la Renta y su reglamento expresamente se refieren a la recuperación de capital invertido, identificándolo con el costo de adquisición; así, acorde al artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, se considera, como un concepto gravado a la ganancia de capital, la cual, según lo establecido en el artículo 2 de la misma norma, se produce —entre otros supuestos— cuando un contribuyente enajena acciones representativas del capital social de una empresa. Ello resulta concordante con lo descrito en el artículo 6 de la Ley del Impuesto a la Renta, la cual refiere que los sujetos no domiciliados en el Perú, como es el caso de la demandante, únicamente se encuentran obligados a tributar respecto a sus rentas que califiquen como renta de fuente peruana. Asimismo, de acuerdo con el inciso h) del artículo 9 de la Ley del Impuesto a la Renta, califica como renta de fuente peruana la proveniente de la enajenación de acciones y participaciones representativas del capital emitidas por entidades constituidas o establecidas en el Perú. De otro lado, de acuerdo al inciso g) del artículo 76 de la Ley del Impuesto a la Renta, se consideran rentas netas, sin admitir prueba en contrario, al importe que resulte de deducir la recuperación del capital invertido, en los casos de rentas no comprendidas en los incisos anteriores, provenientes de la enajenación de bienes o derechos o de la explotación de bienes que sufran desgaste. A ello agrega que la deducción del capital invertido se efectuará con arreglo a las normas que a tal efecto establecerá el reglamento. Seguidamente, sostiene que el artículo 57 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta establece que: “Se entenderá por recuperación del capital invertido para efecto de aplicar lo dispuesto en el inciso g) del Artículo 76 de la Ley: [...] a) Tratándose de la enajenación de bienes o derechos: el costo computable se determinará de conformidad con lo dispuesto por los artículos 20 y 21 de la Ley del Impuesto a la Renta y el artículo 11 del Reglamento”. En este caso, al tratarse de capital invertido en la adquisición de acciones a título oneroso, el costo computable viene a ser el costo de adquisición de las acciones, tal como lo establecen los artículos 20 y 21 de la Ley del Impuesto a la Renta y el artículo 11 del Reglamento. En ese sentido, la recurrente considera que las normas de la Ley del Impuesto a la Renta y su reglamento gravan la ganancia de capital de un sujeto no domiciliado, por sus rentas obtenidas de fuente peruana; así, al tratarse de un inversionista que adquirió acciones en una empresa nacional, se le reconoce el derecho a la recuperación del capital invertido, deduciendo del valor de la enajenación o venta de las acciones adquiridas, el costo de adquisición. **5.3.** Resulta pertinente citar las normas cuya vulneración de alega: Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta aprobado por Decreto Supremo N° 179-2004-EF: **Artículo 20.-** La renta bruta está constituida por el conjunto de ingresos afectos al impuesto que se obtenga en el ejercicio gravable. Cuando tales ingresos provengan de la enajenación de bienes, la renta bruta estará dada por la diferencia existente entre el ingreso neto total proveniente de dichas operaciones y el costo computable de los bienes enajenados, siempre que dicho costo esté debidamente sustentado con comprobantes de pago. No será deducible el costo computable sustentado con comprobantes de pago emitidos por contribuyentes que a la fecha de emisión del comprobante: (i) Tengan la condición de no habidos, según publicación realizada por la administración tributaria, salvo que al 31 de diciembre del ejercicio en que se emitió el comprobante, el contribuyente haya cumplido con levantar tal condición. (ii) La SUNAT les haya notificado la baja de su inscripción en el Registro Único de Contribuyentes. **Artículo 21.-** Tratándose de la enajenación, redención o rescate cuando corresponda, el costo computable se determinará en la forma establecida a continuación: [...] 21.2 Acciones y participaciones: a) Si hubieren sido adquiridas a título oneroso, el costo computable será el costo de adquisición. [...] c) Acciones recibidas y participaciones reconocidas por capitalización de utilidades y reservas por reexpresión del capital, como consecuencia del ajuste integral, el costo computable será su valor nominal. [...] e) Tratándose de acciones o participaciones de una sociedad, todas con iguales derechos, que fueron adquiridas o recibidas por el contribuyente en diversas formas u oportunidades, el costo computable estará dado por su costo

promedio ponderado. El Reglamento establecerá la forma de determinar el costo promedio ponderado. Texto Único Ordenado del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta aprobado por Decreto Supremo N° 122-94-EF **Artículo 11.- Costo Computable** [...] e) Tratándose de acciones y participaciones a que se refiere el inciso e) del numeral 21.2 del artículo 21 de la Ley, el costo promedio ponderado se determinará aplicando la siguiente fórmula:

$$\text{Costo Promedio Ponderado} = \frac{P_1 \times Q_1 + P_2 \times Q_2 + P_3 \times Q_3 + \dots + P_n \times Q_n}{Q}$$

Donde:

- Pi = Costo Computable de la acción adquirida o recibida en el momento “i”
Qi = Cantidad de acciones adquiridas o recibidas en el momento “i” al precio Pi.
Q = Q1+Q2+Q3+...+Qn (Cantidad total de acciones adquiridas o recibidas).

La aplicación de la fórmula anterior se hará respecto de acciones o participaciones que otorguen iguales derechos y que correspondan al mismo emisor. Si luego de la enajenación quedaran aún acciones o participaciones en poder del enajenante, éstas mantendrán como costo computable, para futuras enajenaciones, el costo promedio previamente determinado. De adquirirse o recibirse nuevas acciones o participaciones luego de una enajenación, se deberá determinar un nuevo costo promedio ponderado que será calculado tomando en cuenta el costo computable correspondiente a las adquisiciones o recepciones recientes y el costo promedio ponderado de las acciones o participaciones remanentes. El costo promedio ponderado de las acciones y participaciones que formen parte de los fondos mutuos de inversión en valores, fondos de inversión, fondos de pensiones -en la parte que corresponda a los aportes voluntarios sin fines previsionales-, fideicomisos bancarios y de titulización, se determinará sin considerar aquéllas que formen parte de otros fondos o patrimonios, o aquéllas que sean de propiedad de los partícipes, inversionistas, afiliados, fideicomitentes o fideicomisarios. **(1)(2)** (1) Inciso e) sustituido por el Artículo 5 del Decreto Supremo N° 011-2010-EF, publicado el 21 enero 2010. (2) Quinto párrafo modificado por el Artículo 5 del Decreto Supremo N° 258-2012-EF, publicado el 18 diciembre 2012, el mismo que entró en vigencia a partir del 1 de enero de 2013, cuyo texto es el siguiente: El costo promedio ponderado de las acciones y participaciones que formen parte de los fondos de inversión, fideicomisos bancarios y de titulización, se determinará sin considerar aquellas que formen parte de otros fondos o patrimonios, o aquellas que sean de propiedad de los partícipes, inversionistas, fideicomitentes o fideicomisarios. En los casos de aumentos de capital que no impliquen la emisión de nuevas acciones o participaciones sino el incremento del valor nominal de las acciones o participaciones existentes de conformidad con el artículo 203 de la Ley General de Sociedades, a efectos de poder aplicar la fórmula del costo promedio ponderado unitario, se utilizará sólo en función a la variable Pi que se determinará de la siguiente manera:

$$CPP = P_i + (NV - VN)$$

Donde:

- CPP = Costo promedio ponderado individual de la acción o participación
Pi = Costo computable de la acción adquirida o recibida en el momento “i” o último costo por capitalización o modificación patrimonial anterior
NV = Nuevo valor nominal otorgado al momento de la capitalización sin emisión de acciones o participaciones.
VN = Valor nominal original de la acción existente al momento de la capitalización o valor nominal de la capitalización anterior (1) (2)

(1) Último párrafo incorporado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 041-2011-EF, publicado el 10 marzo 2011. (2) De conformidad con la Octava Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 136-2011-EF, publicado el 09 julio 2011, el último párrafo del inciso e) del presente artículo, establece el procedimiento que se debe seguir siempre que se aplique el inciso e) del numeral 21.1 del artículo 21 de la Ley, para determinar el costo promedio ponderado en los casos de aumentos de capital que no impliquen emisión de nuevas acciones o participaciones sino el incremento del valor nominal de las acciones o participaciones. En los casos de reducción de capital que no impliquen la amortización de acciones o participaciones emitidas sino la disminución del valor nominal de las acciones o participaciones existentes de conformidad con el artículo 216 de la Ley General de Sociedades, a efecto de poder aplicar la fórmula del costo promedio ponderado unitario, se utilizará sólo en función a la variable Pi que se determinará de la siguiente manera:

$$CPP = Pi - (VN - NV)$$

Donde:

- CPP = Costo promedio ponderado individual de la acción o participación.
- Pi = Costo computable de la acción adquirida o recibida en el momento "i" o último costo por capitalización o modificación patrimonial anterior.
- NV = Nuevo valor nominal otorgado al momento de la reducción de capital con disminución de valor.
- VN = Valor nominal original de la acción o participación existente al momento de la reducción de capital o valor nominal de la capitalización anterior o reducción anterior." (*)

(*) Último párrafo incorporado por el Artículo 3 del Decreto Supremo N° 275-2013-EF, publicado el 06 noviembre 2013. Texto Único Ordenado del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por Decreto Supremo N° 122-94-EF: Artículo 57.- Recuperación de Capital Invertido tratándose de contribuyentes no domiciliados. Se entenderá por recuperación del capital invertido para efecto de aplicar lo dispuesto en el inciso g) del Artículo 76 de la Ley: a) Tratándose de la enajenación de bienes o derechos, el costo incurrido en la adquisición y mejoras de los mismos que se acrediten fehacientemente ante la SUNAT. [...] 5.4. Siendo ello así, para iniciar el análisis casatorio respecto de la presente infracción, resulta importante examinar ciertos conceptos a fin de delimitar la naturaleza jurídica del certificado de reconocimiento de capital invertido, de las reducciones de capital por absorción de pérdidas vía amortización de acciones y de las reducciones de capital por absorción de pérdidas vía reducción del valor nominal de acciones; así como su efecto en el costo computable de las acciones. Ello se hará con la finalidad de esclarecer si se ajusta a derecho lo resuelto por la administración tributaria en cuanto al desconocimiento del costo de adquisición de las acciones por Entel Perú Sociedad Anónima, para efectos de la recuperación del capital invertido, bajo el argumento de que la reducción de capital que implicaba la amortización del número de acciones adquiridas por la compañía no podía ser materia de enajenación, y, consecuentemente, no correspondía que forme parte del cálculo del costo computable, toda vez que acorde a los artículos 20 y 21 de la Ley del Impuesto a la Renta, dicho cálculo se debía realizar respecto de los bienes a enajenar. 5.5. En este sentido, respecto al **certificado de reconocimiento de capital invertido**, su importancia surge cuando se realizan operaciones de transferencia de bienes dentro del territorio peruano por parte de una persona no domiciliada, supuesto en el cual se estaría generando una renta de fuente peruana, en consecuencia el sujeto no domiciliado se encuentra sujeto al pago del impuesto a la renta. En este sentido, la situación en concreto que se puede presentar es determinar sobre qué base se debe efectuar la retención por el ingreso generado en la operación de transferencia: si debe ser sobre el total del ingreso o por la diferencia entre el valor de venta y el costo de adquisición. Por ello, la "recuperación de capital invertido" cobra especial importancia, ya que permite realizar el descuento del valor de compra y poder determinar cuál será el monto del impuesto a la renta a pagar sobre la utilidad obtenida¹⁰. 5.6. En otras palabras, teniendo en consideración que el impuesto a la renta se calcula sobre la utilidad (ganancia), a efectos de conocer a cuánto asciende la utilidad, el Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por Decreto Supremo N° 179-2004-EF, señala que en las transferencias onerosas que realicen los no domiciliados, que se encuentran gravadas con el impuesto a la renta, se debe restar del precio de venta, el costo certificado por SUNAT. Es así que **el certificado de capital invertido viene a ser el acto administrativo expedido por la administración tributaria mediante el cual se certifica el costo mencionado**. Por tanto, ello permite colegir que si no se tramita el referido certificado y el no domiciliado recibe de su comprador la retribución por la transferencia de bienes o derechos que haya realizado, según lo establecido en la Ley del Impuesto a la Renta, no habrá costo y el impuesto a la renta se calculará sobre el precio de venta.¹¹ 5.7. Asimismo, respecto a la forma de determinación del costo a certificar, se debe tener en cuenta el marco legal citado precedentemente, en el cual se observa que conforme a lo establecido en el artículo 57 del Texto Único Ordenado del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por Decreto Supremo N° 179-94-EF, al tratarse de enajenación de bienes o

derechos, el costo computable se determinará de conformidad con lo dispuesto en los artículos 20 y 21 de la Ley del Impuesto a la Renta y en el artículo 11 del texto único ordenado del reglamento de dicha norma, aprobado por Decreto Supremo N° 122-94-EF. 5.8. En este orden de ideas, al tratarse de sujetos no domiciliados que deciden enajenar sus acciones de empresas peruanas, estos deben realizar un procedimiento de certificación de capital invertido ante la administración tributaria; sin embargo, surge la controversia en la determinación del costo de dichas acciones cuando las empresas peruanas emisoras de tales acciones han realizado **reducciones de capital para absorber pérdidas**.¹² Siendo ello así, cabe precisar que, lo establecido en el artículo 220 de la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades, permite advertir que cuando las pérdidas provoquen la disminución del capital social de una empresa en más del 50% y dicha situación perdure por más de un ejercicio, las sociedades peruanas se encuentran obligadas a realizar la reducción de capital para absorber las mismas. Respecto a esta circunstancia, consideramos importante citar a León Puccio y Llontop Hugo, quienes refieren, respecto a las posibles consecuencias para las sociedades en caso incurran en pérdidas que superen el 50% de su capital, lo siguiente: **Es importante notar que, si las sociedades no toman acciones para que las pérdidas no superen el cincuenta por ciento de su capital, podrían llegar a verse incursas en la causal de disolución establecida en el inciso 4 del artículo 407 de la LGS**, si es que sus pérdidas llegasen a reducir su patrimonio neto a una cantidad inferior a la tercera parte del capital pagado. No obstante lo anterior, la empresa podría evitar dicha situación si es que las pérdidas son resarcidas o si el capital pagado es aumentado o reducido en cuantía suficiente.¹³ [Énfasis agregado] 5.9. En este contexto, el artículo 216 de la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades, establece diversas modalidades mediante las cuales se puede efectuar la reducción de capital: Artículo 216. Modalidades La **reducción del capital determina la amortización de acciones emitidas o la disminución del valor nominal de ellas**. Se realiza mediante: 1. La entrega a sus titulares del valor nominal amortizado; 2. La entrega a sus titulares del importe correspondiente a su participación en el patrimonio neto de la sociedad; 3. La condonación de dividendos pasivos; 4. El **reestablecimiento del equilibrio entre el capital social y el patrimonio neto disminuidos por consecuencia de pérdidas**; u, 5. Otros medios específicamente establecidos al acordar la reducción del capital. [Énfasis agregado] De igual manera, respecto al concepto de reducción de capital, Enrique Elías Laroza¹⁴ señala lo siguiente: La doctrina ha terminado definiendo la reducción de capital en una forma directa y objetiva: sólo puede darse una reducción cuando, por cualquier circunstancia, se disminuye la cifra del capital social escriturado. [...] el capital es una cifra inamovible del pasivo social que tiene tres efectos de extraordinaria importancia: i) Señalar un monto de contención inamovible, que no puede ser devuelto a los socios sin que antes se pague a todos los acreedores sociales, convirtiéndose de esta manera en la principal garantía para estos últimos; ii) Expresar el valor nominal de aporte de los bienes y derechos recibidos por la sociedad de sus accionistas; y iii) Establecer el monto máximo que puede estar representado por fracciones, llamadas acciones, cuya tenencia determina el alcance de los derechos y obligaciones de cada accionista. Siendo inamovible la cifra del capital, pues resguarda derechos e intereses de socios y terceros, solamente la Ley puede reglamentar los casos en que en su monto sea disminuido. 5.10. Asimismo, Jesús Rubio¹⁵ señala: "La reducción de capital social puede pretender una doble finalidad: devolver a los accionistas capitales que se consideran innecesarios o equilibrar, en caso de pérdidas, patrimonio y capital". En este sentido, lo señalado por los autores permite advertir que la reducción de capital puede tener lugar por una variedad de razones; por ello, la doctrina propone una serie de clasificaciones en función a la voluntad societaria que las origina. Sin embargo, como lo señala Enrique Elías, reviste especial importancia, tener presente que el objetivo primordial de la reglamentación legal de estas operaciones corresponde a dos parámetros fundamentales: **i) a la salvaguarda de los derechos de los acreedores y terceros, que podrían verse vulnerados ante la disminución de la garantía que es el capital; y ii) que las reducciones de capital deben afectar en estricta proporción a todos los accionistas, pues en caso contrario se podría utilizar para disminuir la tenencia accionaria de uno o algunos de los socios o inclusive para separarlos de la sociedad contra su voluntad**¹⁶. 5.11. En este orden de ideas, el mismo autor¹⁷ propone dos clasificaciones

sobre la disminución de capital: i) las reducciones de capital voluntarias y las reducciones obligatorias, y ii) las reducciones de capital efectivas y las reducciones nominales. A continuación, desarrollamos brevemente cada una de ellas, a fin de lograr una mejor comprensión de las modalidades de reducción de capital reguladas en el artículo 216 de la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades. **5.11.1.** Respecto a la **clasificación de las reducciones de capital en voluntarias y obligatorias**; la reducción de capital es **voluntaria** cuando no se realiza por imposición de la Ley, mientras que la **obligatoria** se produce cuando existe un mandato legal expreso que lo ordene. Por tanto, la reducción voluntaria será aquella que depende únicamente de la voluntad de la sociedad y responde a causas que son de interés para esta o para sus accionistas. A modo de ejemplo, podemos citar todos aquellos casos de reducción de capital que contempla nuestra Ley General de Sociedades que impliquen una efectiva devolución de capital a los accionistas, como son la donación de dividendos pasivos, la compensación de pérdidas cuando no se ha alcanzado los límites de la ley para que sea obligatoria, la adquisición por la sociedad de sus propias acciones con cargo al capital y la escisión de la sociedad. En cambio, la reducción obligatoria se produce en los casos de compensación de pérdidas de los artículos 176, 220 y 407 de la Ley General de Sociedades. **5.11.2.** En cuanto a la **clasificación de reducciones de capital en efectivas y nominales**, se entiende como **reducción efectiva** aquella que se produce debido a una abundancia excesiva de capital que determina un excedente del mismo para el que la sociedad no tiene empleo; por ello, se puede realizar **reducciones mediante reembolsos parciales de capital a los socios o mediante liberación de dividendos pasivos**. Asimismo, los casos de adquisición por parte de la sociedad de sus propias acciones con cargo al capital y las separaciones de socios con cargo a esos mismos recursos. En cambio, la **reducción nominal** se da cuando lo **único que se pretende es reajustar la situación real del patrimonio neto, sin devolución de los recursos a los socios**. En esta clase, se encuentran los casos de **compensación de pérdidas con cargo al capital** y los de los artículos 76 y 80 de la Ley General de Sociedades. **5.12.** Hechas estas precisiones y conforme a lo establecido en el artículo 216 de la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades, se advierte que existen diversas formas mediante las cuales se puede realizar una reducción de capital. Podemos observar las **formas de reducción efectivas**, que implican la devolución de capital a los socios; por ejemplo, la liberación de aquellos dividendos pasivos; así como las **formas de reducción nominales**, en las cuales no existirá devolución alguna de aportes o recursos a los accionistas, como ocurrirá en el caso de que, como consecuencia de la obtención de pérdidas, **se pretenda restablecer el equilibrio entre capital y el patrimonio de determinada empresa mediante la referida reducción**. Asimismo, del primer párrafo del artículo 216 de la Ley N° 26887 antes citado, se advierte que la reducción de capital se puede determinar bajo dos efectos distintos: i) la amortización de acciones emitidas o ii) la disminución del valor nominal de acciones. **5.13.** En este sentido, debemos partir de la premisa de que, al tratarse de una **absorción de pérdidas con el objeto de restablecer el equilibrio entre capital y patrimonio**, nos encontramos en el supuesto establecido en el inciso 4 del artículo 216 de la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades, referido a una forma de reducción de capital en la que no existe devolución alguna de aportes o recursos a los accionistas, toda vez que estos asumen, a prorrata de su participación en las acciones de la empresa, las pérdidas generadas en determinado ejercicio económico. Por tanto, como consecuencia de tales pérdidas, se pretende únicamente restablecer el equilibrio entre capital y el patrimonio de la empresa, **sin que los accionistas reciban a cambio la devolución de sus aportes o recursos. En consecuencia, el capital invertido al adquirir las acciones sigue siendo el mismo, a pesar de que la sociedad incurriera en pérdidas, independientemente de que la absorción de pérdidas se materialice mediante amortización de acciones o mediante disminución del valor nominal de acciones.** **5.14.** Siendo ello así, en atención a lo establecido en la normas citadas y las implicancias prácticas de la **reducción de capital por absorción de pérdidas**, corresponde considerar que el costo de adquisición de las acciones recibidas por un sujeto no domiciliado por su inversión en una empresa peruana, es el importe desembolsado a efectos de tal inversión, puesto que las reducciones no han sido efectivas sino del tipo obligatorias, que no han significado la devolución del capital invertido, sino la necesidad de buscar

restablecer el equilibrio entre capital y el patrimonio de determinada empresa mediante la referida reducción por imperio o mandato de la Ley. **5.15.** Adicionalmente, se observa que el artículo 20 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por Decreto Supremo N° 179-2004-EF, establece que la renta bruta será calculada a partir de la diferencia entre el ingreso neto total proveniente de la enajenación de bienes y el costo computable de los bienes enajenados. Asimismo, el literal a) del inciso 21.2 del artículo 21 de la misma norma establece que, para el caso de enajenación de acciones, el costo computable de acciones adquiridas a título oneroso será el costo de adquisición. A su vez, el literal e) del mismo inciso establece que al tratarse de acciones o participaciones de una sociedad, todas con iguales derechos, que fueron adquiridas o recibidas por el contribuyente en diversas formas u oportunidades, el costo computable estará dado por su costo promedio ponderado, precisando además que el reglamento establecerá la forma de determinar el costo promedio ponderado; siendo el caso que el inciso e) del artículo 11 del Texto Único Ordenado del Reglamento de la Ley de Impuesto a la Renta, aprobado por Decreto Supremo N° 122-94-EF, establece las fórmulas con el procedimiento que corresponderá utilizar para determinar el costo computable de las acciones o participaciones de una sociedad, todas con iguales derechos, que fueron adquiridas o recibidas por el contribuyente en diversas formas u oportunidades. Sin embargo, se advierte que el referido inciso e) del artículo 11 no contiene precisión alguna sobre la determinación del costo computable de acciones o participaciones en supuestos en que se produjo la reducción de capital por absorción de pérdidas, toda vez que el mismo solo regula formas de cálculo del costo promedio ponderado cuando se trata de i) acciones o participaciones que otorguen iguales derechos y que correspondan al mismo emisor y ii) en casos de aumento de capital que no impliquen la emisión de nuevas acciones, sino el incremento del valor nominal de las acciones o participaciones existentes; por lo cual **no resulta lógico asumir que resulta aplicable el referido inciso e) del artículo 11 del reglamento, cuando se producen enajenaciones de acciones en “diversas formas u oportunidades”, como refiere el literal e) del inciso 21.2 del artículo 21 de la Ley del Impuesto a la Renta, toda vez que tal literal de la Ley de Impuesto a la Renta nos remite al inciso e) del reglamento de la misma, que no contiene regulación ni precisión alguna para casos de reducciones de capital por absorción de pérdidas y que tengan por finalidad restablecer el equilibrio entre capital y patrimonio de la empresa.** **5.16.** En este orden de ideas y conforme a lo señalado precedentemente, al buscar restablecer el equilibrio entre capital y el patrimonio de determinada empresa, como consecuencia de pérdidas, mediante la reducción de capital, no se produce devolución de aportes o recursos a los accionistas; o, expresado en otras palabras, no se origina restitución alguna al accionista por dicha modalidad de reducción de capital. Por tanto, la inversión realizada al adquirir las acciones o derechos sigue siendo la misma que la efectuada al momento de tal adquisición de acciones. Así pues, esta circunstancia constituye un supuesto distinto a la simple enajenación de acciones, en la que el accionista percibe como contraprestación la devolución de sus aportes por el monto equivalente a las acciones enajenadas, o en los casos de reducción de capital mediante la entrega a sus titulares del valor nominal de las acciones amortizadas, o la entrega a los titulares del importe correspondiente a su participación en el patrimonio neto de la sociedad, o la donación de dividendos pasivos; pues en todos estos supuestos el titular de las acciones o participaciones percibe, como contraprestación, la devolución de sus aportes o algún otro tipo de restitución de los mismos. **5.17.** En ese sentido, al tratarse de reducciones de capital por absorción de pérdidas, en las que se busca el restablecimiento del equilibrio entre capital y el patrimonio de la empresa, y sobre todo al estar ausente cualquier tipo de restitución por tal reducción de capital, **no es posible aplicar las reglas contenidas en el literal e) del inciso 21.2 del artículo 21 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por Decreto Supremo N° 179-2004-EF, sino las reglas contenidas en el inciso a) de dicho artículo.** **5.18.** En este orden de ideas, partiendo de la premisa anterior, en la que se precisó que la reducción de capital por absorción de pérdidas, con el objeto de restablecer el equilibrio entre capital y patrimonio, puede materializarse mediante amortización de acciones, o, también, mediante disminución del valor nominal de acciones, procederemos a examinar cada uno de estos supuestos, así como su impacto

en la determinación de capital invertido. **5.19.** Respecto al primer supuesto, referido a las **reducciones de capital por absorción de pérdidas que se realizan vía amortización de acciones**, es importante citar a León y Llontop Hugo¹⁸, quienes refieren que una reducción de capital por absorción de pérdidas con amortización de acciones implicaría alguno de los siguientes efectos tributarios: i) que el costo computable que detenta el accionista no domiciliado por la totalidad de sus acciones se vea reducido en el importe correspondiente a las acciones amortizadas; o ii) que el costo computable de las acciones que sean amortizadas se mantenga y sea reasignado a las acciones remanentes. **5.20.** En este sentido, se advierte que **la primera situación descrita, referida a la reducción del costo computable que detenta el accionista no domiciliado por la totalidad de sus acciones, en el importe correspondiente a las acciones amortizadas**, tendría correspondencia con una lectura literal del inciso g) del artículo 76¹⁹ de la Ley del Impuesto a la Renta y del inciso a) del artículo 57²⁰ del reglamento de la ley referida, los cuales regulan los supuestos de enajenación de bienes y derechos, toda vez que de dichas normas se desprende que únicamente corresponde reconocer el costo computable de los bienes y derechos que existen. **5.21.** Del mismo modo, se advierte que dichas normas solo establecen la forma en que los sujetos domiciliados pueden acceder a la deducción del costo computable a través de la recuperación del capital invertido. Sin embargo, dichas normas no regulan la forma o el procedimiento de determinación de dicho costo computable, prevista en los artículos 20 y 21 de la Ley del Impuesto a la Renta, así como en el artículo 11 de su reglamento; ni mucho menos reparan en el hecho de que se trata de “amortizaciones por reducción de capital ocasionadas por pérdidas” en las que los accionistas no percibieron contraprestación alguna, conforme a los motivos expuestos en los numerales 5.8 al 5.14 de la presente sentencia. Por tanto, ello nos permite concluir que en el caso de que se produzcan las reducciones de capital por absorción de pérdidas que se realizan vía amortización de acciones, corresponde asumir **la segunda situación, es decir, que se debe entender que el costo computable de las acciones que sean amortizadas se mantenga**. **5.22.** Por otro lado, respecto al segundo supuesto, concerniente a las **reducciones de capital por absorción de pérdidas que se realizan vía reducción del valor nominal de acciones**, cabe precisar que, en este supuesto, a diferencia del anterior, el número de acciones se mantiene y solo se reduce el valor nominal de cada una de ellas. Asimismo, se debe tener presente que el inciso e) del artículo 11²¹ del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta establece las fórmulas con el procedimiento para el cálculo del costo promedio ponderado de las acciones y participaciones a que se refiere el literal e) del inciso 21.2 del artículo 21²² de la Ley del Impuesto a la Renta, que a su vez se refiere a “las acciones y participaciones de una sociedad, todas con iguales derechos, que fueron adquiridas o recibidas por el contribuyente en diversas formas u oportunidades”, precisando además que su costo estará dado por su costo promedio ponderado y que el reglamento establecerá la forma de determinar el mismo. Esto permite advertir que ni el inciso e) del artículo 11 del reglamento ni mucho menos el literal e) del inciso 21.2 del artículo 21 de la Ley del Impuesto a la Renta otorgan un tratamiento diferenciado a la modalidad de reducción de capital realizado para “el restablecimiento del equilibrio entre el capital social y el patrimonio neto disminuido por consecuencia de pérdidas”, toda vez que dicha modalidad, establecida en el artículo 216 de la Ley General de Sociedades, tiene una naturaleza, causas que lo originan y efectos distintos al resto de modalidades de reducción de capital, conforme lo explicamos ampliamente en los numerales 5.9 al 5.17 del presente considerando. **5.23.** En consecuencia, corresponde establecer que **la correcta interpretación del inciso e) del artículo 11 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, en lo que respecta a las reducciones de capital, es que se refiere únicamente a aquellas que originan una restitución o devolución de la inversión a los accionistas**. Esto, además, guarda correspondencia con el artículo 20 y el literal a) del inciso 21.1 del artículo 21 de la Ley del Impuesto a la Renta, los cuales establecen que el costo computable de las acciones será su costo de adquisición. **5.24.** En este mismo sentido, nos encontramos de acuerdo con lo señalado por León y Llontop²³, quienes citando a Humberto Atete Miranda, refieren: Sobre este extremo, cabe destacar lo mencionado por **Humberto Atete Miranda, quien indica que [...] no habría por lo demás una razón valedera para establecer un tratamiento diferenciado entre ambas situaciones. En**

esencia, la única distinción entre ellas radica en que, en un caso, la sociedad emisora decidió reflejar la reducción del capital mediante una disminución del valor nominal de los títulos y, en el otro, vía la amortización de alguno de ellos. Ambos caminos, como hemos visto, son admitidos por nuestra legislación societaria y tienen como propósito concretar un mismo hecho jurídico: la reducción de capital (en el supuesto analizado, con el propósito de cubrir pérdidas). En ambos escenarios, consecuentemente, el costo de la inversión debiera seguir siendo el mismo (2010, p. 23). En este sentido, consideramos que el inciso e) del artículo 11 del Reglamento de la LIR debería ser aplicable a todo tipo de reducciones de capital, salvo a aquellas reducciones de capital vía disminución del valor nominal de las acciones para absorber pérdidas, ya que, de lo contrario, se estaría disminuyendo el costo computable a sujetos no domiciliados que no han recibido ninguna restitución de su inversión. Sin embargo, dado que del texto de la norma reglamentaria no se desprende expresamente eso, consideramos que sería importante que se realice una precisión en el Reglamento de LIR, a fin de excluir expresamente a las reducciones de capital por absorción de pérdidas. [Énfasis agregado] **5.25.** En este orden de ideas, al considerar que la Ley del Impuesto a la Renta y su reglamento no toman en cuenta las diferencias que existen en las distintas modalidades de reducción de capital por absorción de pérdidas ni contienen precisión alguna sobre la verdadera naturaleza de la reducción de capital por “restablecimiento del equilibrio social”, no es posible ignorar su finalidad y tratamiento societario, así como los distintos hechos que lo generan; por lo que corresponde asumir que el reconocimiento de capital invertido de acciones cuyo valor nominal fue reducido por causal de restablecimiento del equilibrio social y que a su vez no hayan generado restitución alguna de su inversión a los accionistas, debe ser por el mismo monto que el costo de adquisición. Así, conforme a lo establecido en el inciso g) del artículo 76 de la Ley del Impuesto a la Renta, en caso de producirse una enajenación de acciones efectuada por un sujeto no domiciliado, este debe contar con el denominado certificado de recuperación de capital invertido, emitido por la administración tributaria, ello con la finalidad de conocer el importe del costo computable de las acciones materia de enajenación; de lo contrario, el sujeto no domiciliado tendrá que tributar sobre su ingreso neto. Aquello, a su vez, permite determinar que el certificado de reconocimiento de capital invertido será el único medio por el cual el sujeto no domiciliado puede lograr el reconocimiento de su inversión para efectos de su deducción al momento de tributar en caso decida enajenar sus acciones. **5.26.** En el caso de autos, se discute si corresponde declarar el derecho de la recurrente a la recuperación del capital invertido en la compra de las acciones emitidas por una empresa nacional, en directa relación con el segundo reparo relativo a las acciones amortizadas por reducción de capital para la absorción de pérdidas, por cuanto la administración ha cumplido con señalar que aquella reducción de capital que implique la amortización del número de acciones adquiridas por la compañía no podrá ser materia de enajenación y, por tanto, no corresponde que forme parte del cálculo del costo computable, debido a que conforme a los artículos 20 y 21 de la Ley del Impuesto a la Renta dicho cálculo se realiza respecto de los bienes a enajenar. **5.27.** Siendo ello así, la recurrente sostiene que conforme a lo estipulado en el inciso g) del artículo 76 de la Ley del Impuesto a la Renta y el artículo 57 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, al tratarse de capital invertido en la adquisición de acciones a título oneroso, el costo computable viene a ser el costo de adquisición de acciones, tal como lo establecen los artículos 20 y 21 de la Ley del Impuesto a la Renta y el artículo 11 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, los cuales gravan la ganancia de capital de un sujeto no domiciliado por sus rentas obtenidas de fuente peruana. **5.28.** En este orden de ideas y habiendo determinado precedentemente la correcta interpretación de las normas aplicables para la determinación del costo computable para efectos de la emisión del certificado de reconocimiento de capital invertido en los casos en que se haya producido la reducción de capital para absorber pérdidas, vía amortización de acciones y/o a través de la disminución del valor nominal de las mismas, con la finalidad de lograr el restablecimiento del equilibrio entre el capital social y el patrimonio neto²⁴, se advierte que lo resuelto por la Sala Superior no se encuentra acorde a la interpretación establecida en la presente sentencia casatoria, toda vez que la sentencia de vista establece en sus considerandos 5.9 y 5.10, objeto de cuestionamiento en la

presente causal, lo siguiente: **5.9.** De una interpretación literal y acorde con los artículos hasta ahora citados, las normas tributarias son claras, al precisar que el costo computable se refiere únicamente a los bienes enajenados, es decir transferidos, o en otras palabras aquellos que son materia de solicitud de recuperación de capital invertido al momento de la solicitud presentada a la SUNAT (número de acciones), quien sobre la base de información cierta, como lo es el real número de acciones a transferir, evaluará el costo de estas, es decir emitirá un pronunciamiento respecto del real número de acciones a enajenarse. En ese sentido, los argumentos planteados por la demandante, no se condicen con el contenido literal de los artículos mencionados, ni mucho menos con el contenido literal del inciso a) del artículo 57° del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, los cuales se refieren al costo computable de los bienes que se enajenan y que serán materia de solicitud para la certificación del costo computable. En ninguno de los artículos mencionados se hace referencia al costo real de la inversión, como erróneamente interpreta la actora en su demanda. **5.10.** Por otro lado, es importante referirnos, en el caso que nos ocupa, a lo expresamente establecido en el inciso e) del numeral 21.2 del artículo 21° de la Ley del Impuesto a la Renta, que establece que tratándose de acciones o aportaciones de una sociedad todas con igual derechos que fueron adquiridos o recibidos por el contribuyente en diversas formas u oportunidades, el costo computable estará dado por su costo promedio ponderado siendo que el reglamento establecerá la forma de determinar el costo promedio ponderado. En tal sentido, se observa que el inciso e) del artículo 11° del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta establece la forma de establecer el costo promedio ponderado. Respecto a este último, tal como se dejó constancia en la resolución del Tribunal Fiscal materia de demanda —y lo que no ha sido cuestionado ni mucho menos desvirtuado por la demandante—, la Administración advirtió y dejó constancia en el Resultado del Requerimiento N° 0122180002417, que la recurrente adquirió/recibió acciones del capital social de Entel Perú S.A. en diversas oportunidades. Por tanto, en el presente caso sí resulta aplicable el inciso e) del artículo 11° del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, en el sentido que se debe determinar el promedio ponderado. **5.29.** Los considerandos citados muestran las conclusiones a las que arriba la Sala Superior, las cuales permiten validar que no se ha cumplido con identificar con claridad las premisas importantes que justifican la decisión de establecer que las personas no domiciliadas tendrán derecho a mantener como costo computable el valor de adquisición de las acciones, sin que dicho costo deba verse disminuido o alterado por la reducción del capital invertido como consecuencia de la reducción del número de acciones y la disminución del valor nominal de las mismas, en los casos en que se haya producido la reducción del capital de una sociedad en la modalidad de restablecimiento del equilibrio entre el capital social y el patrimonio neto disminuido a consecuencia de pérdidas. **5.30.** En este sentido, se aprecia además que en el considerando 5.9 de la sentencia de vista la Sala Superior realiza una interpretación sistemática del artículo 20 y del literal a) del inciso 21.1 del artículo 21 de la Ley del Impuesto a la Renta, estableciendo que: [...] las normas tributarias son claras, al precisar que el costo computable se refiere únicamente a los bienes enajenados, es decir transferidos, o en otras palabras aquellos que son materia de solicitud de recuperación de capital invertido al momento de la solicitud presentada a la SUNAT (número de acciones), quien sobre la base de información cierta, como lo es el real número de acciones a transferir, evaluará el costo de estas, es decir emitirá un pronunciamiento respecto del real número de acciones a enajenarse. [...] **5.31.** En efecto, se advierte que la sentencia de vista incurre en interpretación errónea de las normas denunciadas en la presente causal, toda vez que concluye, de manera incorrecta, que la reducción de capital para absorber pérdidas mediante la amortización de acciones determina la extinción del costo computable de las acciones amortizadas, tras considerar que las normas claramente establecen que el costo computable únicamente se refiere a bienes enajenados y, asimismo, no hacen mención alguna al costo real de la inversión, también agrega que por la aplicación de los artículos 21 de la Ley del Impuesto a la Renta y 11 de su reglamento correspondía que la administración tributaria determine el costo promedio ponderado de las acciones, sin considerar el valor de las acciones amortizadas como consecuencia de la reducción de capital acordadas para la absorción de pérdidas; igualmente, consideró que la amortización de las acciones implica la extinción de las mismas. **5.32.** Aunado a lo antes expuesto,

resulta importante precisar que a la fecha de incorporación del literal e) del inciso 21.2 del artículo 21 de la Ley del Impuesto a la Renta mediante el artículo 6 de la Ley N° 29492, publicada el treinta y uno de diciembre del año dos mil nueve, la codemandada Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria opinaba en el mismo sentido que lo resuelto en la presente resolución, ello conformese observa del Informe N° 198-2009-SUNAT/2B0000, en que concluye: Para fines de la recuperación del capital invertido por un sujeto no domiciliado en el país con motivo de la enajenación de acciones adquiridas a título oneroso, se deberá deducir el costo de adquisición de dichas acciones —entendiéndose por este el monto de la contraprestación pagada más los gastos a que se refiere el numeral 1 del artículo 20° del TUO de la Ley del Impuesto a la Renta—, sin importar si su valor nominal ha sufrido alguna disminución por efecto de la reducción del capital social.²⁵ Posteriormente, con la inclusión del referido literal e) del inciso 21.2 del artículo 21 de la Ley del Impuesto a la Renta, y la regulación actual del inciso e) del artículo 11 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, no se aprecia que se haya introducido una variación normativa específica sobre el tratamiento del reconocimiento de capital invertido por empresas no domiciliadas en el país, en casos de reducción de capital social para absorber pérdidas. Por lo expuesto, se debe tener en consideración que los argumentos invocados por la recurrente logran desvirtuar el análisis realizado por la Sala Superior, pues realizan una interpretación de los artículos referidos valorando las especiales características que conlleva la reducción de capital en la modalidad del restablecimiento del equilibrio entre el capital social y el patrimonio neto disminuidos por consecuencia de pérdidas. Por tanto, corresponde **declarar fundada la presente causal.** **DECISIÓN** Por estas consideraciones, **RESOLVIERON: PRIMERO: DECLARAR FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandante Empresa Nacional de Telecomunicaciones Sociedad Anónima, del doce de septiembre de dos mil veintidós (foja mil doscientos ochenta y nueve). **SEGUNDO: CASAR** la sentencia de vista contenida en la resolución número quince, del veintiséis de agosto de dos mil veintidós (foja mil trescientos cuarenta y uno), expedida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirma la sentencia de primera instancia, contenida en la resolución número ocho, del veinticinco de mayo de dos mil veintidós (foja mil ciento sesenta y uno), que declaró infundada la demanda. **TERCERO: Actuando en sede de instancia, REVOCAR** la sentencia contenida en la resolución número ocho, del veinticinco de mayo de dos mil veintidós (foja mil ciento sesenta y uno); y **REFORMÁNDOLA, DECLARAR FUNDADA** la demanda de autos; en consecuencia, nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07791-3-2020 en el extremo que confirma los reparos i) desconocimiento del costo de adquisición de acciones por no encontrarse sustentada en medios de pago autorizados, por mil treinta y cuatro millones ciento ochenta y dos mil cuatrocientos cincuenta y seis soles con cero céntimos (S/ 1034'182,456.00), y ii) desconocimiento de acciones amortizadas por reducción de capital para la absorción de pérdidas, novecientos noventa millones trescientos noventa y tres mil seiscientos catorce soles con cero céntimos (S/ 990'393,614.00); por un total de dos mil veinticuatro millones quinientos setenta y seis mil setenta soles con cero céntimos (S/ 2024'576.070). **CUARTO: DISPONER** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por la Empresa Nacional de Telecomunicaciones Sociedad Anónima contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria y el Tribunal Fiscal, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor **Juez Supremo Burneo Bermejo. SS. BURNEO BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.**

¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² Ley para la Lucha contra la Evasión y para la Formalización de la Economía, publicada el veintiséis de marzo de dos mil cuatro.

³ Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros

⁴ HITTERS, Juan Carlos. (2002) Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.

⁵ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

⁶ **Código Procesal Civil**

Artículo 122°. Las resoluciones contienen: [...] 3. La mención sucesiva de los

puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado.

7. Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial

Artículo 12°. Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan.

8. El Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC ha puntualizado que:

[...] el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo y decididas por los jueces ordinarios.

9. En cuanto al código SWIFT, lo mismo constituye un código de ocho a once caracteres, a efectos de ser utilizado en determinada transacción financiera internacional entre bancos de diferentes países, especialmente para enviar o recibir dinero.

10. FERNÁNDEZ, Rafael (2022). "La recuperación de capital invertido en la venta de bienes inmuebles por parte de los sujetos no domiciliados". <https://es.linkedin.com/pulse/la-recuperaci%C3%B3n-de-capital-invertido-en-venta-bienes-por-fernandez>

11. BARRIOS & FUENTES Abogados. "En las transferencias indirectas de acciones gravadas con Impuesto a la Renta conforme a lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley del Impuesto a la Renta, ¿se debe solicitar a SUNAT el certificado de capital invertido?" <http://www.bafur.com.pe/en-las-transferencias-indirectas-de-acciones-gravadas-con-impuesto-a-la-renta-conforme-a-lo-dispuesto-en-el-articulo-10-de-la-ley-de-impuesto-a-la-renta-se-debe-solicitar-a-la-sunat-el-certific/#:~:text=El%20Certificado%20de%20Capital%20Invertido%20es%20el%20acto%20administrativo%20expedido,la%20redundancia%2C%20el%20costo%20mencionado>

12. Al respecto, el artículo 220 de la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades, establece: "La **reducción del capital tendrá carácter obligatorio** cuando las **pérdidas hayan disminuido el capital en más del cincuenta por ciento y hubiese transcurrido un ejercicio sin haber sido superado**, salvo cuando se cuente con reservas legales o de libre disposición, se realicen nuevos aportes o los accionistas asuman la pérdida, en cuantía que compense el desmedro."

13. LEÓN PUCCIO, Pablo Antonio, y LLONTOP HUGO, Fabio (2019). "Las reducciones de capital por absorción de pérdidas y sus efectos en el costo computable de accionistas no domiciliados". En *Themis*, N° 76; pp. 262 y 263

14. ELÍAS LAROZA, Enrique. Derecho societario peruano. La Ley General de Sociedades. Trujillo, Editora Normas Legales; p. 449.

15. RUBIO, Jesús (1974). Curso de derecho de sociedades anónimas. Tercera edición. Madrid, Editorial de Derecho Financiero; p. 84.

16. ELÍAS LAROZA, op. cit., p. 450.

17. *Ibidem*, pp. 450 y 451.

18. LEÓN y LLONTOP, op. cit., p. 264.

19. Ley del Impuesto a la Renta

Artículo 76.- Las personas o entidades que paguen o acrediten a beneficiarios no domiciliados rentas de fuente peruana de cualquier naturaleza, deberán retener y abonar al fisco con carácter definitivo dentro de los plazos previstos por el Código Tributario para las obligaciones de periodicidad mensual, los impuestos a que se refieren los artículos 54 y 56 de esta ley, según sea el caso. Si quien paga o acredita tales rentas es una Institución de Compensación y Liquidación de Valores o quien ejerza funciones similares constituida en el país, se tendrá en cuenta lo siguiente:

[...]

g) El importe que resulte de deducir la recuperación del capital invertido, en los casos de rentas no comprendidas en los incisos anteriores, provenientes de la enajenación de bienes o derechos o de la explotación de bienes que sufran desgaste. La deducción del capital invertido se efectuará con arreglo a las normas que a tal efecto establecerá el Reglamento.

20. Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta

Artículo 57.- Se entenderá por recuperación del capital invertido para efecto de aplicar lo dispuesto en el inciso g) del Artículo 76 de la Ley:

a) Tratándose de la enajenación de bienes o derechos: el costo computable se determinará de conformidad con lo dispuesto por los artículos 20 y 21 de la Ley y el artículo 11 del Reglamento. [...]

21. Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta

Artículo 11.- Costo Computable

[...]

e) Tratándose de acciones y participaciones a que se refiere el inciso e) del numeral 21.2 del artículo 21 de la Ley, el costo promedio ponderado se determinará aplicando la siguiente fórmula:

La aplicación de la fórmula anterior se hará respecto de acciones o participaciones que otorguen iguales derechos y que correspondan al mismo emisor.

[...]

En los casos de reducción de capital que no implican la amortización de acciones o participaciones emitidas sino la disminución del valor nominal de las acciones o participaciones existentes de conformidad con el artículo 216 de la Ley General de Sociedades, a efecto de poder aplicar la fórmula del costo promedio ponderado unitario, se utilizará sólo en función a la variable P_i que se determinará de la siguiente manera: [...](*)

(*) Último párrafo incorporado por el artículo 3 del Decreto Supremo N° 275-2013-EE, publicado el 06 noviembre 2013.

[Énfasis agregado]

22. Ley del Impuesto a la Renta

Artículo 21.- Tratándose de la enajenación, redención o rescate cuando corresponda, el costo computable se determinará en la forma establecida a continuación:

[...]

21.2 Acciones y participaciones:

[...]

e) **Tratándose de acciones o participaciones de una sociedad, todas con iguales derechos, que fueron adquiridas o recibidas por el contribuyente en diversas formas u oportunidades, el costo computable** estará dado por su **costo promedio ponderado**.

El Reglamento establecerá la forma de determinar el costo promedio ponderado.

[Énfasis agregado]

23. LEÓN y LLONTOP, op. cit., p. 268.

24. Véase el análisis efectuado en los acápite 5.9 a 5.23 de esta ejecutoria suprema.

<https://www.sunat.gov.pe/legislacion/oficios/2009/oficios/i198-2009.htm>

C-2249333-47

CASACIÓN N° 23648-2023 LIMA

Lima, ocho de noviembre de dos mil veintitrés

VISTOS; el expediente judicial electrónico y cuaderno de casación; y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Vienen a conocimiento de esta Sala Suprema los recursos de casación interpuestos por: **a)** la empresa demandante, **Terpel Comercial del Perú Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada** (antes Exxonmobil del Perú Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada), el seis de junio de dos mil veintitrés (fojas tres mil trescientos ochenta y seis a tres mil cuatrocientos ochenta del expediente judicial electrónico¹); **b)** la demandada, **Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)**, el siete de junio de dos mil veintitrés (fojas tres mil cuatrocientos ochenta y cinco a tres mil quinientos once); y, **c)** el codemandado, **Tribunal Fiscal**, representado por el Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, el veintinueve de mayo de dos mil veintitrés (fojas tres mil trescientos cincuenta a tres mil trescientos setenta y cinco); **contra los extremos pertinentes de la sentencia de vista** contenida en la resolución número treinta y cuatro del doce de mayo de dos mil veintitrés (fojas tres mil doscientos noventa y ocho a tres mil trescientos cuarenta y tres), emitida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, **que confirmó en parte la sentencia apelada de primera instancia** expedida mediante resolución número diecinueve de fecha catorce de diciembre de dos mil veintiuno (fojas mil setecientos sesenta y nueve a mil setecientos noventa y nueve), **que declaró fundada en parte la demanda**, respecto del extremo relativo al cobro de intereses moratorios por exceso de plazo en resolver el recurso de apelación e infundada en los demás extremos; **y, la revoca en parte**, en el extremo que declara infundada la demanda respecto a la capitalización de intereses moratorios, **y, reformándola, declaró fundado** dicho extremo de la demanda. En tal sentido, corresponde se proceda a verificar si el referido recurso cumple o no con lo dispuesto en los artículos 34 (inciso 3) y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo 011 2019 JUS, en concordancia con lo previsto en los artículos 386, 388, 391 y 393 del Código Procesal Civil, modificados por el artículo 1 de la Ley N° 31591, de aplicación supletoria en el proceso contencioso administrativo. **SEGUNDO:** Previamente a la calificación del recurso, es necesario precisar que las normas que regulan el proceso contencioso administrativo deben ser interpretadas bajo el principio de especialidad de las normas, que señala que "la norma especial prima sobre la general", es decir, que deben ser interpretadas conforme a la naturaleza de las normas de índole administrativo. El artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley del Proceso Contencioso Administrativo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, establece que el Proceso Contencioso Administrativo a que se refiere el artículo 148 de la Constitución Política del Perú tiene como finalidad el control jurídico por parte del Poder Judicial de la legalidad y constitucionalidad de las actuaciones de la administración pública, las mismas que se encuentran sujetas al derecho administrativo y a la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados. Asimismo, el inciso 1 del artículo 2 del citado texto prevé que en caso de defecto o deficiencia de la ley, el Juez deberá aplicar los principios del derecho administrativo, y lo que

disponen otras normas de naturaleza administrativa como el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que se erige como norma común para las actuaciones de la administración pública y regula todos los procedimientos administrativos, incluyendo los especiales. **2.1.** En el sentido de lo antes indicado se consagra la particularidad de la justicia administrativa y su específica naturaleza, tomando en cuenta que tiene características propias o diferentes a otras instituciones procesales, como son los sujetos procesales: la administración pública en la relación jurídica procesal o las personas naturales o jurídicas en su condición de administrativos o contribuyentes; la naturaleza de las actuaciones impugnables; las particularidades procesales, como son los requisitos de admisibilidad y procedencia; la carga de la prueba o el tratamiento de la tutela cautelar; y, la plena jurisdicción, entre otros aspectos. Por ello, se resalta, por el principio de especialidad de la norma, que cualquier vacío, deficiencia y/o antinomia, deben resolverse bajo la lógica de este marco normativo, y debe prevalecer la ley especial sobre la general o sobre cualquier otra de carácter supletorio, en la línea de lo señalado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia emitida en el Expediente N° 018-2003-AI/TC. **2.2.** En tal contexto, con relación a la aplicación supletoria del Código Procesal Civil y, en específico, de la reciente modificación que ha sufrido por la Ley N° 31591, publicada en el Diario Oficial El Peruano con fecha veintiséis de octubre de dos mil veintidós, que introdujo, entre otros aspectos, sustanciales modificaciones respecto del recurso de casación, debemos evaluar si estas son compatibles con la naturaleza del Proceso Contencioso Administrativo, conforme lo señala la Primera Disposición Complementaria Final del mencionado Código Procesal. **2.3.** En ese orden, luego del análisis correspondiente, este Colegiado Supremo, conforme a un análisis integral de las normas propias de la justicia administrativa, y en específico, a los artículos 35° y 36° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, considera que las disposiciones del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591, que pueden ser tomadas en forma supletoria para regular la casación del proceso contencioso administrativo son: el inciso 1 y literal c) del inciso 2 del artículo 386°, así como los incisos 1, 2, 3, 4 y 6 del artículo 391° del Código Procesal Civil. Debiendo precisarse que los requisitos de admisibilidad no aplicables son: literales a) y b) del inciso 2 del artículo 386° e inciso 5 del artículo 391° del Código Procesal Civil introducidos por la Ley N° 31591, ello en razón a que restringen los derechos de las partes en este tipo de procesos, además de generar un gran impacto en el interés público (administrados y el Estado). **TERCERO:** En tal propósito, se tiene que los modificados artículos 386 y 391 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, prevén los requisitos de admisibilidad que debe contener el recurso de casación, estableciendo con ese fin que este se interpone: **1)** contra las sentencias y autos expedidos por las Salas Superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso; en tal sentido, el pronunciamiento de segunda instancia no debe ser anulatorio; **2)** indicando separadamente cada causal invocada, así como citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisando el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión y expresando específicamente cuál es la aplicación que pretende; **3)** ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada; **4)** dentro del plazo diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda; y, **5)** adjuntando el recibo de la tasa respectiva (salvo contase con auxilio judicial o disposición normativa que la exonere de su presentación). **CUARTO:** Superado el análisis de admisibilidad corresponderá, en su caso, analizar el cumplimiento de los requisitos de procedencia. Como anotación previa, deviene necesario precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de carácter formal, que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. Es por esa razón que el legislador nacional ha establecido, a través de lo regulado en el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364, que sus fines se encuentran limitados a: **i)** la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto; y, **ii)** la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **QUINTO:** En esa misma línea de pensamiento, por medio de la modificación efectuada al artículo 388 del Código Procesal Civil, por el artículo 1 de la Ley N° 31591, publicada el veintiséis de octubre de dos mil veintidós, se ha regulado como causales para interponer el recurso de casación: **1.** Inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de

carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías. **2.** Inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. **3.** Errónea interpretación o falta de aplicación de la ley o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación. **4.** Falta de motivación o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor; y, **5.** Apartamiento de las decisiones vinculantes del Tribunal Constitucional o de la Corte Suprema. En consecuencia, su fundamentación por parte del recurrente debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada, o las precisiones respecto al apartamiento inmotivado del precedente judicial. **SEXTO:** Asimismo, el modificado artículo 393 (numeral 1) del Código Procesal Civil, establece que se declarará la improcedencia del recurso de casación cuando: **a.** No se cumplan los requisitos y causales previstos en los artículos 391 y 388, respectivamente; **b.** se refiera a resoluciones no impugnables en casación; o, **c.** el recurrente hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, si esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; o si invocan violaciones de la ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación. También declara la improcedencia del recurso cuando: **a.** carezca manifiestamente de fundamento; o, **b.** se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida. **DEL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR TERPEL COMERCIAL DEL PERÚ SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA** **SÉPTIMO:** En cuanto al recurso de casación interpuesto por la parte demandante Terpel Comercial del Perú Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada, cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en los modificados artículos 386 y 391 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, pues se advierte que: **i)** se impugna una sentencia expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** indica separadamente cada causal invocada, así como cita concretamente los preceptos legales que considera erróneamente aplicados o inobservados, expresando específicamente cuál es la aplicación que pretende; **iii)** se ha interpuesto ante la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, que emitió la resolución impugnada; **iv)** se ha interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada a la recurrente con la resolución impugnada²; y, **v)** realiza el pago de la tasa judicial por interposición de la casación, tal como se desprende de la constancia de pago de tasas (fojas tres mil cuatrocientos ochenta y uno); en ese contexto, y como se ha adelantado, el recurso ha superado el examen de admisibilidad, debiéndose continuar con la verificación del cumplimiento de los requisitos de fondo. **OCTAVO:** En cuanto a los requisitos de procedencia, la recurrente, en el recurso materia de control objetivo de legalidad, articula la formulación de las siguientes causales: **Infracciones normativas vinculadas a la revocación de la sentencia de vista, en el extremo de la pretensión principal a) Inaplicación del artículo 127 del Código Tributario.** Sostiene que la Sala Superior confirmó el reparo por modificación a la determinación del coeficiente de los pagos a cuenta del Impuesto a la Renta, inadvirtiéndose el cambio de fundamento incurrido en sede administrativa al momento de efectuar dicho reparo. **b) Interpretación errónea del artículo 85 de la Ley del Impuesto a la Renta.** Manifiesta que la Sala Superior se equivocó al señalar que, al encontrarse la Compañía en el sistema de coeficiente, únicamente podía modificar el porcentaje a partir de su pago a cuenta de julio -con la presentación de un balance acumulado al 30 de junio-, toda vez que de acuerdo con lo dispuesto en el inciso a) del artículo 85 de la Ley del Impuesto a la Renta dicha modificación puede darse con el balance mensual. **c) Inaplicación del artículo 2 de la Constitución Política del Perú y del numeral 1.15 del artículo IV de la Ley del Procedimiento Administrativo General por vulneración a los principios de igualdad y predictibilidad (seguridad jurídica).** Indica que la Sala Superior desconoce que el Tribunal Fiscal se apartó injustificadamente de su línea jurisprudencial que reconoce expresamente que, encontrándonos en el sistema de coeficientes, el porcentaje aplicable a enero y febrero puede ser modificado con el balance de enero. Infracciones normativas vinculadas a la revocación de la sentencia de vista, en el extremo de la pretensión subordinada a la pretensión principal **d) Inaplicación del Artículo 234 de la Ley del**

Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444. Refiere que la Sala Superior, al confirmar las Resoluciones de Multa emitidas por la supuesta comisión de la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, desconoce el marco legal establecido que regula las garantías que tiene todo administrado a ser sometido a un procedimiento sancionador previo. **e) Aplicación indebida del numeral 1 del Artículo 178 del Código Tributario y violación del principio de culpabilidad.** Argumenta que la Sala Superior desconoce que la conducta atribuida a la Compañía no se encuentra tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, debido a que no cuenta con un requisito indispensable del tipo de infracción: el dolo o la intención. En efecto, la responsabilidad en materia tributaria no implica aplicar automáticamente sanciones. En ese punto, debe advertir la Sala Suprema que, a la fecha, existe diversa jurisprudencia emitida por el Poder Judicial a través de la cual se establece que, si bien el artículo 165 del Código Tributario dispone la determinación objetiva de sanciones, de ninguna manera significa que el simple incumplimiento de una obligación formal automáticamente genere la comisión de la infracción contenida en el inciso 1 del artículo 178 del Código Tributario, antes bien, el análisis debe ir más allá, es decir, examinar si existió o no un perjuicio económico al fisco, lo que solicita también sea examinado en el caso de la Compañía. **f) Inaplicación del principio de tipicidad, regulado en el numeral 4 del Artículo 230 de la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444.** Indica que la Sala Superior confirmó la comisión de la infracción contenida en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, sin tomar en cuenta que la Compañía no incurrió en la referida infracción, toda vez que su conducta no refleja una declaración de cifras y/o datos falsos, sino tan solo una divergencia con lo que la autoridad tributaria considera que debe ser la correcta determinación de los pagos a cuenta del Impuesto a la Renta del 2004. **g) La sentencia de vista debe ser revocada, debido a que, a pesar de reconocer que la administración tributaria excedió el plazo para resolver el recurso de reclamación presentado contra la Resolución de Intendencia No. 0150140008515, señala que no corresponde que se inaplique intereses porque la Compañía no habría respaldado su alegación con algún documento. h) Inaplicación del artículo 200 de la Constitución Política.** Sostiene que la Sala Superior desconoce que en el presente caso sí existe una clara vulneración al principio de razonabilidad, también durante el plazo en exceso incurrido por la Administración Tributaria en etapa de reclamación. **i) Inaplicación del numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política, que regula el derecho al debido proceso en su vertiente del derecho a ser juzgado en un plazo razonable y sin dilaciones indebidas.** Refiere que la Sala Superior, a pesar de reconocer que hubo un exceso en resolver por parte de la Administración Tributaria, no declara la inaplicación de los intereses generados durante dicho plazo, situación que avala el devengo de los intereses moratorios ilegales e inconstitucionales. **j) Apartamiento inmotivado del Precedente Vinculante contenido en el Expediente N° 03525-2021-PA/TC.** Indica que la Sala Superior confirmó el extremo referido a los intereses devengados fuera del plazo para resolver en etapa de reclamación, porque a su criterio la Compañía no habría acreditado con documentación alguna la aplicación de los referidos intereses, apartándose abiertamente del hecho que la Administración Tributaria excedió el plazo para resolver y por ende correspondía aplicar el precedente vinculante y en consecuencia declarar la inaplicación de los intereses devengados fuera del plazo para resolver. **NOVENO:** En línea con la función de calificación que a esta Corte Suprema corresponde en la presente etapa, y de conformidad con los artículos 384 y 391 (numeral 1) del Código Procesal Civil, se debe evaluar que se haya precisado separadamente las causales invocadas, citándose los preceptos legales cuestionados y el fundamento que lo sustente, atendiendo a que el examen que habilita dicho medio impugnatorio excepcional se debe circunscribir a una evaluación jurídica del caso, que a su vez se realizará sobre la base de los hechos ya determinados por las instancias de mérito y luego de la valoración de los medios probatorios. En efecto, queda claro que en sede casatoria no se puede ingresar a verificar nuevamente la ocurrencia de los hechos ya acreditados o descartados a nivel de instancia, y menos aún corresponde realizar una nueva valoración de los medios probatorios ya meritados, precisamente, con la finalidad de demostrar o desvirtuar tales hechos, puesto que ello no es la finalidad del recurso de casación, orientada a la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y a la uniformidad de la jurisprudencia nacional. **DÉCIMO:** En ese contexto, respecto

de las causales resumidas en los acápite a), b) y c), vinculadas a la pretensión principal, a través del cual sustenta su posición contra el reparo efectuado por la Administración Tributaria a los pagos a cuenta de enero y febrero de 2004 por modificación del coeficiente, se tiene lo siguiente: **10.1.** Sobre el acápite a) referido a la inaplicación del artículo 127 del Código Tributario, se advierte que el sustento de la recurrente se basa en un presunto cambio de fundamento del reparo durante el procedimiento administrativo, lo que ha sido desvirtuado por las instancias de mérito, sustentándose en los actuados administrativos, específicamente en el contraste de los fundamentos de la Resolución de Determinación con lo señalado en la Resolución de Intendencia³ que resolvió el Recurso de Reclamación interpuesto por la recurrente, advirtiéndose de esta manera que el análisis de la infracción denunciada queda reducida a la revaloración de los actuados en sede administrativa, que han sido objeto de pronunciamiento tanto por el Tribunal Fiscal, en última instancia administrativa, como por la Sala Superior, en última instancia judicial, desvirtuando el presunto cambio de fundamento del reparo alegado por el recurrente, pretendiendo que esta Sala Suprema actúe como una tercera instancia revisora de los actuados administrativos a efectos de volver a merituarlos. En tal sentido, se observa que la denuncia efectuada no se condice con los fines del recurso de casación, orientado a la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y a la uniformidad de la jurisprudencia nacional, conforme hemos adelantado en nuestro noveno considerando. Por tanto, no habiendo cumplido el recurrente con las exigencias de precisión y claridad, insitos en el artículo 391 (numeral 1) del Código Procesal Civil, la causal invocada resulta **improcedente**. **10.2.** Por su parte, de los fundamentos resumidos en el acápite b) referido a la interpretación errónea del artículo 85 de la Ley del Impuesto a la Renta, se desprende que la recurrente no niega que le correspondiera la aplicación del sistema de coeficiente para la determinación de los pagos a cuenta de enero y febrero de 2004 –lo que ha sido justamente sustento del reparo efectuado por la Administración Tributaria al considerar que el contribuyente aplicó el sistema del porcentaje en lugar del sistema del coeficiente–, sino que, reconociendo la aplicación del sistema del coeficiente, en base a la interpretación particular que propone exclusivamente sobre lo dispuesto en el artículo 85 de la Ley del Impuesto a la Renta, arriba a la conclusión que dicho sistema le permitiría la modificación del coeficiente aplicable en base al balance mensual, esto es, al 31 de enero de 2004, sin considerar que la Sala Superior basó su interpretación no solo en lo dispuesto por la Ley del Impuesto a la Renta, sino en concordancia con lo expresamente estipulado en el artículo 54 de su Reglamento⁴, que regula el momento a partir del cual el contribuyente puede modificar el coeficiente, esto es, a partir del pago a cuenta del mes de julio, con la presentación del balance acumulado al 30 de junio, conforme se ha explicado en los considerandos sexto, séptimo, décimo segundo y décimo tercero de la sentencia de vista; precisando a su vez que dicho dispositivo normativo también estipuló que en el caso que correspondiese la aplicación del sistema del porcentaje, el contribuyente podría modificar el porcentaje en base al balance acumulado al 31 de enero o al 30 de junio. En tal sentido, habiendo el propio casante aceptado la aplicación del sistema del coeficiente, se tiene que ninguno de sus fundamentos propuestos rebaten lo que ha sido objeto de análisis e interpretación por parte de la instancia de mérito, advirtiéndose que fue fundamental la interpretación concordada de la Ley del Impuesto a la Renta con su Reglamento en la decisión adoptada, sin que el recurrente haya brindado argumentos sobre lo resuelto al respecto; por ello, la denuncia casatoria que propone en esos términos no tiene incidencia en la decisión adoptada, desde que no se cumplen con las exigencias de precisión y claridad, insitos en el artículo 391 (numeral 1) del Código Procesal Civil, por lo que la causal invocada resulta **improcedente**. **10.3.** En cuanto al acápite c) sobre la inaplicación del artículo 2 de la Constitución Política del Perú y del numeral 1.15 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General por vulneración a los principios de igualdad y predictibilidad (seguridad jurídica), si bien la recurrente señala que la Sala Superior desconoce que el Tribunal Fiscal se apartó injustificadamente de su línea jurisprudencial, se advierte que el colegio superior desestimó dicho agravio precisando que no se contravenían los principios alegados, por cuanto el criterio invocado no constituía un precedente administrativo y que el referido criterio tampoco resultaba vinculante para el órgano jurisdiccional, el cual de mutuo propio realizó el análisis correspondiente sobre el sobre el fondo del asunto, conforme se señaló en los considerandos décimo cuarto y décimo quinto

de la sentencia de vista. Estando a lo resuelto por la instancia de mérito y los argumentos expuestos por la casante, no se observa de que se haya precisado con claridad de qué manera la Sala Superior podría haber incurrido en infracción normativa por vulneración a los principios de igualdad y predictibilidad, cuando ha quedado establecido que la presunta jurisprudencia contravenida no constituida ni un precedente administrativo vinculante ni un pronunciamiento que resultase relevante para el órgano jurisdiccional para la resolución del caso en concreto, de modo que no tiene incidencia en la decisión adoptada, salvo que se pretenda que esta Sala Suprema vuelva a merituar dicha jurisprudencia invocada a efectos de determinar si resultaba o no vinculante para la resolución del caso en concreto, lo que implicaría una actividad revisoria de dicha instrumental, que no se condice con los fines del recurso de casación ni con la naturaleza de esta sede casatoria, que no constituye una tercera instancia. Por lo tanto, no habiendo cumplido el recurrente con las exigencias de precisión y claridad, insitos en el artículo 391 (numeral 1) del Código Procesal Civil, la causal invocada resulta **improcedente**.

DÉCIMO PRIMERO: En cuanto a las causales resumidas en los acápités d) y e), vinculadas a la pretensión subordinada a la pretensión principal sobre la inaplicación del artículo 234 de la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444, aplicación indebida del numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario y violación del principio de culpabilidad, cabe indicar que la recurrente sostiene que Sala Superior, al confirmar las Resoluciones de Multa emitidas por la supuesta comisión de la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, desconoce el marco legal establecido que regula las garantías que tiene todo administrado a ser sometido a un procedimiento sancionador previo y la aplicación del principio de culpabilidad, esto es, considerando el dolo o la intención, cabiendo sobre ello precisar lo siguiente: **11.1.** Se cuenta con diversa jurisprudencia emitida en sede casatoria desvirtuando lo señalado por la recurrente por el principio de especialidad y la aplicación de lo dispuesto en el artículo 165 del Código Tributario, conforme se ha señalado en la Casación N° 12471-2019-Lima, emitida por esta Sala Suprema: **Décimo noveno:** Con relación a la quinta y sexta causales invocadas, debe señalarse que estas están vinculadas al ejercicio de la potestad sancionadora, por parte de la SUNAT, y por ello podrían ser analizadas de manera conjunta. La quinta infracción normativa se halla específicamente relacionada con la ausencia de un procedimiento administrativo sancionador previo a la imposición de multas, en concordancia con el artículo 234 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, por parte de la SUNAT; y que ello habría sido avalado por la Sala Superior al desestimar los agravios respectivos en el recurso de apelación. Por otro lado, la sexta infracción normativa consiste en la interpretación errónea del numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, al atribuirse a la recurrente la comisión de la infracción prevista en tal norma sin que exista una verificación de dolo o intención en su comportamiento. De esta manera, la recurrente plantea que los supuestos de hecho tipificados como infracción en la aludida disposición requieren siempre de intencionalidad o dolo por parte del contribuyente, lo que no se produjo en el presente caso. A fin de dilucidar los aspectos planteados, debe señalarse, en primer lugar, que la Ley del Procedimiento Administrativo General contiene diferentes lineamientos con relación a la potestad sancionadora de los órganos administrativos. (...) Ahora bien, en el presente caso, la sanción en discusión es la multa correspondiente a la infracción prevista en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, la cual fue impuesta como consecuencia de los reparos efectuados por la SUNAT a la determinación del impuesto a la renta del ejercicio dos mil cuatro. Así pues, de la revisión del expediente administrativo, se advierte que la SUNAT inició un procedimiento de fiscalización a la contribuyente y estableció diversos reparos como consecuencia, que implicaron una nueva determinación de la obligación tributaria. Esta nueva determinación evidenció una conducta de parte del contribuyente, que calzaba objetivamente con el hecho tipificado en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario. (...) De esta manera, teniendo en cuenta que la determinación de infracciones tributarias es objetiva, en virtud de lo indicado en el artículo 165 del Código Tributario⁶, los resultados del procedimiento de fiscalización sustentaban la configuración del hecho infractor y, por ende, la aplicación de la sanción respectiva. De manera que, independientemente de que la legislación administrativa general contempla un procedimiento sancionador con diferentes fases, con la finalidad de identificar aquellos elementos que deben estar

presentes para que se configure una infracción y se aplique una sanción, en vista de que en el plano tributario la determinación es objetiva y obedece a los resultados obtenidos del procedimiento de fiscalización, la resolución de multa no deviene en inválida por la ausencia del procedimiento específico previsto en la normativa administrativa general. Para tal efecto, hay que tener en cuenta, además, que no es necesario que la administración realice una verificación de dolo o culpa en la conducta que configura la infracción, sino que solo bastará con la constatación de que el sujeto efectivamente realizó el acto infractor, en razón del criterio objetivo de determinación de infracciones. Si bien la Ley del Procedimiento Administrativo General establece como uno de los principios de la potestad sancionadora administrativa a la culpabilidad —es decir, que deba existir dolo o culpa en la conducta para imponer una sanción—, expresamente señala en el numeral 10 de su artículo 230 que: “La responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva”. En el escenario analizado, la comprobación objetiva de la infracción tributaria se centra en constatar si la conducta prevista en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario había sido configurada. Así pues, de lo verificado a lo largo del proceso judicial y el procedimiento administrativo, se aprecia que la contribuyente dedujo determinados conceptos de la renta bruta de tercera categoría, que no se ajustaban a ley, lo cual generó distorsiones en la determinación de la obligación tributaria que configuraron objetivamente la conducta infractora. **De esta forma, en virtud de una apreciación objetiva de la conducta de la recurrente, se concluye que sí cometió la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario. Por todo lo expuesto, esta Sala Suprema no advierte que la Sala Superior haya incurrido en la quinta y sexta causales invocadas, en lo que respecta a la necesidad de seguir un procedimiento administrativo sancionador previo a la imposición de la sanción, así como la verificación de dolo o culpa como requisitos para que se configure la infracción.** Así pues, corresponde desestimar las aludidas infracciones normativas planteadas en el recurso de casación. [El énfasis es nuestro] **11.2.** En esa misma línea jurisprudencial, se tiene la Casación N° 8036-2021-Lima, Casación N° 4239-2022-Lima y Casación 4257-2022-Lima, entre otros, emitidas también por esta misma Sala Suprema, que resultan semejantes al caso de autos, en tanto de los fundamentos del recurso no se desprende ningún elemento de relevancia que lo distinga de los casos previamente resueltos. Por otro lado, no le resultan aplicables los criterios vertidos en la Casación N° 15701-2015, Casación N° 13233-2014 y Casación N° 1731-2007 invocadas por la recurrente, desde que el caso de autos no se asemeja a aquellos resueltos en sede casatoria. **11.3.** Sobre esto último, se advierte que la Casación N° 15701-2015 versó sobre un caso vinculado al Impuesto General a las Ventas, donde luego que la Administración Tributaria efectuara los reparos se obtuvo como resultado un saldo a favor del contribuyente y no una deuda tributaria, concluyéndose que no se incurrió en el tipo infractor contenido en el artículo 178 (numeral 1) del Código Tributario, que implicaba una actuación que influyera en la determinación de la obligación tributaria que causara perjuicio al fisco. En cambio, en el presente caso, las instancias de mérito han determinado que luego de los reparos efectuados durante el procedimiento de fiscalización, se determinó una deuda tributaria omitida por el contribuyente en perjuicio del fisco. Por su parte, la Casación N° 13233-2014 tampoco resulta asimilable al caso de autos, por cuanto el mismo versó sobre el análisis de un tipo de infracción distinto (saldo a favor o créditos obtenidos indebidamente) contenido en el artículo 178, numeral 2, del Código Tributario; además, también se determinó que concluido el procedimiento de fiscalización el saldo que se obtuvo como resultado no varió ni a favor ni en perjuicio del fisco. Por último, tampoco resulta aplicable la Casación N° 1731-2007, en tanto esta no emite un pronunciamiento de fondo, sino que se trata de un auto calificadorio de improcedencia del recurso de casación. Por lo tanto, no habiendo aportado argumentos suficientes que ameriten una apreciación particular a lo previamente trazado como criterio jurisprudencial, se ha incurrido en la causal de improcedencia contenida en el modificado artículo 393 (numeral 2 del inciso b) del Código Procesal Civil. **11.4.** Adicionalmente, cabe notar que aún en el supuesto negado que hubiese correspondido la aplicación del criterio jurisprudencial que implica un examen del perjuicio al fisco, la recurrente no ha emitido ningún fundamento dirigido a desvirtuar lo aseverado por las instancias de mérito, en cuanto a que como resultado del procedimiento de fiscalización se determinaron pagos a cuenta omitidos por los periodos de

enero y febrero de 2004 (con lo cual hubo una clara variación en la determinación de la obligación tributaria), que llevó a concluir en ambas instancias judiciales la comisión de la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, de modo que el análisis jurídico pretendido sobre la aplicación de culpabilidad tampoco evoca una implicancia en la decisión adoptada, desde que no expresa con precisión y claridad cómo así en su caso en concreto la infracción normativa denunciada hubiera sido determinante, incumpliendo a su vez las exigencias de precisión y claridad, insitos en el artículo 391 (numeral 1) del Código Procesal Civil. **11.5.** Por los fundamentos anteriormente expuestos, las causales bajo análisis devienen en improcedentes. **DÉCIMO SEGUNDO:** En cuanto a la causal resumida en el acápite f), sobre la presunta inaplicación del principio de tipicidad, regulado en el numeral 4 del artículo 230 de la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444, aduciendo que la Sala Superior confirmó la comisión de la infracción contenida en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, sin tomar en cuenta que la conducta de la Compañía no refleja una declaración de cifras y/o datos falsos, sino tan solo una divergencia con lo que la autoridad tributaria considera que debe ser la correcta determinación de los pagos a cuenta del Impuesto a la Renta del 2004, cabe señalar lo siguiente: **12.1.** La Sala Superior ha resuelto tal extremo alegando señalando lo siguiente: Dicha afirmación carece de asidero, toda vez que la infracción tributaria en comento se configura de manera objetiva y se concreta cuando existe una falta de coincidencia entre la realidad jurídica determinada por la administración y lo declarado por el administrado; esa falta de concordancia ocasiona que lo declarado por el administrado sea falso o inexacto. En el presente caso, el reparo por la indebida modificación del coeficiente de los pagos a cuenta de los meses de enero y febrero de 2004, ha sido confirmado; es decir, la declaración en la que se ha basado los pagos a cuenta de los meses mencionados contiene cifras que no coinciden con la realidad jurídica, por lo que se califican como falsas; en tal sentido se desestima el agravio.⁶ **12.2.** Cabe indicar que, si bien la recurrente alega la inaplicación del principio de tipicidad, se tiene que el colegido superior sí aplica implícitamente el mencionado principio, al analizar que la actuación de la recurrente se encontraba dentro del tipo infractor contenido en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, por lo que su argumentación no se condice con la denuncia casatoria, incumpliendo las exigencias de precisión y claridad, insitos en el artículo 391 (numeral 1) del Código Procesal Civil, por lo que la causal invocada resulta improcedente. **12.3.** Sin perjuicio de ello, en la misma línea jurisprudencial seguida por la Sala Superior, esta Sala Suprema ha determinado la configuración del tipo infractor cuando se ha concluido que el reparo efectuado por la administración tributaria es acorde a derecho, por cuanto con ello se demuestra que lo declarado por el contribuyente no se ajusta a la realidad; por ello, habiéndose confirmado la observación realizada a la declaración jurada originalmente presentada por el contribuyente, se determina que se incurre en la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, conforme se ha señalado en la Casación N° 4907-2019-Lima: **55. Infracción normativa del principio de tipicidad 56. Sostiene que, al confirmarse la resolución de determinación sin tener en cuenta que la demandante siempre declaró aquello que consideraba que era su correcta determinación del impuesto general a las ventas, se vulneró el principio de tipicidad.** **57.** Sobre el principio de tipicidad, el Tribunal Constitucional señala en el fundamento diez de la sentencia recaída en el Expediente N° 05487-2013-PA/TC y señala lo siguiente: [...] El principio de tipicidad solo exige que se defina la conducta que la ley considera como falta, de modo que lo considerado como antijurídico, o lo que es lo mismo, la precisión de sus alcances, puede complementarse a través de los reglamentos respectivos [Cf. STC 2050-2002-AA/TC, Fund. N° 9]. La garantía de este principio no puede ser exacerbada en ningún contexto al punto de requerir un nivel de precisión absoluta en la previsión de aquellas conductas consideradas como faltas o conductas prohibidas, ni siquiera en el ámbito del derecho sancionados penal o administrativo. **58.** En el caso, se le atribuye a la recurrente la infracción contenida en el inciso 1 del artículo 178 del Código Tributario, que prescribe: Artículo 178: INFRACCIONES RELACIONADAS CON EL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES TRIBUTARIAS Constituyen infracciones relacionadas con el cumplimiento de las obligaciones tributarias: 1. No incluir en las declaraciones ingresos, rentas, patrimonio, actos gravados o tributos retenidos o percibidos, o declarar cifras o datos falsos u omitir circunstancias que influyan en la determinación de la obligación tributaria. **59.** En el caso, **observa esta Sala**

Suprema que la recurrente incluyó en su declaración información que no correspondía a la realidad de los hechos. En esa línea, al haberse acreditado la comisión de la infracción prevista en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, corresponde declarar infundada esta causal. [El énfasis es nuestro] **12.4.** Siguiendo similar criterio, en la Casación N° 14876-2021 se señaló lo siguiente: **35. Asimismo, mediante un procedimiento de fiscalización, la administración tributaria podría identificar alguna omisión o inexactitud, como consecuencia de lo cual se emitirán las resoluciones de determinación y de multa correspondientes.** En ese sentido, el literal a) del artículo 85 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta aprobado por Decreto Supremo N° 179-2004-EF establece la obligación de los contribuyentes a determinar y pagar oportunamente los pagos a cuenta del impuesto a la renta. **36. Si los datos consignados en las declaraciones juradas no son correctos o son erróneos, el coeficiente utilizado para el cálculo de los pagos a cuenta del impuesto a la renta será igualmente incorrecto.** En tal medida, existirá un saldo pendiente que no ha sido pagado oportunamente en la forma y plazo legal señalado en el artículo 29 del Texto Único Ordenado del Código Tributario⁷, por lo que no se habría ejecutado íntegramente la prestación conforme al artículo 1220 del Código Civil⁸. [...] **43.** De las precitadas normas, en el caso de los pagos a cuenta del impuesto a la renta, la infracción prevista en el numeral 1 del artículo 178 del Texto Único Ordenado del Código Tributario se materializa con las siguientes conductas: **“aplicar coeficientes distintos a los que les corresponde en la determinación de los pagos a cuenta”** o por **“declarar cifras o datos falsos”**. **44.** En este orden de ideas, en el presente caso, la comisión de la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, se determinó de manera objetiva cuando la recurrente determinó los pagos a cuenta del impuesto a la renta de julio a diciembre de dos mil nueve con un coeficiente inferior (coeficiente de 0,039) al determinado en sus declaraciones rectificatorias (coeficiente de 0.0409). Por lo tanto, correspondía la aplicación de sanciones, dado que con posterioridad al vencimiento o determinación de la obligación principal se ha modificado la base de cálculo del pago a cuenta por efecto de la presentación de una declaración jurada rectificatoria; y así lo analizó en su momento la Sala de mérito. **45. Por todo lo antes expuesto, la empresa recurrente no ha demostrado la infracción normativa por inaplicación del numeral 4 del artículo 248 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444.** En tal sentido, corresponde declarar infundada la segunda infracción normativa. [El énfasis es nuestro] **12.5.** En la Casación N° 68-2022-Lima se concluyó: 6.21. [...] Del mismo modo, la recurrente ha denunciado la **inaplicación del principio de tipicidad** regulado actualmente en el artículo 248 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁹. Sobre el particular, se ha determinado que los pagos a cuenta del impuesto a la renta de los periodos de enero y febrero del ejercicio dos mil doce no fueron determinados de forma correcta y oportuna, y que ello no solo generó intereses sino la tipificación del tipo infractor tributario por el cual se le sancionó —es decir, el inciso 1 del artículo 178 del Texto Único Ordenado del Código Tributario—. Por tal motivo, dicha alegación no tiene asidero alguno. [El énfasis es nuestro] Asimismo, mediante Casación N° 4239-2022-Lima esta Sala Suprema indicó que: 13.6. [...] habiéndose determinado por las instancias de mérito que el coeficiente empleado por la empresa demandante para determinar los pagos a cuenta del impuesto a la renta del año dos mil cuatro y el impuesto a la renta del ejercicio de dos mil cuatro no era el correcto, debido a que la SUNAT en la fiscalización posterior emitió una nueva determinación del impuesto a la renta por dicho periodo, de la que se desprende que el coeficiente empleado por la empresa recurrente para determinar los pagos a cuenta era incorrecto; se concluye que la Corporación Primax Sociedad Anónima, en efecto, incurrió en la infracción tributaria que se le imputa y es irrelevante analizar los argumentos referidos al dolo o intención de cometer la infracción, motivos por los que también corresponde desestimar este extremo del recurso. **DÉCIMO TERCERO:** En cuanto a las causales resumidas en el acápite g), h), i) y j), ellas se vinculan a la inaplicación de intereses moratorios devengados durante el plazo excedido para resolver el recurso de reclamación. Sobre ello, cabe precisar que —contrariamente a lo sostenido por la recurrente— el colegido superior ha recogido el criterio vertido por el Tribunal Constitucional en las Sentencias recaídas en los Expedientes N° 4082-2012-PA/TC y N° 4532-2013-PA/TC sobre la inaplicación de intereses moratorios generados durante el plazo excedido para resolver, confirmando la sentencia de

primera instancia, al considerar que si bien quedó acreditado que durante la etapa de apelación el Tribunal Fiscal incurrió en demora a resolver el recurso (más de siete años), no se verificó que durante la etapa de reclamación se hubiera incurrido en dicho exceso, por el contrario, se determinó que el recurso de reclamación fue resuelto dentro del plazo de nueve meses estipulado por la norma tributaria, de modo que las infracciones vinculadas a dicho aspecto se encuentran sujetas a la base fáctica establecida por las instancias de mérito sobre la cual basaron su decisión, las que no pueden ser modificadas por esta Sala Suprema al no constituirse en una tercera instancia. Siendo ello así, no se advierte algún criterio jurídico distinto al postulado por la recurrente, toda vez que –insistimos– sí se ha reconocido el criterio de inaplicación de intereses moratorios, pero también se determinó que en el caso en concreto no resultaba aplicable el referido criterio jurisprudencial en la etapa de reclamación por cuanto no se verificó el supuesto de hecho de demora requerido para tal efecto. Siendo ello así, y teniendo en cuenta que esta Sala Suprema no puede modificar la base fáctica establecida por las instancias de mérito, se observa que las infracciones normativas denunciadas no cumplen con las exigencias de precisión y claridad, ínsitos en el artículo 391 (numeral 1) del Código Procesal Civil, por lo que las causales invocadas resultan **improcedentes**.

DEL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE ADUANAS Y DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA DÉCIMO CUARTO: En cuanto al recurso de casación interpuesto por la demandada Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, se tiene que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en los modificados artículos 386 y 391 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, pues se advierte que: **i)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** indica separadamente cada causal invocada, así como cita concretamente los preceptos legales que considera erróneamente inobservados o inaplicados, expresando específicamente cuál es la aplicación que pretende; **iii)** se ha interpuesto ante la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, que emitió la resolución impugnada; **iv)** se ha interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada a la recurrente con la resolución impugnada¹⁰; y, **v)** no es exigible a la entidad recurrente que adjunte la tasa judicial por interposición del recurso al encontrarse exonerada del pago de aranceles judiciales, de acuerdo a lo regulado por el inciso g) del artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En ese contexto, y como se ha adelantado, el recurso ha superado el examen de admisibilidad, debiéndose continuar con la verificación del cumplimiento de los requisitos de fondo.

DÉCIMO QUINTO: En cuanto a los requisitos de procedencia, la recurrente, en el recurso materia de control objetivo de legalidad, articula la formulación de las siguientes causales: **Infracciones normativas de derecho procesal:** **a) La Sala Superior vulnera el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado y el numeral 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil, en concordancia con el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.** Por las siguientes razones: **i)** La Sala Superior no ha justificado porque no ha aplicado la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 3525-2021-PA/TC en su integridad, que reconoce que el cómputo de los intereses moratorios será válido solo si la administración tributaria acredita objetivamente que el motivo del retraso fue consecuencia de la conducta de mala fe o temeraria del administrado; por ello, de haberse aplicado dicho extremo de la jurisprudencia vinculante, la Administración hubiera podido acreditar objetivamente la mala fe o temeridad del administrado que justifique la demora del procedimiento de apelación; y, **ii)** la Sala Superior se basa en una premisa falsa al señalar que la deuda tributaria se habría incrementado en forma excesiva; sin embargo, ello no se desprende de lo actuado en sede administrativa, siendo que de la Resolución de Determinación y de multa no se desprende la conclusión arribada por la Sala. **Infracciones normativas de derecho material:** **b) Inaplicación de los principios de igualdad tributaria, reserva de ley y del deber de contribuir.** Sostiene que en virtud de tales principios no se puede amparar la inaplicación de intereses moratorios, porque se encuentra acreditado que la Compañía incumplió con sus obligaciones tributarias, por lo que independiente de las causas que originaron tal incumplimiento, debe asumir la obligación legal de pago de intereses, obligación que es exigible por igual a todos los contribuyentes, sin excepción alguna. Eximir las consecuencias de su propio incumplimiento, implicaría

vulnerar el principio de igualdad en relación al trato tributario dirigido a los demás contribuyentes. En efecto, los intereses moratorios y su forma de cálculo permiten cumplir con la finalidad fiscal de los tributos y coadyuvan al cumplimiento voluntario del deber de contribuir, evitando que la situación de incumplimiento resulte ventajosa para quienes incumplen, poniendo en situación de igualdad a todos los contribuyentes.

c) Inaplicación del artículo 33 del Código Tributario vigente antes de la modificación introducida por la Ley N° 30230. Indica que en el presente caso la Sala Superior ha inaplicado el artículo 33° del Código Tributario vigente antes de la modificación introducida por la Ley N° 30230, pese a que dicha norma resultaba trascendental para resolver la presente controversia vinculada a la inaplicación de los intereses moratorios. La Sala Superior ha olvidado el fin constitucionalmente valioso de los intereses moratorios. El artículo 33° del Código Tributario ha tenido diversas modificaciones; sin embargo, a la fecha en que se interpuso el recurso de apelación, no regulaba la regla de la suspensión de intereses moratorios en instancia de apelación ante el Tribunal Fiscal. **d) Inaplicación del artículo 149 del Código Tributario que establece que la SUNAT en etapa de apelación es parte procedimental y como tal, la demora de un tercero independiente como el Tribunal Fiscal no le puede ser imputable.** Manifiesta que la Sentencia de Vista incurre en otra infracción normativa al inaplicar el 149° del Código Tributario, pese a que dicha norma resultaba trascendental para resolver la presente controversia vinculada a la inaplicación de los intereses moratorios. Ciertamente, la Sala Superior no ha tenido en cuenta que, según la referida norma, en instancia de apelación la SUNAT es parte procedimental y como tal la demora en que incurra un tercero independiente al resolver, como el Tribunal Fiscal, no le puede ser atribuible, limitándole a que cumpla su función de ente recaudador de los tributos y sus respectivos intereses moratorios. **e) Inaplicación de la Cuarta Disposición Complementaria y Transitoria de la ley N° 30230 y el Decreto Legislativo N° 981, pese a que dicha norma establece una disposición mandataria de cumplimiento obligatorio respecto a cómo y desde cuándo debe aplicarse la regla de la suspensión de los intereses moratorios.** Refiere que como se puede apreciar, la citada norma establece expresamente que la regla de la suspensión recién será aplicada para los procesos en trámite, después de 12 meses contados desde la entrada en vigencia de la Ley N° 30230, esto es, desde el catorce de julio de dos mil quince. Esta norma deja en evidencia que antes de la entrada en vigencia de dicha norma, está prohibida la suspensión de los intereses moratorios en instancia de apelación ante el Tribunal Fiscal. Esa prohibición regulada en dicha norma tiene coherencia con lo establecido en el Decreto Legislativo N° 981 vigente desde el uno de abril de dos mil siete, que modificó el artículo 33 del Código Tributario, en la que introdujo la regla de suspensión de los intereses moratorios en instancia de reclamación, también es cierto que estableció una prohibición expresa señalando que «La suspensión de intereses no es aplicable a la etapa de apelación ante el Tribunal Fiscal ni durante la tramitación de la demanda contencioso-administrativa»; como se puede ver, esta norma prohibió expresamente que en etapa de apelación se suspendan los intereses moratorios, prohibición que fue confirmada con la Cuarta Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley N° 30230. Ello implica que ningún operador del derecho tributario (abogados, administración tributaria, Tribunal Fiscal, Jueces, etcétera) debe suspender los intereses moratorios porque ello implicaba inaplicar dichas normas. Sin embargo, la Sala Superior de forma irresponsable y contraviniendo el orden constitucional que protege a los intereses moratorios, por tener estos un fin constitucionalmente valioso, decide inaplicar las referidas normas con el único fin de liberar a la Compañía de los intereses moratorios, generados en el tiempo que no existía norma que regulase la suspensión de los intereses en instancia de apelación. **f) Inaplicación del último párrafo del artículo 144 y el artículo 155 del Código Tributario, así como el numeral 2 del artículo 4 del texto único ordenado de la Ley que regula el proceso contencioso administrativo, dado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS.** Alega que no se ha tomado en consideración que fue la conducta omisiva de la Compañía que conllevaron a que se devenguen los intereses moratorios como consecuencia de aceptar o permitir que el Tribunal Fiscal se tarde en resolver, pues, pese a la demora del Tribunal Fiscal la Compañía no interpuso los recursos que le otorgan la legislación tributaria (recurso de queja) y la ley que regula el proceso contencioso administrativo (demanda contencioso

administrativa) a efectos de poder salvaguardar su derecho supuestamente vulnerados por la demora del Tribunal Fiscal.

DÉCIMO SEXTO: En cuanto a la causal resumida en el acápite a) del considerando inmediato anterior, se advierte que la recurrente básicamente alega vulneración al debido proceso por presuntamente afectarse su derecho a la debida motivación. Sobre ello, tenemos lo siguiente: **16.1.** El inciso 5 del artículo 139 de la Carta Política, garantiza a las partes involucradas en una controversia el acceso a una respuesta del juzgador que se encuentre adecuadamente sustentada en argumentos que la justifiquen lógicamente y razonablemente, sobre la base de los hechos acreditados en el proceso y el derecho aplicable al caso y que, además, resulten congruentes con las pretensiones y alegaciones esgrimidas por aquellos dentro del proceso. **16.2.** Del análisis de los fundamentos del recurso de casación, se advierte que la recurrente cuestiona de forma general que no se justificó adecuadamente la decisión arribada por la Sala Superior, al no motivar por qué no aplicó el criterio jurisprudencial contenido en la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 3525-2021-PA/TC en su integridad, toda vez que ello le hubiera permitido demostrar la mala fe o temeridad de la administrada y por haberse basado en una premisa falsa, al señalar que la deuda tributaria se habría incrementado en forma excesiva; sin embargo, cabe precisar que la Sala Superior ha sido enfática en señalar que la inaplicación de los intereses moratorios durante la etapa de apelación se ha basado en un “amplio análisis fáctico y normativo para llegar a la conclusión de que efectivamente el Tribunal Fiscal no resolvió dentro de un plazo razonable, en todo caso, lo que se aprecia es una toma de posición por parte del A quo, contraria a la del apelante, pero no una falta de motivación, por tanto, se desestima el agravio”¹¹. Asimismo, en cuanto a la inaplicación de los intereses moratorios capitalizados precisa que: “en el caso concreto, de la revisión de las resoluciones de determinación y de multa, se aprecia que las deudas tributarias contenidas en estas, incluyen los intereses capitalizados, sin embargo; su inclusión vulnera el principio de razonabilidad, pues ocasionan el incremento excesivo del monto de la deuda contenida en tales valores impugnados sin que exista una justificación razonablemente válida para ello. Esto no hace más que corroborar que fueron calculados sin mantener la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que se deba tutelar”. **16.3.** En ese sentido y contrariamente a lo expresado en el recurso de casación, la Sala Superior asume un juicio valorativo sobre lo actuado durante el procedimiento administrativo, sustentando las premisas y análisis realizado en congruencia con el petitorio de la demanda previamente delimitado, que la conllevó a concluir en la decisión emitida, de modo que no se observa en el caso concreto de qué forma se podría haber incurrido en la infracción planteada, más aun cuando se aprecia la adopción de un criterio interpretativo basado en doctrina jurisprudencial emitida por el Tribunal Constitucional y que a su vez ha sido recogido como criterio vinculante en la Casación N° 6619-2021, emitida por esta Sala Suprema; y, en esencia, lo perseguido con el recurso es una revaloración por esta Sala Suprema del causal probatorio aportado a los de la materia a fin de modificar la base fáctica establecida por las instancias de mérito, lo que no es propio de la actividad casatoria, dados los fines del recurso de casación; por ello, no se cumplen con las exigencias de precisión y claridad, ínsitos en el artículo 391°, numeral 1, del Código Procesal Civil, deviniendo en improcedente. **DÉCIMO SÉPTIMO:** En lo que respecta a las causales resumidas en los acápites b), c), d), e) y f) del décimo quinto considerando anterior, se advierte que la recurrente básicamente alega la inaplicación de los principios de igualdad tributaria, reserva de ley y del deber de contribuir, e inaplicación del artículo 33 del Código Tributario vigente antes de la modificación introducida por la Ley N° 30230, del artículo 149 del Código Tributario y de la Cuarta Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley N° 30230 y el Decreto Legislativo N° 981, así como de los artículos 144 y 155 del Código Tributario, y del numeral 2 del artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo a fin de sostener que correspondía la aplicación de los intereses moratorios de la deuda tributaria determinada, incluso habiéndose excedido el plazo que el Tribunal Fiscal tenía para resolver el recurso de apelación; sobre ello, se debe tener en cuenta que: **17.1.** En efecto, la Sala Superior ha inaplicado los intereses moratorios generados durante el plazo de ley excedido por el Tribunal Fiscal para resolver el recurso de apelación en sede administrativa, que se encuentra regulado en el artículo 33 del Código Tributario, modificado por el Decreto Legislativo N° 981, al considerar que se ha vulneración el derecho a un plazo razonable y el principio de razonabilidad, aplicando los criterios jurisprudenciales contenidos en las Sentencias recaídas en los

Expedientes N° 4082-2012-PA/TC y N° 4522-2013-PA/TC. **17.2.** Al respecto, cabe indicar que este Sala Suprema ha tenido oportunidad de analizar dicha controversia en la Casación N° 24014-2017, señalando lo siguiente: De esta forma, se advierte que el desarrollo de la sentencia de vista, respecto del extremo en discusión, parte de una consideración correcta y precisa de lo expresamente señalado en el artículo 33 del Código Tributario, el cual fue recién modificado para permitir la suspensión del cómputo de intereses moratorios por el periodo en que el Tribunal Fiscal excedía el plazo legal para resolver la apelación, a través de la Ley N° 30230, publicada el doce de julio de dos mil catorce. Sin embargo, existe un aspecto que no se puede soslayar: el alcance de la jurisprudencia constitucional sobre la materia analizada [...]. De esta manera, se aprecia que, más allá de lo previsto en el artículo 33 del Código Tributario, la Sala Superior debía tener en cuenta la doctrina jurisprudencial desarrollada por el Tribunal Constitucional con relación a la materia analizada. Según ella, resulta irrazonable el cobro de intereses moratorios por el periodo en que el Tribunal Fiscal excede el plazo legal para resolver. Aquello no debería ser entendido como la inaplicación de una norma material, en este caso el artículo 33 del Código Tributario, máxime si el órgano jurisdiccional partió de una remisión precisa de lo que ella expresamente establecía. Pero, como ha sido ya mencionado, lo señalado por el Tribunal Constitucional también debió ser considerado en la aplicación de la referida disposición, teniendo en cuenta el impacto que un cómputo irrazonable de intereses moratorios generaría en la esfera de los derechos de la contribuyente. Por todo ello, corresponde desestimar la causal invocada por el recurrente respecto de la inaplicación del artículo 33 del Código Tributario por parte de la Sala Superior. **17.3.** Similar criterio ha sido establecido en la Casaciones números 4607-2019, 25899-2018 y 25922-2018, entre otras, incluso se ha contenido en el Precedente Vinculante emitido por esta Sala Suprema en la Casación N° 6619-2021, señalando lo siguiente: [...] 5.4.3 No corresponde la capitalización de intereses, cuya aplicación implicaría un incremento excesivo de la deuda tributaria y, por ende, la transgresión a los principios de no confiscatoriedad y razonabilidad. Debe precisarse que, la presente regla no es aplicable i) a los procedimientos contencioso-tributarios concluidos o con calidad de cosa decidida que se pronuncie sobre el cálculo de los intereses moratorios, por lo que no es aplicable a los procedimientos que se encuentran en etapa de ejecución; ii) a los procesos judiciales (contencioso administrativos o constitucionales) que cuenten con resolución judicial firme o con calidad de cosa juzgada, que se pronuncie sobre el cálculo de los intereses moratorios, por lo que, no es aplicable a la etapa de ejecución de dicha resolución judicial. 5.4.4. **Corresponde la inaplicación del artículo 33 del Código Tributario, esto es, la aplicación de la regla de capitalización de intereses, por vulnerar los principios de razonabilidad y no confiscatoriedad.** [...] **17.4.** No habiendo aportado la recurrente argumentos suficientes que ameriten una apreciación particular a lo previamente trazado como criterio jurisprudencial, en tanto las infracciones denunciadas propugnan la aplicación del artículo 33 del Código Tributario, sin desvirtuar la afectación del plazo razonable que ha sido instituido como un criterio que debe ser de observancia por parte de la Administración Tributaria y el Tribunal Fiscal, por el contrario, pretendiendo atribuirle la responsabilidad al contribuyente en base a hechos que ya fueron analizados por las instancias de mérito para determinar la razonabilidad de la aplicación de los intereses moratorios, cuya base fáctica no corresponde ser reevaluada, menos aún modificada por esta Sala Suprema por no tratarse de una tercera instancia. Por lo tanto, se tiene que el recurso en el extremo referido a los acápites b), c), d), e) y f) del décimo quinto considerando incurre en la causal de improcedencia contenida en el modificado artículo 393 (inciso b del numeral 2) del Código Procesal Civil. **DEL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL TRIBUNAL FISCAL, REPRESENTADO POR EL PROCURADOR PÚBLICO A CARGO DE LOS ASUNTOS JUDICIALES DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS**

DÉCIMO OCTAVO: En cuanto al recurso de casación interpuesto por el Tribunal Fiscal, representado por el Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, se tiene que el mismo cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en los modificados artículos 386° y 391° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, pues se advierte que: i) se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; ii) indica la causal invocada, así como cita concretamente los preceptos

legales que considera inobservados, expresando específicamente cuál es la aplicación que pretende; iii) se ha interpuesto ante la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, que emitió la resolución impugnada; iv) se ha interpuesto dentro del plazo de diez días de notificada a la recurrente con la resolución impugnada¹²; y, v) no es exigible a la entidad recurrente que adjunte la tasa judicial por interposición del recurso al encontrarse exonerada del pago de aranceles judiciales, de acuerdo a lo regulado por el inciso g) del artículo 24° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En ese contexto, y como se ha adelantado, el recurso ha superado el examen de admisibilidad, debiéndose continuar con la verificación del cumplimiento de los requisitos de fondo.

DÉCIMO NOVENO: En cuanto a los requisitos de procedencia, la recurrente, en el recurso materia de control objetivo de legalidad, articula la formulación de las siguientes causales: **a) Inaplicación de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1540.** Sostiene que dicha disposición resulta aplicable de forma inmediata, puesto que la Primera Disposición Complementaria Final del citado Decreto Legislativo N° 1540 señala expresamente lo siguiente: “La presente norma entra en vigencia a partir del día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano, salvo lo dispuesto por los artículos 4 y 5, los cuales rigen a partir del 1 de julio de 2024”. En ese sentido, la citada modificación se encuentra vigente desde el 27 de marzo de 2022, es decir desde antes que la Sala expidiera la sentencia materia de casación. Aplicado al caso en concreto, debe indicarse que, como lo dispone la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1540, tratándose de procesos judiciales en los que se indique afectación del plazo razonable, se debe tener en cuenta la evaluación del criterio de complejidad en cada caso en concreto, lo que no ha sido materia de pronunciamiento. **b) Vulneración de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado.** Alega que no se ha motivado debidamente por haber resultado en contravención de lo dispuesto en la Sentencia Casatoria N° 6619-2021 – SK Innovation, asimismo, se contraviene también lo dispuesto en la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 03525-2021-AA – Maxco Sociedad Anónima; y la Sentencia recaída en el Expediente N° 04532-2013-PA/TC – Caso Icatom. **c) Inaplicación del Control Difuso previsto en los artículos 51 y 138 de la Constitución Política del Estado conforme con lo dispuesto en la Sentencia N° 03525-2021-AA – Caso Maxco Sociedad Anónima.** Advierte que el control difuso se ejerce al momento de resolver sobre el fondo del asunto -sea que se emita un auto o una sentencia-, y cuando se presente incompatibilidad en la interpretación de una disposición constitucional con una de rango legal -para lo cual se requiere haber agotado la interpretación de las disposiciones-, prevaleciendo la norma constitucional en caso de conflicto. En virtud de lo expuesto, al tratarse de una labor compleja que ineludiblemente debe ser observada por los jueces y traducida en una Debida Motivación de la decisión judicial, pues garantiza que se está actuando conforme a los fines de preservar la supremacía de la norma constitucional, ello no se realizó en la sentencia apelada, pues conforme de aprecia de lo resuelto por el juzgado, se limitó a señalar que los “los Criterios que inspiran la Sentencia N° 04082-2012-PA/TC emitida por el Tribunal Constitucional”, bastando con esta afirmación para que la Sala Superior revoque lo debidamente analizado y fundamentado por el Juez de primera instancia y resolviera declarar la Nulidad de la RTF N° 11165-8-2019, sin observar algún criterio como: i) la fundamentación de incompatibilidad constitucional concreta, y, ii) Juicio de relevancia, examen de convencionalidad, presunción de Constitucionalidad e interpretación conforme **VIGÉSIMO:** Sobre la causal resumida en el **acápite b)** del considerando anterior, se advierte que la recurrente básicamente alega vulneración al debido proceso por presuntamente afectarse su derecho a la debida motivación. Sobre ello, tenemos lo siguiente: **20.1.** El inciso 5 del artículo 139 de la Carta Política, garantiza a las partes involucradas en una controversia el acceso a una respuesta del juzgador que se encuentre adecuadamente sustentada en argumentos que la justifiquen lógicamente y razonablemente, sobre la base de los hechos acreditados en el proceso y el derecho aplicable al caso y que, además, resulten congruentes con las pretensiones y alegaciones esgrimidas por aquellos dentro del proceso. **20.2.** Del análisis de los fundamentos del recurso de casación, se advierte que el recurrente cuestiona que el fallo emitido por la Sala Superior presuntamente contravenga los criterios contenidos en la jurisprudencia judicial y constitucional citada;

sin embargo, se advierte que tales argumentos no se condicen que la causal invocada, toda vez que lo que en realidad cuestiona es el criterio fijado por la Sala Superior que no comparte o con el cual no se encuentra conforme, siendo que tal discrepancia de criterio no se funda en la infracción normativa denunciada; por ello, no se cumplen con las exigencias de precisión y claridad, ínsitos en el numeral 1 del artículo 391 del Código Procesal Civil, por lo que deviene en **improcedente**. **VIGÉSIMO PRIMERO:** Sobre las causales resumidas en los **acápites a) y c)** del décimo noveno considerando de la presenten resolución, se tiene que las mismas denuncian la inaplicación de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1540 y la inaplicación de los artículos 51 y 138 de la Constitución Política del Estado, debiéndose al respecto precisar lo siguiente: **21.1.** La causal de inaplicación de una norma de derecho material se produce cuando el Juez, al comprobar las circunstancias del caso, deja de aplicar la norma pertinente a la situación fáctica establecida, necesaria para la solución del mismo, debiendo el recurrente señalar en forma clara y precisa cuál es la norma materia de esa causal y por qué debió aplicarse, sustentando así la pertinencia de la norma invocada. **21.2.** En cuanto a la presunta inaplicación de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1540, se advierte de los fundamentos expresados por la recurrente que dicha alegación se basa en que presuntamente la Sala Superior no ha tomado en cuenta el criterio de complejidad; sin embargo, de los fundamentos de la sentencia de vista se observa que la misma ha seguido el criterio contenido en la Sentencia N° 4532-2013-PA/TC, que evalúa también dicho criterio de complejidad del asunto y que aplicado al caso en concreto sobre la base de los actuados administrativos ha determinado un exceso al pretenderse cobrar “intereses moratorios más allá del plazo que tuvo para resolver”¹³. Siendo ello así, el recurrente no demuestra la inaplicación normativa denunciada, menos aún la pertinencia de la norma invocada, teniendo en cuenta que el criterio presuntamente relevante (complejidad) se trata de un criterio que ha sido objeto de análisis por la jurisprudencia constitucional aplicada. **21.3.** En lo que respecta a la presunta inaplicación de las reglas aplicables para el ejercicio del control difuso, en base a lo previsto en los artículos 51 y 138° de la Constitución Política, conforme lo dispone la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 03525-2021-AA, el recurrente denuncia que no se haya agotado la interpretación de las disposiciones aplicables; sin embargo, del análisis de los fundamentos de la sentencia de vista se advierte que el colegiado superior basa su decisión sustentándose por remisión al análisis jurídico y constitucional efectuado por el Tribunal Constitucional en las Sentencias recaídas en los Expedientes N° 4082-2012-PA/TC y N° 4532-2013-PA/TC, al señalar que “El Colegiado coincide con el criterio establecido en la jurisprudencia acotada”¹⁴, lo que es plenamente válido conforme también lo ha reconocido el propio Tribunal Constitucional al señalar que: “El derecho constitucional a la debida motivación de las resoluciones judiciales, consagrado en el artículo 139° inciso 5 de la Constitución, implica, tal como ha sido explicado en reiterada jurisprudencia de este Tribunal, que tales resoluciones deben expresar de manera razonada, suficiente y congruente las razones que fundamentan la decisión del juzgador respecto a la materia sometida a su conocimiento. En otras palabras los jueces, al emitir sus resoluciones, deben expresar los fundamentos de hecho y de derecho que las fundamentan. Sin embargo ello no implica que dicha fundamentación deba ser necesariamente extensa, sino que lo importante es que ésta, aun si es expresada de manera breve y concisa o mediante una motivación por remisión, refleje de modo suficiente las razones que llevaron al jugador a adoptar determinada decisión”¹⁵. Por ende, tampoco se demuestra en este extremo que la Sala haya soslayado la normativa denunciada. **21.4.** Estando a lo expuesto, no se cumplen con las exigencias de precisión y claridad, contemplados en el numeral 1 del artículo 391 del Código Procesal Civil, deviniendo en **improcedentes**. **VIGÉSIMO SEGUNDO:** Igualmente, es imperioso destacar que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha reconocido la naturaleza extraordinaria del recurso de casación que exige de los recurrentes una mayor diligencia al momento de su interposición. Así, el máximo interprete constitucional ha señalado que: [...] corresponde dejar establecido que la casación, aun cuando se utilice comúnmente en casi todos los procesos judiciales ordinarios, no ha dejado de ser un recurso extraordinario. Y es extraordinario porque su viabilidad se encuentra circunscrita solo a determinadas resoluciones judiciales y por específicas causales legalmente preestablecidas, y porque en su formulación deben satisfacerse requisitos de forma que, en contraste con los recursos

ordinarios, resultan ser altamente especializados, de modo tal que impone como carga procesal a la parte recurrente, entiéndase a su defensa técnica, mayor diligencia y pericia para la interposición de este recurso.¹⁶ **22.1.** Siendo ello así, al advertirse las omisiones y defectos del recurso de casación interpuesto, advertidos en los considerandos anteriores, y en atención a la jurisprudencia constitucional mencionada, resulta inabiable la procedencia de los recursos que interponen.

DECISIÓN: Por las razones expuestas y de conformidad con lo regulado además por el artículo 393 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 31591, declararon: **PRIMERO: IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la demandante, **Terpel Comercial del Perú Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada** (antes Exxonmobil del Perú Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada), el seis de junio de dos mil veintitrés (fojas tres mil trescientos ochenta y seis a tres mil cuatrocientos ochenta), contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución número treinta y cuatro del doce de mayo de dos mil veintitrés (fojas tres mil doscientos noventa y ocho a tres mil trescientos cuarenta y tres). **SEGUNDO: IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la demandada, **Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria**, el siete de junio de dos mil veintitrés (fojas tres mil cuatrocientos ochenta y cinco a tres mil quinientos once), contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución número treinta y cuatro del doce de mayo de dos mil veintitrés (fojas tres mil doscientos noventa y ocho a tres mil trescientos cuarenta y tres). **TERCERO: IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el codemandado, **Tribunal Fiscal**, representado por el Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, el veintinueve de mayo de dos mil veintitrés (fojas tres mil trescientos cincuenta a tres mil trescientos setenta y cinco), contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución número treinta y cuatro del doce de mayo de dos mil veintitrés (fojas tres mil doscientos noventa y ocho a tres mil trescientos cuarenta y tres). **CUARTO:** Por último, **DISPONER** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por Terpel Comercial del Perú Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria y el Tribunal Fiscal, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría, y devuélvase los actuados. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Yaya Zumaeta. SS. YAYA ZUMAETA, BURNEO BERMEJO, YALÁN LEAL, PEREIRA ALAGÓN, CORANTE MORALES.

¹ En adelante, todas las citas provienen de este expediente, salvo indicación contraria.

² Literal b) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

³ Conforme se desprende del noveno al décimo primero considerando de la Sentencia de Vista.

⁴ **Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta**

Artículo 54: Los pagos a cuenta correspondientes a las rentas de tercera categoría, se sujetarán a las siguientes disposiciones:

[...]

d) los contribuyentes **podrán modificar el coeficiente determinado de acuerdo con lo dispuesto en el inciso a) del artículo 85 de la Ley, a partir del pago a cuenta correspondiente al mes de julio**, en base al balance acumulado al 30 de junio.

[...] [El énfasis es nuestro]

⁵ **Código Tributario**

Artículo 165. Determinación de la infracción, tipos de sanciones y agentes fiscalizadores.

La infracción será determinada en forma objetiva y sancionada administrativamente con penas pecuniarias, comiso de bienes, internamiento temporal de vehículos, cierre temporal de establecimiento u oficina de profesionales independientes y suspensión de licencias, permisos, concesiones o autorizaciones vigentes otorgadas por entidades del Estado para el desempeño de actividades o servicios públicos.

En el control del cumplimiento de obligaciones tributarias administradas por la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria - SUNAT, se presume la veracidad de los actos comprobados por los agentes fiscalizadores, de acuerdo a lo que se establezca mediante Decreto Supremo.

⁶ Considerando vigésimo tercero de la sentencia de vista.

⁷ **Código Tributario**

Artículo 29. El pago se efectuará en la forma que señala la Ley, o en su defecto, el Reglamento, y a la falta de éstos, la Resolución de la Administración Tributaria. [...]

⁸ **Código Procesal Civil**

Artículo 1220: Noción de pago

Se entiende efectuado el pago sólo cuando se ha ejecutado íntegramente la prestación.

⁹ Artículo 230 de la ley originaria, que incluye la modificación del artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1272.

¹⁰ Literal b) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

¹¹ Vigésimo cuarto considerando de la sentencia de vista.

¹² Literal b) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

¹³ Considerando vigésimo tercero de la sentencia de vista.

¹⁴ Considerando vigésimo tercero de la sentencia de vista.

¹⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03530-2008-PA/TC, del quince de mayo de dos mil nueve; fundamento 10.

¹⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00041-2020-PA/TC, del veinticinco de febrero de dos mil veintiuno; fundamento 17.

C-2249333-48

CASACIÓN N° 53732-2022 LIMA

TEMA: TARIFA POR EL USO DE AGUA SUBTERRÁNEA

SUMILLA: Es obligatorio para todos los usuarios el pago por el uso del agua subterránea, como contraprestación por el uso del recurso, independientemente de la calificación como tributo o retribución económica que se le pueda otorgar. La empresa estatal Sedapal se encuentra autorizada por ley para realizar el cobro correspondiente, al amparo del Decreto Ley N° 17752 - Ley General de Aguas y el Decreto Legislativo N° 148.

PALABRAS CLAVE: tarifa por el uso de agua subterránea, retribución económica, recursos naturales

Lima, veinticuatro de agosto de dos mil veintitrés

QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA I. VISTOS

La causa número cincuenta y tres mil setecientos treinta y dos - dos mil veintidós, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, con la participación de los señores Jueces Supremos Burneo Bermejo (presidente), Cabello Matamala, Pereira Alagón, Delgado Aybar y Tovar Buendía, luego de verificada la votación de acuerdo a ley, se emite la siguiente sentencia: I. ASUNTO Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el representante legal de la empresa demandante Servicio de Agua Potable y Alcantarillado – SEDAPAL, mediante escrito del cuatro de noviembre de dos mil veintidós (fojas quinientos noventa y ocho del expediente judicial electrónico - EJE), contra la sentencia de vista emitida con resolución número cuarenta y uno, del veintiuno de octubre de dos mil veintidós (fojas quinientos setenta y siete del EJE), que confirmó la sentencia apelada, emitida mediante resolución número treinta y dos, del cinco de mayo de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos cincuenta y seis del EJE), que declaró inoficiosa la demanda.

I.1 Antecedentes I.1.1 Demanda El treinta y uno de enero de dos mil once, la empresa SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALcantarillado – SEDAPAL interpone demanda contra el Tribunal Fiscal y el Centro Vacacional Huampaní. Postuló las siguientes pretensiones: **Como pretensión principal:** Solicita se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 16409-5-2010 por haber incurrido en causal de nulidad absoluta al contravenir las leyes y normas reglamentarias vigentes, causal establecida en el numeral 1 del artículo 10 de la Ley 27444. Solicita en consecuencia que se restituya en todos sus efectos: - Los Acuerdos de Directorio de números 092-014-20085, 151-027-2008, 060-010-2009, 088-13-2009 y 135- 020-2009. - Las Resoluciones de Gerencia General de números 019-2008-GG, 020-2008-GG, 649-2008-GG, 1102-2008-GG, 045-2008-GG, 065-2009-GG y 267-2009-GG. - Las Resoluciones de Determinación de números 240111200003145-2008/ESCE, 240111200009368-2008/ESCE y 2401112000010506/2008/ESCE - Los Recibos de números 00005001-25111200706, 00006932-25111200707, 00007751-25111200708, 00008891-25111200709, 00006932-25111200710, 00001054-25111200801, 00002074-25111200802. **Fundamentos: a)** Sostiene la accionante que los recursos naturales son elementos que sirven para dar bienestar y seguridad a la población y son la base de la economía de la sociedad peruana; de su buen uso y de una regulación eficiente depende la sostenibilidad de las actividades económicas del país. Señala que la Ley General de Aguas - Decreto Ley N° 17752, en su artículo 1, declaraba la propiedad del Estado sobre todas las aguas, al disponer que sin excepción alguna, son de propiedad del Estado y su dominio es inalienable e imprescriptible; no hay propiedad privada de las aguas ni derechos adquiridos sobre ellas; el uso justificado y racional del agua solo puede ser otorgado en armonía con el interés social y desarrollo del país. **b)** Sostiene que la resolución emitida por el Tribunal Fiscal es nula por contener una motivación aparente, defectuosa e insuficiente, pues denota parcialidad en cautelar derechos particulares por el uso de las aguas subterráneas de dominio exclusivo del Estado y se limita a enunciar fundamentos realizados por el Tribunal Constitucional como verdad absoluta

y aplica mecánicamente el principio de reserva de ley. **c)** Sostiene que el proceder del Tribunal Fiscal ampara el abuso de derecho y el enriquecimiento sin causa en total agravio de los intereses del Estado peruano. El Tribunal Fiscal no ha evaluado los efectos del artículo 1 de la Ley General de Aguas - Decreto Ley N° 17752, concordante con el artículo 118 de la Constitución Política del Perú. **d)** Señala que la ley fija las condiciones de utilización de recursos naturales y, en el marco del Decreto Legislativo N° 148, las normas de las aguas subterráneas con fines poblacionales o industriales en Lima y Callao son aprobadas mediante decreto supremo y su administración está a cargo de la actora, encargada de la distribución, manejo y control de las aguas subterráneas; por consiguiente, las resoluciones de determinación y los recibos de pagos emitidos para ser pagados por el uso del agua subterránea son legales, ya que dicha norma no ha sido derogada, modificada o sustituida por otra ley. **1.1.2 Sentencia de primera instancia** El Vigésimo Primer Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, por sentencia emitida mediante resolución número treinta y dos, del cinco de mayo de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos cincuenta y seis del EJE), declaró infundada la demanda de la empresa Sedapal. **Fundamentos:** **a)** El Juez sostiene que ni el Decreto Legislativo N° 148, que creó el tributo tarifa por el uso de agua subterránea, ni su reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 008-82-VI, han cumplido con respetar el principio de reserva de ley en materia tributaria; y que ambas normas se emitieron durante la vigencia de la Constitución de 1979, la cual en su artículo 139 estableció que la creación de tributos solo puede hacerse por ley, que señale su alícuota, la descripción del hecho gravado, el sujeto acreedor y deudor del tributo, así como el momento de nacimiento de la obligación tributaria. **b)** Argumenta que la Ley N° 23230 no menciona en su contenido cuál es el tributo en específico que debe crearse vía delegación y el Decreto Legislativo 148 no desarrolla los elementos esenciales de ese tributo con el grado de concreción que se requiere. Así, ambas normas trasgredieron el principio de reserva de ley previsto en el artículo 139 de la Constitución Política del Perú de 1979. **c)** El Tribunal Fiscal para concluir que el Decreto Legislativo N° 148 y su reglamento trasgreden el principio de reserva de ley ha invocado la motivación de las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional en los expedientes signados con números 4899-2007-AA/TC y 1837-2009-AA/TC, invocación que no está prohibida, conforme al numeral 6.2 del artículo 6 de la Ley N° 27444, por lo que refiere que el fallo administrativo se encuentra justificado. Además, conforme al análisis evacuado en el proceso judicial, señala que el Decreto Legislativo N° 148 sí trasgrede el principio de reserva de ley, motivo por el cual bien ha hecho el Tribunal Fiscal en amparar el recurso administrativo de apelación interpuesto por la codemandada, por lo que no se advierte en tal proceder vicio alguno de nulidad. **1.1.3 Sentencia de vista** La Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Lima emite la sentencia de vista con resolución número cuarenta y uno, del veintiuno de octubre de dos mil veintidós (fojas quinientos setenta y siete del EJE), que confirma la sentencia apelada, que declaró infundada la demanda. **Fundamentos:** **a)** La Sala Superior argumenta que las resoluciones de determinación, correspondientes a la tarifa por uso de agua subterránea entre junio de dos mil siete a diciembre de dos mil ocho, fueron emitidas por Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima S.A. - Sedapal durante la vigencia del Decreto Supremo N° 021-81-VC, del Decreto Legislativo N° 148, del Decreto Supremo N° 008-82-VI, de la Resolución de Consejo Directivo N° 034-2006-SUNASS-CD, y de los artículos 33 y 37 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF; por lo que la tarifa durante dichos periodos tenía la naturaleza de un tributo en su específica categoría de tasa-derecho. Posteriormente, con la emisión del Decreto Legislativo N° 1185, publicado el dieciséis de agosto de dos mil quince, se calificó a la referida tarifa como "retribución económica". En ese sentido, la naturaleza de la tarifa por uso de agua subterránea en el periodo junio de dos mil siete a diciembre de dos mil ocho, era tributaria y no de retribución económica. **b)** Argumenta que la decisión adoptada por el Tribunal Fiscal obedece a la fuerza vinculante que poseen las resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional, aplicando el criterio esgrimido en las sentencias recaídas en los procesos de amparo de los Expedientes N° 1837-2009-PA/TC y N° 4899-2007-PA/TC, por cuanto el Tribunal Constitucional dejó establecido que, en la regulación de la tarifa por uso de agua subterránea, se ha incurrido en un vicio de inconstitucionalidad al vulnerar el principio de reserva de ley, y dispuso la inaplicación del Decreto Legislativo N° 148, en cuanto a dicha tarifa se refiere, así como del Decreto Supremo N° 008-

82-VI y demás normas relacionadas a este tributo. **c)** Argumenta la Sala Superior que el Tribunal Constitucional ha dejado dilucidado que el Decreto Legislativo N° 148, así como su reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 008-82-VI, trasgreden el principio constitucional de reserva de ley tributaria y, si bien con la Ley N° 23230 se delegó al Poder Ejecutivo la facultad de expedir decretos legislativos sobre legislación tributaria, entre otras materias, sin embargo esta norma autoritativa no previó de manera expresa la facultad otorgada para crear nuevos tributos, y se observa del acotado decreto legislativo que no regula los elementos esenciales del tributo, tales como los sujetos, el hecho imponible y la alícuota, los cuales han sido desarrollados por su norma reglamentaria, el Decreto Supremo N° 008-82-VI, en sus artículos 1 y 2. **d)** Refiere la Sala Superior que no se puede pretender el cobro de la tarifa cuya inconstitucionalidad se ha prestado de manifiesto al evidenciarse que los elementos esenciales del tributo fueron establecidos en el Decreto Supremo N° 008-82-VI, lo que infringe el principio de reserva de ley. **e)** Argumenta que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 16409-5-2010, del quince de diciembre de dos mil diez, ha sido expedida con estricta sujeción a derecho, por lo que no ha incurrido en alguno de los vicios de nulidad previstos en el artículo 10 de la Ley N° 27444. **1.2 Recurso de casación 1.2.1** El representante legal de la empresa demandante SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO – SEDAPAL, mediante escrito del cuatro de noviembre de dos mil veintidós (fojas quinientos noventa y ocho del EJE), formula casación respecto de las siguientes infracciones normativas sustantivas y procesales: **a) Contravención al derecho al debido proceso y a la debida motivación como a su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, previstos en los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución.** La empresa SEDAPAL señala que la sentencia de vista ha omitido fundamentar los supuestos de hecho y de derecho en que se basa su decisión ya que no ha sido emitida considerando la normativa que ha regulado la tarifa por uso de agua subterránea, esto es, no se ha considerado que la retribución económica por el uso del agua a favor de SEDAPAL, la cual, mantuvo su vigencia, en tanto el Decreto Ley 25988 - Ley de Racionalización del Sistema Tributario Nacional y de Eliminación de Privilegios y Sobrecostos, del 25 de diciembre de 1992, como el Decreto Legislativo N° 771 - Ley Marc o del Sistema Tributario Nacional-, del 1 de enero de 1994, precisan en sus artículos 2; "los derechos correspondientes a la explotación de recursos naturales, concesiones u otros similares se rigen por las normas legales pertinentes". Sostiene la recurrente que mediante Ley N° 23230, se autorizó al Poder Ejecutivo, entre otros, para que "dicte los decretos legislativos respecto a la Ley General de Endeudamiento Público Externo, Legislación tributaria, y Perfeccionamiento de la ley de Cooperativas N° 15260"; a partir de la cual el Ejecutivo emite el Decreto Legislativo 148 que regula la tarifa por uso de agua subterránea. De otro lado, afirma SEDAPAL que la sentencia de vista se fundamenta en lo sostenido por el Tribunal Constitucional en los expedientes números 01837-2009-PA/TC y 4899-2007-PA/TC, sin advertir que la Resolución del Tribunal Fiscal incurrió en nulidad al realizar control difuso, cuando conforme a la STC 4293-2012-PA/TC, el citado tribunal administrativo se encontraba impedido de realizar dicho control difuso. **b) Inaplicación de los artículos 1, 2, 90 y Octava Disposición Complementaria final de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, publicada el treinta y uno de marzo de dos mil nueve.** Señala SEDAPAL que las normas denunciadas establecen que si bien el Agua es un recurso natural renovable también es "Vulnerable"; asimismo, que es un bien de uso público, y su administración debe ser ejercida en armonía con el "Bien común", la "Protección ambiental" y el "Interés de la Nación"; por ello, los titulares de derechos de uso de agua deben contribuir económicamente con su "Uso sostenible y eficiente", y, fundamentalmente, que la legislación en materia de Recursos Hídricos, emitida con posterioridad a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional en los expedientes números 01837-2009-PA/TC y 4899-2007-PA/TC, reconoce en su octava disposición final y transitoria la subsistencia del derecho de SEDAPAL respecto de las aguas subterráneas en la circunscripción de Lima y Callao, reservadas a su favor mediante el Decreto Supremo N° 021-81-VC. **c) Inaplicación del Decreto Legislativo N° 148, el Decreto Supremo N° 008-82-VI, con arreglo a la Octava Disposición complementaria de la Ley N° 29338** Indica la empresa casante que la resolución impugnada no ha considerado que el Tribunal Constitucional no ha declarado la inconstitucionalidad del Decreto Legislativo N° 148 ni tampoco respecto del Decreto Supremo N° 008-82-VI, sino por su inaplicación para dos casos concretos. Agrega la empresa recurrente que no existe controversia respecto a la naturaleza de la "tarifa del agua subterránea", si bien el Decreto

Legislativo N° 148, se promulgó estando vigente el Decreto Ley N° 17752, del veinticuatro de julio de mil novecientos setenta y nueve, que en su artículo 12 establece: "Los usuarios de cada Distrito de Riego abonarán tarifas que serán fijadas por unidad de volumen para cada uso. Dichas tarifas servirán de base para cubrir los costos de explotación y distribución de los recursos de agua, incluyendo las del subsuelo, así como para la financiación de estudios y obras hidráulicas necesarias para el desarrollo de la zona". Afirma la recurrente que con el Decreto Legislativo N° 148 no se crea la obligación de la retribución económica por el uso de agua, sino que establece la obligación de ESAL (Hoy SEDAPAL) de efectuar la distribución, manejo y control de las aguas subterráneas de los acuíferos de las Provincias de Lima y Callao, señalando que la recaudación constituiría ingresos propios de dicha empresa; Sin embargo, el Reglamento de la Ley N° 29338 - Ley de Recursos Hídricos, precisa en su artículo 176, numeral 1 que: "La retribución económica por el uso de agua, es la contraprestación económica, que los usuarios deben pagar por el uso consuntivo o no consuntivo del agua, por ser dicho recurso natural patrimonio de la Nación. No constituye tributo".

I.3 Auto calificadorio I.3.1 Mediante el auto calificadorio del veinticuatro de abril de dos mil veintitrés, emitido por la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República, se declara **procedente** el recurso de casación interpuesto por el representante legal de la empresa demandante SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO – SEDAPAL, por las causales mencionadas en el acápite anterior. II. **CONSIDERANDO** **Primer:** **Delimitación del petitorio casatorio** **1.1** Es materia de pronunciamiento de fondo el recurso de casación interpuesto por el representante legal de la empresa demandante SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO – SEDAPAL contra la sentencia de vista emitida con resolución número cuarenta y uno, que declaró infundada la demanda. **1.2** La línea argumentativa a desarrollar inicia con absolver la causal procesal denunciada examinando si la sentencia impugnada ha vulnerado los derechos al debido proceso y a la motivación de las decisiones judiciales, previstos en los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución. De no resultar estimable esta causal procesal, en segundo orden se procederá a analizar las infracciones normativas de carácter material anotadas en el acápite anterior. Segundo: Sobre las infracciones normativas por afectación al debido proceso y a la debida motivación de las resoluciones judiciales **2.1** El derecho fundamental a la debida motivación de las resoluciones judiciales se encuentra reconocido en el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que establece que son principios y derechos de la función jurisdiccional: **Constitución Política del Perú Artículo 139.-** Son principios y derechos de la función jurisdiccional: **5.** La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan. Debida motivación que es uno de los derechos que conforman el derecho fundamental al debido proceso, reconocido en el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que establece como principios y derechos de la función jurisdiccional: **Constitución Política del Perú Art. 139.-** Son principios y derechos de la función jurisdiccional: **3.** La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. **2.2** Este derecho fundamental a la debida motivación de las resoluciones también encuentra amparo en los tratados internacionales sobre derechos humanos y está incluido como garantía procesal en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Ha obtenido interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (vinculante para el Perú en atención a la cuarta disposición final transitoria de la Constitución), que establece que es un derecho que permite verificar la materialización del derecho a ser oído, que la argumentación de un fallo demuestra que los alegatos y pruebas han sido debidamente tomados en cuenta, analizados y resueltos, y que "[...] la motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser Juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática [...]". **2.3** Cabe enfatizar que es obligación de los jueces motivar las resoluciones judiciales, como principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional. Se encuentra regulado en el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que establece: **Artículo 12.- Motivación de resoluciones** Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se

sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente. También, se encuentra regulado en los incisos 3 y 4 del artículo 122 del Código Procesal Civil, que establece lo siguiente: **Código Procesal Civil Artículo 122.- Las resoluciones contienen:** **3.** La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado; **4.** La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos. Si el juez denegase una petición por falta de algún requisito o por una cita errónea de la norma aplicable a su criterio, deberá en forma expresa indicar el requisito faltante y la norma correspondiente. **2.4** En esa misma línea, es pertinente anotar que esta Sala Suprema entiende que la idea de motivación no alude a una justificación profusa, abundante o retórica, sino a la exigencia de un mínimo de motivación congruente, en cuya ratio decidendi puedan observarse las razones por las que la Sala Superior llegó a la decisión correspondiente. Así, el Tribunal Constitucional, en los fundamentos 9 y 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02050-2005-HC /TC (caso Walter Lee) ha indicado lo siguiente: **9.** "Uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el de obtener una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente planteadas por las partes en cualquier clase de procesos [...]. **11.** La Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión". **2.5** Finalmente, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales tiene como una de sus expresiones el **principio de congruencia** establecido en el numeral 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil, concordante con el artículo VII⁴ del título preliminar del mismo cuerpo normativo, por el cual el juez no puede ir más allá del petitorio de la demanda ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados. Asimismo, la Corte Suprema, en la Casación N° 1099-2017 Lima, ha señalado con respecto al principio de congruencia, lo siguiente: "(...) que en toda resolución judicial debe existir: 1) Coherencia entre lo solicitado por las partes y lo finalmente resuelto, sin omitirse, alterarse o excederse dichas peticiones (congruencia externa); y, 2) Armonía entre la motivación y la parte resolutive (congruencia interna); en suma, la congruencia en sede procesal, es el "(...) principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones Judiciales que deben proferirse de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes (...) para que exista Identidad Jurídica entre lo resuelto y las pretensiones (...)". **Tercero: Análisis de las causales casatorias de naturaleza procesal** **3.1** Para establecer si la sentencia de vista ha incurrido en infracción del derecho fundamental a la debida motivación de las resoluciones judiciales y del derecho al debido proceso, corresponde acudir a los propios fundamentos que sustentan la decisión de confirmar la sentencia de primera instancia, que declaró fundada la demanda. **3.2** La sentencia recurrida ha precisado los fundamentos de los agravios invocados por las apelantes y señalado las pretensiones invocadas en la demanda; asimismo, ha precisado lo que es materia de controversia: determinar si el pronunciamiento emitido por el tribunal administrativo mediante Resolución del Tribunal Fiscal N° 16409-5-2010, de fecha quince de diciembre de dos mil diez, es conforme a derecho. **3.3** La Sala Superior ha señalado los antecedentes administrativos, señalando que el Tribunal Fiscal revocó los Acuerdos de Directorio de números 092-014-2008, 151-027-2008, 060-010-2009, 088-13-2009 y 135-020- 2009; las Resoluciones de Gerencia General de números 019-2008-GG, 020-2008-GG, 649-2008-GG, 1102-2008-GG, 045-2008-GG, 065-2009-GG y 267-2009-GG; y dejó sin efecto los Recibos de números 00005001-25111200706, 00006932-25111200707, 00007751-25111200708, 00008891-25111200709, 00006932-25111200710, 00001054-25111200801 y 00002074-25111200802, así como las Resoluciones de Determinación de números 240111200003145-2008/ESCE, 240111200003951-2008/ESCE, 240111200006175-2008/ESCE, 240111200005156-2008/ESCE, 240111200009368-2008/ESCE y 2401112000010506-2008/ESCE, emitidas por SEDAPAL por uso de agua subterránea correspondiente a los meses entre junio de dos mil siete a diciembre de dos mil ocho; en atención a que el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 4899-2007-PA/TC ya se ha pronunciado respecto al Decreto

Legislativo N° 148 y al Decreto Supremo N° 008-82-VI. El supremo intérprete de la Constitución señaló que aquel no cumple el principio de reserva de ley por no establecer todos los elementos esenciales del tributo, por lo que en la regulación de la tarifa de uso de agua subterránea se ha incurrido en un vicio de inconstitucionalidad, y procedió a inaplicar el Decreto Legislativo N° 148 en cuanto a dicha tarifa se refiere, así como el Decreto Supremo N° 008-82-VI y demás normas relacionadas a este tributo. **3.4** La Sala Superior se ha pronunciado, con respecto al caso concreto, indicando que las resoluciones de determinación correspondientes a la tarifa por uso de agua subterránea del periodo junio de dos mil siete a diciembre de dos mil ocho fueron emitidas por Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima S.A. - SEDAPAL, durante la vigencia del Decreto Supremo N° 021-81-VC, del Decreto Legislativo N° 148, del Decreto Supremo N° 008-82-VI, de la Resolución de Consejo Directivo N° 034-2006-SUNASS-CD, y de los artículos 33 y 37 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF; por tanto, la aludida tarifa por el concepto indicado durante dichos periodos tenía la naturaleza de un tributo en su específica categoría de tasa-derecho. Posteriormente, con la emisión del Decreto Legislativo N° 1185, publicado el dieciséis de agosto de dos mil quince, se calificó a la referida tarifa como "retribución económica". Por tanto, teniendo en consideración los efectos de las normas vigentes durante la emisión del acto administrativo impugnado, por razón de temporalidad, la naturaleza de la tarifa por uso de agua subterránea en el periodo junio de dos mil siete a diciembre de dos mil ocho era tributaria y no de retribución económica. Aduce que en los Expedientes N° 1837-2009-PA/TC y N° 4899-2007-PA/TC, el Tribunal Constitucional ha dejado dilucidado que el Decreto Legislativo N° 148, así como su reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 008-82-VI, trasgreden el principio constitucional de reserva de ley tributaria. Asimismo, indica que, habiéndose determinado el vicio de inconstitucionalidad del tributo que pretende aplicar la empresa SEDAPAL, establece que el Tribunal Fiscal ha actuado en estricta observancia del aludido criterio jurisprudencial estatuido por el Tribunal Constitucional, por lo que las Resoluciones de Determinación de números 240111200003145-2008/ESCE, 240111200003951-2008/ESCE, 240111200006175-2008/ESCE, 240111200005156-2008/ESCE, 240111200009368-2008/ESCE y 2401112000010506-2008/ESCE devienen nulas. **3.5** La sentencia de vista ha emitido pronunciamiento respecto a los agravios invocados por el apelante, señalando respecto al primer agravio que la sentencia apelada no vulnera el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva ni la facultad de control difuso, pues ha analizado los dispositivos invocados como base normativa en las resoluciones de determinación con las cuales pretendía realizar el cobro de la tarifa por uso de agua subterránea y ha determinado el vicio de inconstitucionalidad del tributo que incide en el principio de reserva de ley, acorde a los criterios del Tribunal Constitucional en los Expedientes N° 1837-2009-PA/TC y N° 4899-2007-PA/TC. Respecto al segundo agravio, en lo relativo a que no es el Decreto Legislativo N° 148 el que crea la obligación de pago de la tarifa por uso de agua subterránea sino la Ley General de Aguas - Decreto Ley N° 17752, señaló que este último dispositivo legal no contempló los aspectos conformantes de la hipótesis de incidencia del tributo —tarifa por uso de agua subterránea— en virtud de lo que implica el principio de reserva de ley. Respecto al tercer agravio, relacionado a los artículos 66 y 67 de la Constitución, y a que las aguas subterráneas son recursos naturales que requieren ser preservados, conforme lo establecido por el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente N° 0048-2004-PI/TC, señaló que no se puede pretender el cobro de la tarifa cuya inconstitucionalidad se ha puesto de manifiesto, al evidenciarse que los elementos esenciales del tributo fueron establecidos en el Decreto Supremo N° 008-82-VI, infringiendo el principio de reserva de ley. **3.6** Conforme se ha examinado de los fundamentos expresados y la motivación de la sentencia de vista, se advierte que esta ha expuesto su análisis y su razonamiento, y que ha evidenciado tanto los sustentos jurídicos como fácticos de la decisión de confirmar la sentencia que declaró infundada la demanda. En consecuencia, no se evidencia vicio de motivación que implique que la sentencia de vista haya incurrido en la infracción procesal de vulneración de la debida motivación. Con relación a la vulneración del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, no se advierte la concurrencia de vicios insubsanables que afecten el debido proceso, por cuanto la recurrida contiene motivación coherente, precisa y sustentada de sus decisiones, en la que la Sala Superior ha utilizado su apreciación razonada. Por ende, la causal denunciada resulta infundada. **Cuarto: Inaplicación del Decreto Legislativo N° 148, del Decreto Supremo N° 008-82-VI, inaplicación de los artículos 1, 2 y 90, y de la octava**

disposición complementaria final de la Ley N° 29338 - Ley de Recursos Hídricos 4.1 De las causales contenidas en los **acápites b) y c)**, se advierte que guardan relación por referirse al pago por el uso del agua subterránea. Por tal motivo, se procederá a analizarlas de forma conjunta. **4.2** La empresa recurrente sostiene en el fundamento del **acápites b)** que la Sala Superior no ha considerado que tanto el Decreto Legislativo N° 148 como el Decreto Supremo N° 008-82-VI no han sido declarados inconstitucionales, sino que se ha declarado su inaplicación para los casos analizados en concreto. Agrega que el Decreto Legislativo N° 148 se promulgó estando vigente el Decreto Ley N° 17752, que establecía en el artículo 12 que los usuarios de cada distrito de riego abonarán tarifas que serán fijadas por unidad de volumen para cada uso y que dichas tarifas servirán de base para cubrir los costos de explotación y distribución de los recursos de agua, incluyendo las del subsuelo, así como para la financiación de estudios y obras hidráulicas necesarias para el desarrollo de la zona. Señala la recurrente que, con el Decreto Legislativo N° 148, no se crea la obligación de la retribución económica por el uso de agua, sino que se establece la obligación de ESAL (hoy Sedapal) de efectuar la distribución, manejo y control de las aguas subterráneas de los acuíferos de las provincias de Lima y Callao, recaudación que constituye los ingresos propios de la empresa. Asimismo, indica que posteriormente el Reglamento de la Ley N° 29338 - Ley de Recursos Hídricos precisó en su artículo 176 (numeral 1) que la retribución económica por el uso del agua es la contraprestación económica que los usuarios deben pagar por el uso consuntivo o no consuntivo. **4.3** La recurrente sostiene en el fundamento del **acápites c)** que las normas denunciadas establecen que, si bien el agua es un recurso natural renovable, también es vulnerable, siendo un bien de uso público y su administración debe ser ejercida en armonía con el bien común, la protección ambiental y el interés de la Nación; por ello, los titulares de derechos de uso de agua deben contribuir económicamente con su uso sostenible y eficiente. Afirma que la legislación en materia de recursos hídricos emitida con posterioridad a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional en los Expedientes N° 01837-2009-PA/TC y N° 4899-2007-PA/TC, reconoce en su octava disposición final y transitoria la subsistencia del derecho de Sedapal respecto de las aguas subterráneas en las circunscripciones de Lima y Callao, reservadas a su favor mediante el Decreto Supremo N° 021-81-VC. **4.4** A fin de realizar el análisis correspondiente, se procede a citar los dispositivos legales cuyas infracciones materiales se denuncia: **Decreto Legislativo N° 148⁵ - "Normas sobre aprobación y cobro de tarifas por la empresa de Saneamiento de Lima"** Que el Congreso de la República, de conformidad con lo previsto en el Artículo 188° de la Constitución Política del Perú, por Ley 23230 promulgada el 15 de diciembre de 1980; ha delegado en el Poder Ejecutivo la facultad de expedir Decretos Legislativos sobre materia tributaria; Que, para asegurar el suministro de agua para Lima Metropolitana, se han reservado las aguas subterráneas de los acuíferos de las Provincias de Lima y Constitucional del Callao, a favor de la Empresa de Saneamiento de Lima, por lo que, para completar dicha medida, es necesario encargarle la distribución, manejo y control de dichas aguas y asignarle financiamiento a través de la percepción de la Tarifa de Uso de Agua. [...] **Artículo 1.-** Las tarifas de agua subterránea, con fines poblacionales e industriales, en la circunscripción comprendida dentro de las provincias, de Lima y Constitucional del Callao, serán aprobadas por Decreto Supremo: El recurso tributario será administrado y laborado por la Empresa de Saneamiento de Lima, constituyendo ingresos propios de esta. **Artículo 2.-** La Empresa de Saneamiento de Lima, dentro del área citada quedará encargada de la distribución, manejo y control de las aguas subterráneas con fines poblacionales e industriales ya otorgados y las que se otorguen en el futuro y de imponer las sanciones que prevé la Legislación de Aguas por trasgresiones de la misma. **Artículo 3.-** Las apelaciones a las Resoluciones que expida en primera instancia el Gerente de la Empresa de Saneamiento de Lima, en aplicación del Artículo precedente, serán resueltas en segunda instancia por el Directorio de dicha Empresa, y en última instancia por el Tribunal Fiscal, con arreglo al Código Tributario. [...] **Decreto Supremo N° 008-82-VI⁶ - "Aprueban como tarifa inicial el porcentaje mínimo propuesto por SEDAPAL"** **Artículo 1.-** Las personas naturales o jurídicas que con fines de consumo doméstico, comercial o industrial utilicen agua extraída mediante pozos tubulares, en la jurisdicción comprendida dentro de las provincias de Lima y Constitucional del Callao, abonarán por este concepto un monto equivalente al 20% de las tarifas de agua que, para estos fines, SEDAPAL tenga establecidas para los servicios de agua conectados al sistema que administra. **Artículo 2.-** El monto señalado en el artículo 1 se calculará por metro cúbico de agua

consumida y medida cada mes, para lo cual SEDAPAL instalará medidores en los pozos tubulares que se exploten. **Ley N° 29338⁷ - Ley de Recursos Hídricos Artículo 1.- El agua** El agua es un recurso natural renovable, indispensable para la vida, vulnerable y estratégico para el desarrollo sostenible, el mantenimiento de los sistemas y ciclos naturales que la sustentan, y la seguridad de la Nación. **Artículo 2.- Dominio y uso público sobre el agua** El agua constituye patrimonio de la Nación. El dominio sobre ella es inalienable e imprescriptible. Es un bien de uso público y su administración solo puede ser otorgada y ejercida en armonía con el bien común, la protección ambiental y el interés de la Nación. No hay propiedad privada sobre el agua. [...] **Artículo 90.- Retribuciones económicas y tarifas** Los titulares de los derechos de uso de agua están obligados a contribuir al uso sostenible y eficiente del recurso mediante el pago de lo siguiente: 1. Retribución económica por el uso del agua; 2. retribución económica por el vertimiento de uso de agua residual; 3. tarifa por el servicio de distribución del agua en los usos sectoriales; 4. tarifa por la utilización de la infraestructura hidráulica mayor y menor; y 5. tarifa por monitoreo y gestión de uso de aguas subterráneas. El Reglamento establece la oportunidad y periodicidad de las retribuciones económicas, las cuales constituyen recursos económicos de la Autoridad Nacional. Los ingresos por los diferentes usos del agua se administran por la Autoridad Nacional de Aguas y se distribuyen de acuerdo con el Reglamento, respetando los porcentajes y derechos señalados en esta Ley. **DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES [...]** **OCTAVA.-** Entidades prestadoras de saneamiento Las aguas subterráneas reservadas a favor de las entidades prestadoras de saneamiento se rigen en cada caso por la ley que autoriza la reserva correspondiente. **4.5** Es materia de pronunciamiento el cobro realizado por uso de aguas subterráneas. Acotemos que el agua es un recurso natural que constituye patrimonio de la Nación y es obligación del Estado elaborar la política nacional del ambiente y promover el uso sostenible de los mismos, conforme lo regulan los artículos 66 y 67 de la Constitución Política del Perú que aluden a los recursos renovables y no renovables. La **Ley N° 26821⁸ - Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales** reafirma, en el artículo 1, la posición de que los recursos naturales, renovables o no renovables, constituyen patrimonio de la Nación y tanto el agua superficial como subterránea, en tanto recursos naturales, son susceptibles de ser aprovechados por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y de tener valor actual o potencial en el mercado. **4.6** Las condiciones del uso del agua y su concesión han sido reguladas por el **Decreto Ley N° 17752⁹ - Ley General de Aguas**, que estableció, en el artículo 1, que el agua es propiedad del Estado; que su dominio es inalienable e imprescriptible; y que no hay propiedad privada ni derechos adquiridos sobre ella, con orientación a su uso justificado y racional, otorgado en armonía con el interés social y el desarrollo del país, de necesidad y utilidad pública. Asimismo, estableció, en el artículo 2, que son obligaciones del Estado: **a)** formular la política general de su utilización y desarrollo; **b)** planificar y administrar su uso; **c)** inventariar y evaluar su uso potencial; **d)** conservar, preservar e incrementar dichos recursos; y **e)** realizar y mantener actualizados los estudios. En el artículo 4, estableció que la protección comprende a las aguas marítimas, terrestres y atmosféricas del territorio y espacio nacional. En el artículo 9, declaró de necesidad y utilidad pública de conservar, preservar e incrementar los recursos hídricos; regularizar el régimen de las aguas; obtener una racional, eficiente, económica y múltiple utilización de los recursos hídricos; promover, financiar y realizar las investigaciones, estudios y obras necesarias para tales fines. Respecto al abono por el uso del agua subterránea, señaló en el artículo 12 lo siguiente: **Ley General de Aguas Artículo 12.-** "Los usuarios de cada Distrito de Riego abonarán tarifas que serán fijadas por unidad de volumen para cada uso. Dichas tarifas servirán de base para cubrir los costos de explotación y distribución de los recursos de agua, incluyendo las del subsuelo, así como para la financiación de estudios y obras hidráulicas necesarios para el desarrollo de la zona". En ese sentido, con la Ley General del Agua, el Estado ya tenía regulado el cobro por el uso del agua subterránea, señalando que dicho cobro se realizaría bajo el concepto de "tarifa", creando así la tarifa por el uso del agua subterránea por parte de los usuarios de cada distrito de riego. **4.7** A fin de establecer la entidad encargada de la distribución del recurso hídrico por distrito de riego y cobro de tarifas por el uso de agua subterránea, el Estado, mediante la Ley N° 23230, delegó al Poder Ejecutivo la facultad de legislar, razón por la cual se expidió el **Decreto Legislativo N° 148¹⁰**, denominado "Normas sobre aprobación y cobro de tarifas por la Empresa de Saneamiento de Lima", en el cual reservó a favor de la **Empresa de Saneamiento de Lima**

la distribución, manejo y control de las aguas subterráneas, a fin de asegurar el suministro de aguas subterráneas de los acuíferos de las provincias de Lima y del Callao. Y, con respecto a la tarifa, mediante el artículo 1 del **Decreto Supremo N° 008-82-VI¹¹**, del dieciséis de febrero de mil novecientos ochenta y dos, se aprobó como tarifa inicial el porcentaje mínimo propuesto por Sedapal: Las personas naturales o jurídicas que con fines de consumo doméstico, comercial o industrial utilicen agua extraída mediante pozos tubulares, en la jurisdicción comprendida dentro de las provincias de Lima y Constitucional del Callao, abonarán por este concepto un monto equivalente al 20% de las tarifas de agua que, para estos fines, Sedapal tenga establecidas para los servicios de agua conectados al sistema que administra. **4.8** Posteriormente, mediante **Ley N° 26821¹² - Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales** se regularon las condiciones de utilización del agua con el objetivo de procurar un equilibrio dinámico entre el crecimiento económico, la conservación de los recursos naturales y del ambiente, así como el desarrollo integral de la persona humana. **4.9** Después de once años, se creó la Autoridad Nacional del Agua mediante **Ley N° 29338¹³ - Ley de Recursos Hídricos**, con el fin de integrar la regulación sobre gestión y uso de este recurso en el país, incluida el agua subterránea, en la que se regularon las obligaciones de los titulares de la licencia de uso, entre las cuales se tiene la de cumplir oportunamente con el pago de la retribución económica por el uso del agua y las tarifas cuando corresponda, como por ejemplo, la tarifa de monitoreo y gestión de uso de aguas subterráneas, así como que se debe contribuir al uso sostenible y eficiente del recurso pagando en forma obligatoria una contraprestación económica por el uso del agua, sea cual fuere su origen, conforme los artículos 90 y 91: **Ley de Recursos Hídricos Artículo 90.-** Retribuciones económicas y tarifas Los titulares de los derechos de uso de agua están obligados a contribuir al uso sostenible y eficiente del recurso mediante el pago de lo siguiente: 1. Retribución económica por el uso del agua; 2. retribución económica por el vertimiento de uso de agua residual; 3. tarifa por el servicio de distribución del agua en los usos sectoriales; 4. tarifa por la utilización de la infraestructura hidráulica mayor y menor; y 5. tarifa por monitoreo y gestión de uso de aguas subterráneas. El Reglamento establece la oportunidad y periodicidad de las retribuciones económicas, las cuales constituyen recursos económicos de la Autoridad Nacional. Los ingresos por los diferentes usos del agua se administran por la Autoridad Nacional de Aguas y se distribuyen de acuerdo con el Reglamento, respetando los porcentajes y derechos señalados en esta Ley. **Artículo 91.-** Retribución por el uso de agua La retribución económica por el uso del agua es el pago que en forma obligatoria deben abonar al Estado todos los usuarios de agua como contraprestación por el uso del recurso, sea cual fuere su origen. Se fija por metro cúbico de agua utilizada cualquiera sea la forma del derecho de uso otorgado y es establecida por la Autoridad Nacional en función de criterios sociales, ambientales y económicos. **4.10** Se tiene entonces que tanto el Decreto Ley N° 17752, "Ley General de Aguas", como la Ley N° 29338, "Ley de Recursos Hídricos" regularon la obligación de retribuir económicamente el uso del agua subterránea, la primera a través del artículo 12, y la segunda a través de los artículos 90 y 91. La Ley de Recursos Hídricos, mediante la única disposición complementaria derogatoria derogó el Decreto Ley N° 17752 - Ley General de Aguas, así como cualquier otra disposición que se oponga a lo regulado por dicho cuerpo normativo. Por tanto, la mencionada Ley N° 29338 conservó la obligación de retribuir por el uso de las aguas subterráneas mediante el pago de retribuciones económicas o tarifas. **4.11** Así, la mencionada Ley N° 29338 establece, mediante la octava disposición complementaria final, que las aguas subterráneas reservadas a favor de las entidades prestadoras de saneamiento siguen rigiéndose en cada caso por la ley que autoriza la reserva; tratándose de las provincias de Lima y Constitucional del Callao, la norma legal que decretó la reserva de aguas subterráneas de los acuíferos en favor de la empresa de Saneamiento de Lima, hoy Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima - Sedapal, fue el Decreto Supremo N° 021-81-V IC, expedido sobre la base de lo previsto en el inciso a) del artículo 7 del Decreto Ley N° 17752, así como de su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 261-6 9-AP, en concordancia con el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 148. La reserva prevista en virtud del artículo 1 del Decreto Supremo N° 021-81-VC, en concordancia con el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 148, aún está vigente de acuerdo a lo previsto en la primera disposición complementaria modificatoria y en la única disposición derogatoria del Decreto Legislativo N° 1185. En ese sentido, con las mencionadas normas legales, se permitió la continuidad de la administración de las reservas de agua subterránea y de la retribución económica que se cobra

por el uso de las mismas a favor de la Empresa de Saneamiento de Lima, y se mantiene la obligatoriedad de cumplir con el pago por concepto de aguas subterráneas en favor de Sedapal, obligaciones que se determinaron originariamente mediante Decreto Legislativo N° 148 y su reglamento. **4.12.** Conforme a lo expuesto, el pago denominado “tarifa por el uso del agua subterránea” ha sido una obligación impuesta por el Decreto Ley N° 17752 - Ley General de Aguas, que no reconocía naturaleza tributaria al recurso económico que se pagaba como tarifa; sin embargo, con el Decreto Legislativo N° 148, la tarifa se reconfiguró como uno de carácter tributario y señaló que también sería administrado por la Empresa de Saneamiento de Lima. Posteriormente, el Decreto Ley N° 17752 - Ley General de Aguas fue derogado por la única disposición complementaria derogatoria de la Ley N° 29338, que además define la tarifa como una “retribución económica por el uso de agua subterránea” mediante los artículos 90 y 91, y como una “tarifa por monitoreo y gestión de uso de aguas subterráneas” mediante el artículo 94. Seguidamente, el Decreto Legislativo N° 148 fue derogado por la única disposición complementaria derogatoria del Decreto Legislativo N° 1185¹⁴ - “Decreto Legislativo que regula el Régimen Especial de Monitoreo y Gestión de uso de aguas subterráneas a cargo de las Entidades Prestadoras de Servicio de Saneamiento”. **4.13.** Siendo así, el Decreto Legislativo N° 148 no crea la “tarifa” como obligación de pago por el uso o explotación del agua subterránea, solo reconoce la tarifa ya creada por la Ley General de Aguas - Decreto Ley N° 17752, y señala que dicha tarifa debe entenderse regulada originariamente por la citada norma. Luego, la Ley N° 29338 - Ley de Recursos Hídricos la deroga, con la excepción contemplada en la octava disposición complementaria final, que, en concordancia con el artículo 1 del Decreto Supremo N° 021-81-VC, permite que se mantenga su rigor como “recurso tributario” hasta la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1185, que cambió la denominación “tarifa por uso del agua subterránea” a la de “retribución económica por uso del agua subterránea”. **4.14** En ese contexto, esta Sala Suprema considera que el cobro de la tarifa como tasa-derecho debió ser analizada al amparo de la normativa vigente en el periodo objeto de la litis, por corresponderle a SEDAPAL el cobro por uso de agua subterránea de los meses junio de dos mil siete a diciembre de dos mil ocho; esto es, al amparo del Decreto Ley N° 17752 - Ley General de Aguas, norma que contiene los elementos esenciales del tributo, esto es: **a)** sujeto pasivo (usuario del recurso de agua subterránea); **b)** sujeto acreedor (entidad encargada de la distribución y manejo de las aguas subterráneas reservadas: Empresa de Saneamiento de Lima —antes ESAL, hoy Sedapal—); **c)** aspecto espacial o territorial (distrito de riego o demarcación territorial: provincias de Lima y del Callao); **d)** aspecto material (uso del agua subterránea, con fines poblacionales e industriales); **e)** aspecto temporal (cuando se utilice el agua subterránea); y **f)** en cuanto a la base imponible, en atención al principio de reserva de ley relativa, resulta justificado delegar al reglamento el establecimiento de la alícuota (que se estableció en veinte por ciento de la tarifa de agua), más aún que el Decreto Ley N° 17752 otorga facultades al Poder Ejecutivo para regular la reserva de aguas, lo que se hizo en favor de la empresa pública Sedapal mediante Decreto Supremo N° 021-81-VC, en tanto, conforme se señaló en el Decreto Legislativo N° 148, tales tarifas permitirían el financiamiento de la distribución, control y manejo de las aguas subterráneas reservadas. Esto está en concordancia con el “Reglamento de los Títulos I, II y III del Decreto Ley N° 17752”, aprobado por Decreto Supremo N° 261-69-AP el doce de diciembre de mil novecientos setenta y nueve, que estableció disposiciones para regular el pago de la tarifa, tales como el artículo 21, que dispuso que anualmente el Ministerio de Agricultura y Pesquería, mediante decreto supremo o decreto ley, fijará las tarifas que deberán abonarse para cada uno de los usos considerados en la Ley General de Aguas; el artículo 22, que reguló que el cobro de las tarifas será a los usuarios de las aguas por unidad de volumen y se calcularán teniendo en cuenta los gastos de administración de las mismas, los ocasionados o previstos para los estudios y obras de derivación, entre otros; y el artículo 24, que reguló para el caso específico de las aguas subterráneas el monto que debería cubrir los diversos rubros de la tarifa. Por tanto, conforme a los fundamentos expuestos, el Decreto Ley N° 17752 es acorde al principio constitucional-tributario de reserva de ley previsto en el artículo 74 de la Constitución. **4.15.** Revisada la sentencia de vista, se advierte que no ha realizado análisis respecto a la norma que regula la tarifa por uso de agua subterránea vigente durante el periodo dos mil siete y dos mil ocho, como es el Decreto Ley N° 17752, y tratándose de normas que se vinculan con un recurso natural, en concordancia con los artículos 66 y 67 de la Constitución. Dicha norma debió ser observada,

máxime cuando los principios tributarios regulados en el referido artículo 74 también contemplan el respeto a los derechos fundamentales de la persona, que comprenden el derecho de acceso al agua, por lo que resultaba indispensable tener en cuenta las mencionadas normativas y no solo hacer mención al Decreto Legislativo N° 148, al Decreto Supremo N° 008-82-VI y a las sentencias constitucionales emitidas por el Tribunal Constitucional. Se debe acotar que el juez, antes de inaplicar un dispositivo legal del ordenamiento jurídico, debe realizar un esfuerzo de interpretación conforme a la Constitución. **4.16.** En tal sentido, se tiene que la Ley N° 26821 - Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, publicada el veintiséis de junio de mil novecientos noventa y siete, en el inciso a) del artículo 3, considera recursos naturales a todo componente de la naturaleza susceptible de ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado, calificando dentro de estos a las aguas subterráneas. Asimismo, en su artículo 20 señaló que todo aprovechamiento de recursos naturales por parte de particulares da lugar a una retribución económica, la cual debe regirse por sus leyes especiales. Estas fueron originalmente el Decreto Ley N° 17752 y posteriormente la Ley N° 29338 - Ley de Recursos Hídricos. La ley aplicable, por encontrarse vigente a la fecha de los hechos, era el Decreto Ley N° 17752, que reguló la obligatoriedad de cumplir con el pago de las tarifas de aguas subterráneas que se determinaron en favor de Empresa de Saneamiento de Lima - ESAL —hoy Sedapal—, mediante Decreto Legislativo N° 148 y su reglamento. Asimismo, conforme ya ha sido analizado en los numerales 4.5 a 4.14, el Decreto Ley N° 17752 no ha vulnerado el principio constitucional-tributario de reserva de ley previsto en el artículo 74 de la Constitución; de manera que Sedapal se encuentra constitucional y legalmente facultado para cobrar la retribución económica por el uso del agua subterránea. **4.18** Si bien el Tribunal Constitucional en los Expedientes N° 4899-2007-PA/TC y N° 1837-2009-PA/TC dispone la inaplicación del Decreto Legislativo N° 148 y del Decreto Supremo N° 008-82-VI, y prohíbe la cobranza en calidad de recurso tributario por no satisfacer los presupuestos exigidos por el principio de reserva de ley, sin embargo no ha proscrito la posibilidad de hacer efectivo el pago en calidad de retribución económica por el uso del agua, siendo obligatorio para todos los usuarios el pago de la retribución económica por el uso del agua superficial o subterránea como contraprestación por el uso de dicho recurso. En ese sentido, los pronunciamientos del Tribunal Constitucional no pueden ser entendidos como una proscripción total de la posibilidad de hacer efectivo el pago de la retribución económica por el uso de agua subterránea, por ser un recurso vulnerable, independientemente de la calificación como tributo o retribución económica que pueda otorgarse al pago por el uso del agua subterránea; por lo que la empresa estatal Sedapal se encuentra autorizada por ley para realizar el cobro correspondiente, al amparo del Decreto Ley N° 17752 y el Decreto Legislativo N° 148. Por consiguiente, estando a que el Centro Vacacional de Huampaní tiene la obligación de pagar la deuda por la retribución económica generada por el uso o extracción de agua subterránea por los periodos de junio de dos mil siete a diciembre de dos mil ocho, teniendo por superado el cuestionamiento a la infracción del principio de reserva de ley, resulta legítimo su cobro por parte de Sedapal. Por lo mismo, corresponde declarar fundado el recurso de casación. **III. DECISIÓN** Por tales consideraciones, de conformidad con el artículo 397 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 31591, **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el representante legal de la empresa demandante **SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO - SEDAPAL**, mediante escrito de fecha cuatro de noviembre de dos mil veintidós (fojas quinientos noventa y ocho del EJE). En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista emitida con resolución número cuarenta y uno, del veintiuno de octubre de dos mil veintidós (fojas quinientos setenta y siete del EJE), y, actuando en sede de instancia, **REVOCARON** la sentencia apelada, emitida mediante la resolución número treinta y dos, del cinco de mayo de dos mil veintidós (fojas cuatrocientos cincuenta y seis del EJE), que declaró infundada la demanda; y, **REFORMÁNDOLA, DECLARARON FUNDADA** la demanda contencioso administrativa, en consecuencia, **NULA** la Resolución del Tribunal Fiscal N° 16409-5-2010, por lo que el tribunal administrativo debe emitir pronunciamiento conforme a lo señalado en la presente sentencia. Por último, **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por la empresa **SERVICIO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO - SEDAPAL** sobre acción contencioso administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como

ponente la señora Jueza Suprema **Cabello Matamala**. **SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.**

¹ El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es parte del derecho al debido proceso consagrado en el artículo 139 numeral 3 de la Constitución Política del Estado, como uno de los principios y derechos de la función jurisdiccional, el cual exige que en todas las instancias judiciales se cumplan necesariamente todas las garantías, requisitos y normas de orden público que han sido establecidas a fin de generar que todas las personas estén en reales condiciones de poder defender de manera apropiada sus derechos. Así, el debido proceso es una garantía procesal de inexorable cumplimiento en tanto su observancia permite la efectiva protección de otros derechos fundamentales y el acceso a la justicia.

² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. "Caso Tristán Donoso vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas". Sentencia del veintisiete de enero de dos mil nueve; párrafo 153.

³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. "Caso Apitz Barbera y otros". Sentencia del cinco de agosto de dos mil ocho; fundamento 77.

⁴ Código Procesal Civil Juez y Derecho.-

Artículo VII.- El Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.

⁵ Decreto Legislativo N° 148 - "Normas sobre aprobación y cobro de tarifas por la empresa de Saneamiento de Lima", del doce de junio de mil novecientos ochenta y uno

⁶ Decreto Supremo N° 008-82-VI, publicado el cuatro de marzo de mil novecientos ochenta y dos

⁷ Ley N° 29338 - Ley de Recursos Hídricos, publicada el treinta y uno de marzo del dos mil nueve

⁸ Ley N° 26821 - Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, publicada el veintiséis de junio de mil novecientos noventa y siete.

⁹ Decreto Ley N° 17752 - Ley General de Aguas, publicada el veinticuatro de julio de mil novecientos setenta y nueve

¹⁰ Decreto Legislativo N° 148 - "Normas sobre aprobación y cobro de tarifas por la Empresa de Saneamiento de Lima", publicado el quince de junio de mil novecientos ochenta y uno

¹¹ Decreto Supremo N° 008-82-VI, del dieciséis de febrero de mil novecientos ochenta y dos

¹² Ley N° 26821 - Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, veintiséis de junio de mil novecientos noventa y siete

¹³ Ley N° 29338 - Ley de Recursos Hídricos, publicada el treinta y uno de marzo de dos mil nueve

¹⁴ Decreto Legislativo N° 1185 - "Decreto Legislativo que regula el Régimen Especial de Monitoreo y Gestión de uso de aguas subterráneas a cargo de las Entidades Prestadoras de Servicio de Saneamiento", publicado el dieciséis de agosto del dos mil quince

C-2249333-49

CASACIÓN N° 24567-2022 LIMA

TEMA: MOTIVACIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES

SUMILLA: El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales se encuentra estrechamente vinculado al derecho a la prueba y su contenido, una de cuyas dimensiones está referida al hecho de que las pruebas sean valoradas de manera adecuada y con la motivación debida.

PALABRAS CLAVE: nota de crédito, ajuste de precios, medios probatorios

Lima, once de julio de dos mil veintitrés

QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA **VISTA** La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la empresa British American Tobacco del Perú Holdings S.A., mediante escrito del quince de julio de dos mil veintidós (fojas siete mil ochocientos cincuenta y tres del expediente judicial electrónico -EJE), contra la sentencia de vista emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución número dieciséis, del treinta de junio de dos mil veintidós (fojas siete mil ochocientos dieciséis), que **confirma en parte** la sentencia apelada, emitida mediante resolución número doce, del nueve de marzo del dos mil veintidós (fojas siete mil seiscientos ochenta y dos), que declaró infundada la demanda respecto a la primera pretensión principal, la pretensión subordinada y sus accesorias, a la segunda pretensión principal en su primer extremo y su accesorias, así como a la tercera pretensión principal y su accesorias; y **la revoca en parte**, en cuanto

declaró infundada la demanda respecto al segundo extremo de la segunda pretensión principal, y, **reformándola**, declara fundada en parte la demanda en dicho extremo, en consecuencia ordena a la administración tributaria reliquidar la deuda tributaria y, de ser el caso, devolver lo pagado, en lo referido a los intereses moratorios computados por el exceso en el plazo en que incurrió el Tribunal Fiscal al resolver el recurso de apelación. **Antecedentes Demanda** Mediante escrito del veintinueve de marzo de dos mil veintiuno (fojas tres), la empresa British American Tobacco del Perú Holdings S.A. interpuso demanda contencioso administrativa contra el Tribunal Fiscal y la SUNAT, en la cual precisó el siguiente petitorio: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06242-4-2020, de la Resolución de Intendencia N° 01 50140012090/SUNAT, de las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0053313 a N° 003-0053314, relativas al impuesto a la renta del dos mil doce, y de la Resolución de Multa N° 024-002-0222021, emitida por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario y relativa al impuesto a la renta del dos mil doce, todas únicamente en el extremo referido a los reparos a la base imponible del impuesto a la renta de dicho periodo mantenidos por el Tribunal Fiscal, al haber operado la prescripción de la acción de cobro de los reparos por el ejercicio dos mil doce. **Pretensión subordinada a la primera pretensión principal:** Se declare la nulidad parcial de la resolución del Tribunal Fiscal, de la resolución de Intendencia, de la resolución de determinación, y de la resolución de multa, relativas al impuesto a la renta del dos mil doce, en el extremo que confirmó los reparos relativos a i) deducción de ingresos no sustentada (cinco millones quinientos mil soles —S/ 5'500,000—) y ii) gastos no sustentados: servicio de la Sociedad Nacional de Industrias (cuatrocientos veinticinco mil noventa y tres soles —S/ 425,093—), por su abierta contravención a la ley. **Primera pretensión accesoria a la pretensión subordinada a la primera pretensión principal:** Se ordene a la autoridad tributaria y/o a cualquier funcionario de esta que reconozca i) la deducción de ingresos no sustentada (cinco millones quinientos mil soles —S/ 5'500,000—), y ii) los gastos no sustentados: servicio de la Sociedad Nacional de Industrias (cuatrocientos veinticinco mil noventa y tres soles —S/ 425,093—), a efectos de la determinación del impuesto a la renta del dos mil doce. **Segunda pretensión accesoria a la pretensión subordinada a la primera pretensión principal:** Se ordene, de ser el caso, a la autoridad tributaria y/o a cualquier funcionario de esta que devuelva todos los montos pagados en razón de los valores impugnados. **Segunda pretensión principal:** Se declare i) la nulidad de la resolución del Tribunal Fiscal y de la resolución de Intendencia, en el extremo que confirmó la resolución de Multa, así como la nulidad de esta con base en los fundamentos que se expone en la demanda; ii) la inaplicación de los intereses moratorios devengados durante el plazo en exceso en que incurrieron la autoridad tributaria y el Tribunal Fiscal para resolver los recursos impugnatorios correspondientes. **Pretensión accesoria a la segunda pretensión principal:** Se ordene a la autoridad tributaria y/o a cualquier funcionario de esta que i) devuelva, de ser el caso, todos los montos pagados en razón de la resolución de multa; ii) devuelva, de ser el caso, todos los montos pagados en razón de los intereses moratorios devengados durante el plazo en exceso en que incurrieron la autoridad tributaria y el Tribunal Fiscal para resolver los recursos impugnatorios que dieron origen al presente proceso judicial. **Tercera pretensión principal:** Según ampliación de la demanda, solicita se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 08485-4- 2021, por su abierta contravención a la ley. **Pretensión accesoria a la tercera pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución de Intendencia N° 0150150002725—emitida en cumplimiento de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06242-4-2020—, mediante la cual se rectificó y prosiguió con la cobranza de la deuda contenida en la Resolución de Determinación N° 012-003-0053313, relativa al impuesto a la renta de dos mil doce, y la Resolución de Multa N° 012-002-0024969, emitida por el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario y relativa al impuesto a la renta de dos mil doce. Los argumentos principales que sustentan la demanda, conforme se aprecia de la sentencia de primera instancia, son los siguientes: Sostiene que el juzgado debe tener en cuenta que ha operado la prescripción de la acción de cobro de los reparos del Impuesto a la Renta del ejercicio 2012, así como la multa vinculada a la misma, por lo que la Resolución del Tribunal Fiscal impugnada debe ser declarada nula. [...] En el presente caso, se tiene que el 11 de diciembre 2014 se notificaron las Resoluciones de Determinación y de Multa materia de discusión, la cual implica

una interrupción en el plazo de prescripción. Que, posteriormente se tiene que con fecha 09 de enero 2015 se presentó el recurso de Reclamación, teniendo un plazo para ser resuelto de 9 meses, lo cual implicaba que su fecha de vencimiento sería el 09 de octubre 2015; sin embargo, fue notificada el día 28 de octubre 2015 mediante una Resolución de Intendencia, de lo anterior se sustrae que al efectuarse el recurso de reclamación se suspendió el plazo de prescripción hasta la fecha de vencimiento y que un día posterior a dicho vencimiento se reanudó el plazo hasta la fecha de notificación de la Resolución de Intendencia, teniendo como total 18 días transcurridos para el plazo de prescripción. Asimismo, luego de ello se presentó el recurso de Apelación con fecha 18 de noviembre 2015, lo cual significó que habían transcurrido 21 días adicionales durante el plazo que tenía BAT para presentar recurso de apelación. Que, teniendo el Tribunal Fiscal un año para resolver la apelación, esta fue notificada el 30 de diciembre 2020, durante ese plazo habrían transcurrido 4 años 1 mes y 12 días. Es decir, hasta el 30 de diciembre 2020 habrían transcurrido al menos 4 años 2 meses y 20 días. Por tanto, solicita al Juzgado que declare la nulidad de la RTF impugnada en atención a que habría operado la prescripción de la acción de cobro del Reparó del Impuesto a la Renta del ejercicio 2012, y su resolución de multa vinculada. Que, el juzgado deberá valorar las pruebas incorporadas en el presente proceso judicial, conforme lo estableció la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema que ha señalado que toda vez que el proceso contencioso administrativo es uno de plena jurisdicción se deben valorar todos los medios probatorios, así estos no hayan sido presentados en sede administrativa. Respecto del reparo por gastos no sustentados: servicios de la Sociedad Nacional de Industrias (S/ 425,093).- Constituyen servicios que cumplen con el principio de causalidad y por tanto deben ser considerados como gasto deducible de la compañía. Que el pago que se efectúa por el concepto de "Lucha contra el Contrabando de Cigarrillos" y para el Comité Manufactureros del Tabaco de la Sociedad Nacional de Industrias - SNI, es un gasto necesario para mantener la fuente productora de renta gravada, siendo así, un gasto deducible para efectos del IR. Precisa que todos los pagos efectuados a la SNI han sido con la finalidad de combatir el contrabando y el importe de los mismos es el que finalmente obra en las facturas que han emitido siendo este importe aceptado por las partes. Respecto a los medios probatorios presentados para sustentar los servicios prestados por la SNI, además de las cartas presentadas donde se detallan los servicios que nos prestan y que han sido reconocidas por el Tribunal Fiscal como presentadas, se tiene que la SNI presentó diversos reportes donde detallaba de manera mensual las actividades que había desarrollado y que como se puede apreciar en el expediente sus actividades relacionadas con el combate del Contrabando. [...] Respecto del reparo denominado deducción de ingresos no sustentados (S/ 5'500,000).- Es falso lo expuesto por el Tribunal Fiscal respecto a que no se sustentó la Nota de Crédito N°009-0619, toda vez que sí se presentó toda la información que sustentaba la emisión de la misma y el Tribunal Fiscal incurre en una falta de motivación en su resolución ya que no precisa cuáles son las diferencias detectadas en los productos de las marcas sobre las que se aplicó dicho ajuste, remitiéndose a las fojas 1263 a 1481 del expediente, con lo cual no precisa expresamente cuáles son las diferencias a las que hace referencia. [...] Respecto a la motivación de las resoluciones administrativas.- El Tribunal Fiscal tan solo señala que existen inconsistencias y nos remite a fojas 1263 a 1481, esto es, nos exige implícitamente que busquemos las inconsistencias dentro de un margen superior a 200 fojas, situación que importa una clara vulneración al derecho a la motivación de las resoluciones (motivación insuficiente), porque no explica dichas inconsistencia y también, porque no nos remite a un punto específico, impidiendo así que podamos ejercer adecuadamente nuestro derecho de defensa. [...] Que, el Tribunal Fiscal ni la Administración Tributaria han comprendido la aplicación de los parámetros utilizados para calcular la nota de crédito materia de discusión. Que, a la cantidad de paquetes se le aplicaba un porcentaje, y a ese porcentaje de paquetes obtenido se le aplicaba la diferencia de precios y aquello nos daba el importe del descuento cuya suma total ascendía a los S/ 5'500,000. Sin embargo, SUNAT no entendió aquello y calculó el descuento sobre el 100% de los paquetes, siendo que también SUNAT por error omitió considerar algunos paquetes de cigarrillos. Respecto a la segunda pretensión principal: Sostiene que la Resolución de Multa es nula debido a que fue emitida sin haberse seguido un procedimiento administrativo sancionador previo, como lo exige el artículo 254 de la LPAG.

Asimismo, la conducta atribuida a la compañía no se encuentra tipificada en el numeral 1 del artículo 178° del Código Tributario, debido a que no cuenta con un requisito indispensable del tipo de infracción: el dolo o intención. Sostiene que no es cierto que la compañía ha incurrido en la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178° del Código Tributario debido a que la conducta de la compañía no refleja una declaración de cifras y/o datos falsos, sino tan sólo una divergencia con lo que la autoridad tributaria considera que debe ser la determinación del IR del ejercicio 2012; situación que por lo demás también vulnera el principio de tipicidad. Respecto de la inaplicación de intereses moratorios por el exceso de los plazos previstos en los artículos 142 y 150 del Código Tributario. - Señala que los intereses moratorios que se cobran a consecuencia de la demora en resolver la reclamación y la apelación por parte de la SUNAT y el Tribunal Fiscal, violan el derecho a la tutela judicial efectiva, así como el principio de no confiscatoriedad de la Compañía, por lo que son inconstitucionales (en tanto violatorios de la concordancia de los artículos 74° y 139° de la Constitución) y procede su inaplicación al caso concreto, y accesoriamente, su devolución. Asimismo, el cobro de intereses moratorios durante los periodos en que se excedió el plazo para resolver supone una violación del principio que proscribe el abuso del derecho. Que, el cobro de intereses moratorios durante los periodos en que se excedió el plazo para resolver constituye una afectación al principio de no confiscatoriedad. Luego de haber verificado que la demora del procedimiento tributario no es imputable a la Compañía sino principalmente al Tribunal Fiscal y a la Administración Tributaria, debemos señalar que dicha demora ha ocasionado la generación de un interés moratorio exorbitante. **Ampliación de la demanda:** [...] Que, su pedido de ampliación de demanda tiene ver con la RTF N° 08485-4- 2021 que ha confirmado la reliquidación de la deuda efectuada por la Sunat mediante Resolución de Intendencia N° 0150150002725 vinculada a los reparos (i) por deducción de ingresos no sustentada, y (ii) gasto no sustentado por servicio de la SNI, relativos al IR del ejercicio 2012. En ese sentido, dado que la RTF N° 08485-4-2021 ha confirmado la reliquidación de la deuda tributaria y ésta finalmente tiene su sustento en la RTF N° 0624 2-4-2020, resulta necesario impugnarla, dado que si no fuese así, la reliquidación de la deuda realizada por la Administración Tributaria quedaría firme (por no haberse impugnado) y podría oponerse a la sentencia que se emita en el presente proceso, dando lugar a la imposibilidad de que la misma se ejecute en los hechos, en caso obtengamos una decisión favorable, vulnerándose el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de la Compañía. **Sentencia de primera instancia** Mediante sentencia del nueve de marzo de dos mil veintidós (foja siete mil seiscientos ochenta y dos), el Vigésimo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró **infundada** la demanda en todos sus extremos. Para ello, señaló: **a)** Sobre la primera pretensión principal (prescripción de la acción para exigir el pago de la deuda tributaria), refiere que la reanudación del cómputo del plazo de la prescripción para exigir el pago de la deuda tributaria una vez que se venza el plazo para resolver, únicamente se aplica a las reclamaciones y apelaciones presentadas después de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1311, es decir, a partir del primer de enero de dos mil diecisiete. **b)** El caso de autos, la apelación de la demandante ya estaba en trámite cuando entró en vigencia el Decreto Legislativo N° 1311; por lo tanto, la modificación del mencionado artículo no le resulta aplicable a la demandante. Además, precisa que la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 2051-2016-PA/TC (caso Paramonga) no constituye precedente vinculante conforme al artículo VI del título preliminar del nuevo Código Procesal Constitucional para que pueda tener efectos a otros contribuyentes, es decir, erga omnes. **c)** Sobre la pretensión subordinada a la primera pretensión principal, sobre el reparo por gastos no sustentados - Sociedad Nacional de Industrias, señala que, de la revisión conjunta de los medios de prueba ofrecidos, en contraste con los hechos, la documentación aportada por la demandante objetivamente no resulta suficiente para sustentar el gasto, toda vez que no presentó un caudal probatorio mínimo que acreditara los servicios contenidos en los comprobantes de pago, estando arreglado a ley el reparo por gastos no sustentados. **d)** Sobre el reparo por deducción de ingresos no sustentados, señala que la administración comparó la información de los cuadros con el kárdex y la factura de venta de la demandante y concluyó que el ajuste de precios efectuado por la empresa a su cliente no tenía sustento, toda vez que presentan diferencias en todos los productos sobre los que se aplicó dicho ajuste; tal diferencia se advierte en los

meses en que fueron vendidos, el precio, la cantidad de paquetes y los productos. Por tanto, no se tiene certeza respecto a la determinación del ajuste y los parámetros. Concluye que la demandante no sustentó la emisión de la Nota de Crédito N° 009-00619, por lo que el reparo efectuado por la administración tributaria es válido. **e)** De los intereses moratorios por el exceso en el plazo para resolver, señaló que objetivamente aprecia que la SUNAT procedió de acuerdo a ley, lo que fue confirmado por el Tribunal Fiscal. **f)** Sobre la tercera pretensión principal, precisó que la actora no menciona argumentos sobre la resolución de cumplimiento mediante la cual se rectificó y prosiguió con la cobranza de la deuda contenida en la Resolución de Determinación N° 012-003-0053313, relativa al impuesto a la renta del dos mil doce, y en la Resolución de Multa N° 012-002-0024969, por lo que no resulta amparable. **Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista del treinta de junio de dos mil veintidós (foja siete mil ochocientos dieciséis), la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución número dieciséis, del treinta de junio de dos mil veintidós (fojas siete mil ochocientos dieciséis), **confirma en parte** la sentencia apelada, que resolvió declarar infundada la demanda respecto a la primera pretensión principal, a la pretensión subordinada y sus accesorias, a la segunda pretensión principal en su primer extremo y su accesoria, así como a la tercera pretensión principal y su accesoria; y **la revoca en parte** en cuanto declaró infundada la demanda respecto al segundo extremo de la segunda pretensión principal, y, reformándola, **declara fundada** en parte la demanda en dicho extremo; en consecuencia, ordena a la administración tributaria reliquidar la deuda tributaria y, de ser el caso, devolver lo pagado, en lo referido a los intereses moratorios computados por el exceso en el plazo en que incurrió el Tribunal Fiscal al resolver el recurso de apelación. El colegiado superior, en razón a los agravios formulados en el recurso impugnatorio de la empresa demandante, sustentó su decisión en los siguientes fundamentos: **a)** La reanudación del cómputo del plazo de la prescripción para exigir el pago de la deuda tributaria a partir del día siguiente del vencimiento del plazo para resolver, solo resulta aplicable a las reclamaciones y apelaciones interpuestas después de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1311, esto es, a partir del uno de enero de dos mil diecisiete. **b)** La sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Expediente N° 02051-2016-PA/TC no resulta aplicable al caso concreto, porque no constituye precedente vinculante conforme a lo previsto en el artículo VII del título preliminar del Código Procesal Constitucional; acoger el referido criterio expuesto por el Tribunal Constitucional implicaría, en estricto, soslayar o desconocer el principio de legalidad que rige en materia de prescripción extintiva e incluso en el ámbito tributario. **c)** La empresa accionante no cumplió con sustentar documentariamente la realidad de los servicios relacionados con las denominadas "Cuota Extraordinaria Comité – Comisión de Lucha contra el Contrabando" y "Cuota Extraordinaria – Comité de Manufactureros de Tabaco", consignadas en los comprobantes de pago emitidos por la supuesta proveedora: la Sociedad Nacional de Industrias. **d)** No ha sustentado válidamente el ajuste de precios a que se contrae la Nota de Crédito N° 009-00619, en tanto del análisis de todos los documentos presentados durante la fiscalización, principalmente del kárdex, las facturas de venta emitidas por aquella a su cliente por las ventas del ejercicio dos mil doce, el documento denominado "Lista de precios en 000's sticks" y los cuadros con las ventas y el cálculo de los ajustes, se concluye que existen serias diferencias en las cantidades, precios, cantidad de paquetes de los productos de las marcas sobre las que se aplicó el referido ajuste de precios, lo que razonablemente le resta fehaciencia a dicha información y no permite acreditar que el mencionado ajuste hubiera correspondido al incremento de precios en los productos vendidos a su cliente en el ejercicio fiscalizado. **e)** Con relación a la multa, refiere que, al existir regulación específica en materia sancionadora tributaria, no existe obligación legal que exija a la administración tributaria seguir un procedimiento administrativo sancionador previo, según lo previsto en el artículo 234 de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, el cual es aplicable cuando no exista un procedimiento legal específico. **f)** Sobre los intereses moratorios, señala que corresponde amparar la pretensión analizada y disponer la inaplicación de la regla sobre cobro de intereses moratorios por el tiempo en exceso en que incurrió el Tribunal Fiscal para resolver el recurso de apelación; además, precisa que durante el periodo de suspensión únicamente corresponde aplicar la actualización de la deuda en función del índice de precios al consumidor - IPC. **g)** En lo concerniente a

la tercera pretensión principal, indica que, al haberse determinado que los reparos por deducción de ingresos no sustentada y gasto no sustentado por servicios de la Sociedad Nacional de Industrias, confirmados por Resolución del Tribunal Fiscal N° 06242-4-2020, resultan conforme a ley, no se verifica vicio alguno que pudiera generar la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 08485-4-2021. **Causales procedentes del recurso de casación** Mediante auto de calificación del veintitrés de noviembre de dos mil veintidós (foja seiscientos treinta y cuatro del cuaderno de casación), esta Sala Suprema declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la demandante British American Tobacco del Perú Holding S.A., conforme al siguiente detalle: Infracciones normativas de carácter procesal Respecto del reparo relativo a los gastos no sustentados: servicios de la Sociedad Nacional de Industrias (S/ 425,093) Primera infracción normativa La sentencia de vista inaplica los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; los artículos 50 inciso 6, y 122 inciso 3 y artículo 197 del Código Procesal Civil (la sentencia de vista incurre en indebida valoración de la prueba obrante en autos, dejando de lado su apreciación razonada, lo que implica violación al derecho a la prueba e indebida motivación de la sentencia). La Sala Superior sostiene que la Compañía no ha cumplido con acreditar los gastos realizados a la Sociedad Nacional Industria porque algunas pruebas adjuntas al expediente administrativo (como los reportes), no contienen la firma del responsable, o no precisan la oportunidad en que se llevaron a cabo las labores. No obstante, dichas exigencias no se encuentran contempladas en alguna norma legal. Por lo demás, de los Requerimientos notificados a la Compañía se puede advertir que en ninguno de éstos se exige que se deba precisar esos datos en los reportes, motivo por el cual no puede desconocerse las pruebas presentadas por la Compañías, los cuales han sido elaborados y entregados por la Sociedad Nacional Industria. De otro lado, lo que basta es que la Sociedad Nacional de Industrias cumpla con realizar las acciones a las que se ha comprometido. La Sala Superior incurre en un error también porque no ha comprendido que la Sociedad Nacional de Industria a nivel interno o externo puede canalizar y organizarse como mejor consideren y que lo importante para BAT, de conformidad con la Ley del Impuesto a la Renta, es que la Sociedad Nacional de Industrias despliegue acciones para que se combata el contrabando y no que nos entregue el soporte documentario correspondiente que es para lo que la Compañía paga, siendo que ninguna norma legal establece que estos documentos deban contener una descripción específica de las personas que lo realizaron o de qué manera lo realizan. En consecuencia, la Compañía solicita al Superior Jerárquico que tenga en cuenta lo expuesto en el presente acápite y que revoque la sentencia de primera instancia, en consecuencia, declare fundada la demanda. Respecto del reparo relativo a la Nota de Crédito N° 009-619 del treinta y uno de diciembre de dos mil doce Segunda infracción normativa La sentencia de vista ha inaplicado el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú **a)** La sentencia de vista ha inaplicado el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú al confirmar la nulidad incurrida por la Resolución del Tribunal F N° 06242-4-2020 consistente en la remisión a 200 fojas para buscar las inconsistencias detectadas, cuando correspondía que el citado colegiado administrativo explicara en qué consistían las referidas inconsistencias (motivación aparente y vulneración al derecho de defensa). **b)** La sentencia de vista ha inaplicado el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú al emitir un pronunciamiento aparente en torno a su argumento relativo a que la Resolución del Tribunal Fiscal impugnada (la cual fue confirmada por la sentencia del juzgado) vulneró el principio de no confiscatoriedad. **c)** La sentencia de vista desconoce que ni la administración tributaria ni el tribunal fiscal han comprendido la aplicación de los parámetros utilizados para calcular la nota de crédito materia de discusión. **Tercera infracción normativa La sentencia vista es nula por aplicar el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, vulnerando de esta forma el debido proceso por indebida valoración de los medios probatorios presentados por la compañía** La Autoridad Tributaria (valoración que ha sido confirmada por la Sala Superior) ha incurrido en una serie de inconsistencias o errores al momento de valorar las pruebas ofrecidas por la Compañía en etapa administrativa. Estas pruebas tienen que ver con el reparo relativo a la Nota de Crédito N° 009-0619, las cuales permiten sustentar el ajuste de precios realizado por la Compañía, por lo que resultaba necesario que se valore de forma correcta. La Administración Tributaria ha incurrido en una serie de errores al valorar las pruebas presentadas por la Compañía las cuales permitan acreditar el ajuste de precio relativo a la Nota de

Crédito N° 009-0619. Pese a los evidentes errores incurridos por la Autoridad Tributaria al momento de valorar las pruebas presentadas por la Compañía, la Sala Superior resolvió confirmar el reparo de la referencia. De hecho, si la Sala hubiese advertido estos hubiese declarado fundada nuestra demanda en el extremo del reparo de la referencia. En consecuencia, la Compañía solicita a la Sala que tenga en cuenta lo expuesto en el presente acápite y declare la nulidad de la Sentencia de Vista. Cuarta infracción normativa La Sala Superior interpreta erróneamente la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1311. En ningún momento el Decreto Legislativo N° 1311 dispone que la modificatoria se aplica a las apelaciones que únicamente se interpongan a partir de la vigencia del Decreto Legislativo N° 1311, como erradamente interpreta la Sala Superior. Lo que señala la norma es que la modificatoria se aplica a las apelaciones que se interpongan contra las resoluciones que resuelvan las reclamaciones, es decir, a todas las apelaciones que vienen tramitándose durante la vigencia de dicha modificatoria, y que aún no hayan sido resueltas por el Tribunal Fiscal. En el presente caso, la apelación se interpuso el dieciocho de noviembre de dos mil quince, no obstante, dicha apelación no fue resuelta sino hasta el treinta de diciembre de dos mil veinte, es decir, cuando se encontraba vigente el Decreto Legislativo N° 1311. Dicho de otra manera, la modificatoria si resulta de aplicación al caso, puesto que la misma entro en vigencia el uno de enero de dos mil diecisiete, es decir, cuando la apelación venía tramitándose ante el Tribunal Fiscal, siendo resuelta por dicho Colegiado Administrativo recién el treinta de diciembre de dos mil veinte. Si la sentencia de vista hubiese interpretado correctamente la Primera Disposición Complementaria Transitoria del citado Decreto Legislativo N° 1311, hubiese advertido que la modificatoria si resulta de aplicación al presente caso, en consecuencia, hubiese declarado fundada nuestra demanda en el extremo de nuestra pretensión de prescripción del cobro de la deuda tributaria por el impuesto a la renta dos mil doce. Quinta infracción normativa La Sala Superior incurrió en la infracción normativa relativa a la inaplicación de los artículos 103 y 109 de la Constitución Política del Perú (teoría de los hechos cumplidos), al desconocer que al presente caso sí resultaba de aplicación la primera disposición complementaria transitoria del Decreto Legislativo N° 1311. La Corte Suprema de forma contundente consideró que las normas procedimentales, tales como aquellas que regulan los supuestos de suspensión e interrupción de la prescripción, deben aplicarse de manera inmediata a los procedimientos contenciosos tributarios en trámite. El Superior Jerárquico debe apreciar que mediante la modificatoria se estableció un supuesto de suspensión de la prescripción. En ese sentido, dicha norma resultaba de aplicación al presente caso. En el presente caso, tenemos que la apelación se formuló el dieciocho de noviembre de dos mil quince, y la modificatoria, que estableció un supuesto de suspensión de la prescripción, entró en vigencia el uno de enero de dos mil diecisiete. Dado que la modificatoria estableció un supuesto de suspensión de la prescripción, correspondía que ésta resultara aplicable inmediatamente al presente caso porque el procedimiento se encontraba en trámite, dado que la apelación aún no había sido resuelta, conforme al criterio esbozado por la Corte Suprema. Por tanto, si la sentencia de vista hubiese aplicado la teoría de los hechos cumplidos, hubiese advertido que la modificatoria si resulta de aplicación al presente caso, en consecuencia, hubiese declarado fundada nuestra demanda en el extremo de nuestra pretensión de prescripción del cobro de la deuda tributaria por el impuesto a la renta del ejercicio dos mil doce. Octavo infracción normativa **La sentencia de vista ha inaplicado el principio de seguridad jurídica reconocido por reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, así como la STC 998/2020 del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 02051-2016-PA/TC (caso Paramonga), conforme a los cuales la suspensión de la prescripción no puede quedar al arbitrio de una de las partes (Tribunal Fiscal), puesto que ello implicaría que el plazo para el cobro de la deuda tributaria se prolongue indefinidamente, y que el deudor no pueda hacer valer la prescripción, lo cual es contrario al principio de seguridad jurídica.** En el presente caso, la sentencia de vista resolvió que el plazo prescriptorio no había operado, bajo el argumento de que dicho plazo se suspendió durante todo el tiempo que demoró el proceso contencioso tributario, conforme a lo establecido en el artículo 46 del Código Tributario. No obstante, la sentencia de vista no tuvo en cuenta que, de acuerdo al principio de seguridad jurídica y la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 998-2020 (caso Paramonga), los plazos de suspensión de la prescripción deben encontrarse plenamente

definidos, pues lo contrario implicaría que la prescripción se prolongue indefinidamente, según así lo decida la SUNAT o el Tribunal Fiscal. De hecho, si la Sala Superior hubiese advertido que al presente caso resulta de aplicación el principio de seguridad jurídica hubiese resuelto declarar fundada nuestra demanda. **CONSIDERANDO Primero: El recurso de casación 1.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **1.2.** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento “y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional”², y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **1.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, precisemos que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso³, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento imotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **Segundo: Delimitación de la materia controvertida.** En consideración a lo determinado por las instancias de mérito y teniendo en cuenta las causales casatorias declaradas precedentes, concierne a esta Sala Suprema dilucidar los siguientes aspectos controvertidos: **a)** Inaplicación de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; los artículos 50 inciso 6, y 122 inciso 3 y artículo 197 del Código Procesal Civil (**Respecto del reparo relativo a los gastos no sustentados de servicios de la Sociedad Nacional de Industrias**); **b)** Inaplicación de los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú (**Respecto del reparo relativo a la Nota de Crédito N° 009-619 del treinta y uno de diciembre de dos mil doce**); **c)** Inaplicación del numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; **d)** Interpretación errónea de la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1311; **e)** Inaplicación de los artículos 103 y 109 de la Constitución Política del Perú; **f)** Inaplicación del principio de seguridad jurídica reconocido por reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional. **Con relación al reparo relativo a los gastos no sustentados de servicios de la Sociedad Nacional de Industrias Tercero: Inaplicación de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; y de los artículos 50 (inciso 6), 122 (inciso 3) y 197 del Código Procesal Civil 3.1.** El artículo 139 de la Constitución establece los principios de la función jurisdiccional y, además, acoge la protección de derechos fundamentales de carácter procesal, como sucede con el derecho al debido proceso, contemplado en el inciso 3, por lo que su observancia es obligatoria, en tanto el debido proceso constituye una garantía para los justiciables y el juez deviene el primer garante de los derechos fundamentales. **3.2. El debido proceso** es un derecho fundamental que goza de reconocimiento en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y se concibe como un derecho complejo que implica a su vez un conjunto de manifestaciones que pueden ser entendidas

también como derechos⁴. Es definido por su finalidad en el proceso y las garantías que brinda en la materialización de otros derechos en el proceso, como el derecho de defensa, de motivación, de impugnación, entre otros. La doctrina formula su definición con base en la interpretación de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: El proceso “es un medio para asegurar en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia”, a lo cual contribuyen “el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal”. En este sentido, dichos actos “sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho” y son “condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”.⁵

3.3. El Tribunal Constitucional, en su fundamento 48 de la sentencia emitida en el Expediente N° 00023-2005-AI/TC, ha puntualizado que: [...] para determinar el contenido constitucional del derecho al debido proceso, podemos establecer, recogiendo jurisprudencia precedente, que este contenido presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación; y en su expresión sustantiva, están relacionados los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer.

3.4. Asimismo, en el fundamento 5 de la sentencia del Expediente N° 3421-2005-PH/TC, estableció lo siguiente: [...] el derecho fundamental al debido proceso no puede ser entendido desde una perspectiva formal únicamente; es decir, su tutela no puede ser reducida al mero cumplimiento de las garantías procesales formales. Precisamente, esta perspectiva desnaturaliza la vigencia y eficacia de los derechos fundamentales, y los vacía de contenido. Y es que el debido proceso no solo se manifiesta en una dimensión adjetiva — que está referido a las garantías procesales que aseguran los derechos fundamentales—, sino también en una dimensión sustantiva —que protege los derechos fundamentales frente a las leyes y actos arbitrarios provenientes de cualquier autoridad o persona particular—; en consecuencia, la observancia del derecho fundamental al debido proceso no se satisface únicamente cuando se respetan las garantías procesales, sino también cuando los actos mismos de cualquier autoridad, funcionario o persona no devienen en arbitrarios.

3.5. El derecho fundamental a la **motivación de las decisiones judiciales** se encuentra reconocido en el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución, acogido en tratados sobre derechos humanos, e incluido como garantía procesal en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Además ha obtenido interpretación por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (vinculante para el Perú en atención a la cuarta disposición final transitoria de la Constitución Política del Estado), que establece que es un derecho que permite verificar la materialización del derecho a ser oído y que la argumentación de un fallo demuestra que los alegatos y pruebas han sido debidamente tomados en cuenta, analizados y resueltos⁶, que es un derecho a ser juzgado por las razones que el derecho suministra: [...] la motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión. El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática [...].

3.6. El Tribunal Constitucional, en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC, ha puntualizado que: [El] derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios. En tal sentido, [...] el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión solo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la

causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si esta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos.

3.7. Asimismo, en la Sentencia N° 02605-2014-PA/TC, respecto del principio de congruencia procesal, sostiene: [...] el principio de congruencia es uno que rige la actividad procesal, y obliga al órgano jurisdiccional a pronunciarse sobre las pretensiones postuladas por los justiciables (STC Exp. 1300-2002-HC/TC, Fundamento 27). Dicho principio garantiza que el juzgador resuelva cada caso concreto sin omitir, alterar o exceder las pretensiones formuladas por las partes (STC Exp. 7022-2006-PA/TC, Fundamento 9).

3.8. Por lo expuesto, podemos concluir que la obligación impuesta a todos los órganos jurisdiccionales es que atiendan todo pedido de protección de derechos o intereses legítimos de las partes, mediante un proceso adecuado donde no solo se respeten las garantías procesales del demandante sino también del demandado, y se emita una decisión motivada acorde al pedido formulado. Tal decisión debe ser consecuencia de una deducción razonada de los hechos del caso, las pruebas aportadas y su valoración conjunta, observando el principio de congruencia procesal.

3.9. Siendo así, para determinar si una resolución judicial ha transgredido el derecho a la debida motivación, el análisis debe partir de los propios fundamentos o razones que sirvieron de sustento a la misma, por lo que cabe realizar el examen de los motivos o justificaciones expuestos en la resolución materia de casación.

3.10. En el caso concreto, de la causal denunciada, se advierte que la recurrente ha señalado los siguientes fundamentos: a) La Sala Superior sostiene que la compañía no ha cumplido con acreditar los gastos realizados a la Sociedad Nacional Industria, porque algunas pruebas adjuntas al expediente administrativo (como los reportes) no contienen la firma del responsable o no precisan la oportunidad en que se llevaron a cabo las labores. No obstante, dichas exigencias no se encuentran contempladas en alguna norma legal. Por lo demás, de los requerimientos notificados a la compañía se puede advertir que en ninguno de estos se exige que se deba precisar esos datos en los reportes, motivo por el cual no pueden desconocerse las pruebas presentadas por la compañía, las cuales han sido elaboradas y entregadas por la Sociedad Nacional Industria. De otro lado, lo que basta es que la Sociedad Nacional de Industrias cumpla con realizar las acciones a las que se ha comprometido.

b) La Sala Superior no ha comprendido que la Sociedad Nacional de Industria a nivel interno o externo puede canalizar y organizarse como mejor considere y que lo importante para BAT, de conformidad con la Ley del Impuesto a la Renta, es que la Sociedad Nacional de Industrias despliegue acciones para que se combata el contrabando —que es para lo que la compañía paga— y no que le entregue el soporte documental correspondiente, siendo que ninguna norma legal establece que estos documentos deban contener una descripción específica de las personas que realizaron tal labor o de qué manera. En consecuencia, la compañía solicita se tenga en cuenta lo expuesto en el presente acápite y que revoque la sentencia de primera instancia, en consecuencia, declare fundada la demanda.

3.11. Al respecto, se advierte que la sentencia de vista en su undécimo considerando ha señalado lo establecido en el primer párrafo del artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta. En su duodécimo considerando, analiza los documentos presentados por la recurrente durante la fiscalización. En su décimo tercer considerando, concluyó que la empresa ahora accionante no cumplió con sustentar documentariamente la realidad de los servicios relacionados con las denominadas “Cuota Extraordinaria Comité – Comisión de Lucha contra el Contrabando” y “Cuota Extraordinaria – Comité de Manufactureros de Tabaco”, consignadas en los comprobantes de pago emitidos por la supuesta proveedora Sociedad Nacional de Industrias, por el importe total de cuatrocientos veinticinco mil noventa y dos soles con cincuenta céntimos (S/ 425,092.50) Según refirió la Sala, los medios probatorios aportados durante la fiscalización y analizados (copias de las facturas, cartas, “resúmenes de actividades COP de enero a diciembre del dos mil doce”, entre otros) no sustentan debidamente la efectiva prestación de los observados servicios por parte de la Sociedad Nacional de Industrias a favor de la contribuyente, en tanto únicamente hacen referencia a la manifestación de voluntad de esta última de participar en la campaña de la citada sociedad contra el comercio ilícito de cigarrillos, a su compromiso en la asunción de los gastos y costos por las actividades que dicha institución pueda brindarle

en diversos rubros, y a resúmenes sobre acciones y actividades de diversas instituciones (Policía Nacional, personal de Aduanas, etc.) para la lucha contra el contrabando y el comercio ilícito de cigarrillos y bienes en general; todo lo cual no puede considerarse parte de la prestación de un servicio individualizado a favor de la empresa contribuyente. Además, indica que los reportes de visitas y fotos de investigaciones sobre la oferta ilegal de productos de tabaco en Lima —si bien dan cuenta de visitas que se habrían realizado a fin de corroborar la venta de productos de tabaco falsificados y de contrabando en varios distritos de la ciudad y contiene fotos de cajetillas de cigarrillos que fueron adquiridas como muestras— no contienen firma del responsable de su elaboración ni se identifica a la persona que habría efectuado la visita e investigación en cada una de las oportunidades y los puntos de venta; por lo que concluye que el reparo formulado por la administración tributaria y confirmado por el Tribunal Fiscal resulta justificado y ceñido a derecho. **3.12.** De lo expuesto por la Sala Superior, se advierte que ha efectuado su análisis en mérito al artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, que establece que, a fin de establecer la renta neta de tercera categoría, se deducirá de la renta bruta los gastos necesarios para producirla y mantener su fuente, así como los vinculados a la generación de ganancias de capital, en tanto la deducción no esté expresamente prohibida por dicha ley. Al respecto, cabe tener presente que, de acuerdo a la doctrina y vasta jurisprudencia administrativa y judicial, los gastos deben guardar coherencia y estar ligados a la fuente productora (gastos necesarios o propios del giro de la empresa), y también cumplir con los criterios de normalidad (o habitualidad), generalidad, razonabilidad y proporcionalidad, por lo que, en buena cuenta, debe existir una relación causal entre el desembolso de dinero y la generación de renta gravada o el mantenimiento de su fuente productora. **3.13.** En el caso, se advierte que la Sala Superior, teniendo como sustento el artículo 37 citado, ha expuesto argumentos suficientes sobre la valoración de los medios probatorios. Asimismo, se verifica que, en realidad, la denuncia de infracción normativa se sustenta en sus discrepancias con los fundamentos de la valoración de los medios probatorios y no en defectos de motivación. Por tanto, se precisa que este Tribunal Supremo no puede soslayar que el recurso de casación contiene fundamentos que denotan y expresan cuestionamientos y discrepancias con los fundamentos de la sentencia de vista, aspectos que no son atendibles vía casación, al no ser esta Sala Suprema una instancia de mérito. Cabe recalcar que el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión, como en este extremo analizado. Por tanto, habiendo determinado en control de derecho que la sentencia de vista, con relación al reparo analizado (relativo a los gastos no sustentados: servicios de la Sociedad Nacional de Industrias), no ha incurrido en las infracciones normativas denunciadas, corresponde declarar **infundada** la infracción normativa de los precitados incisos y artículos. Respecto al reparo relativo a la Nota de Crédito N° 009-619, del treinta y uno de diciembre de dos mil doce **Cuarto: Inaplicación de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú** En atención a que las causales descritas como segunda y tercera infracción normativa guardan relación entre sí, se efectuará su análisis de forma conjunta. **4.1.** Cabe tener presente lo expuesto en los numerales 3.1 al 3.9 de la presente resolución, referidos a la normativa invocada, así como precisar que el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales se encuentra estrechamente vinculado al derecho a la prueba y su contenido, uno de los cuales está referido al hecho de que las pruebas sean valoradas de manera adecuada y con la motivación debida. De esto, se deriva una doble exigencia para el juez: en primer lugar, la exigencia de no omitir la valoración de aquellas pruebas que son aportadas por las partes al proceso dentro del marco del respeto a los derechos fundamentales y a lo establecido en las leyes pertinentes; en segundo lugar, la exigencia de que dichas pruebas sean valoradas motivadamente con criterios objetivos y razonables⁷. **4.2.** En el caso concreto, sobre el reparo de la Nota de Crédito N° 009-619, del treinta y uno de diciembre de dos mil doce, la recurrente ha señalado lo siguiente: a) La administración tributaria habría incurrido en una serie de errores al valorar las pruebas presentadas por la compañía, las cuales permitirían acreditar el ajuste de precio relativo a la Nota de Crédito N° 009-0619. Pese a los evidentes errores incurridos por la autoridad tributaria al momento de valorar las pruebas presentadas por la compañía, la Sala Superior resolvió confirmar el reparo de la referencia. b) La sentencia de vista

habría inaplicado el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú al confirmar la nulidad incurrida por la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06242-4-2020, consistente en la remisión a doscientas fojas para buscar las inconsistencias detectadas, cuando correspondía que el citado colegiado administrativo explicara en qué consistían las referidas inconsistencias (motivación aparente y vulneración al derecho de defensa). c) La sentencia de vista ha inaplicado el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú al emitir un pronunciamiento aparente sobre su argumento relativo a que la resolución del Tribunal Fiscal impugnada (la cual fue confirmada por la sentencia del Juzgado) vulneró el principio de no confiscatoriedad. d) La sentencia de vista desconoce que ni la administración tributaria ni el Tribunal Fiscal han comprendido la aplicación de los parámetros utilizados para calcular la nota de crédito materia de discusión. **4.3.** Estando a lo señalado por la recurrente, resulta pertinente tener presentes los argumentos expuestos en la sentencia de vista. En ese sentido, se tiene que en su décimo séptimo considerando señaló que la administración reparó la deducción de ingresos no sustentada por el importe de cinco millones quinientos mil soles (S/ 5'500,000.00), contenida en la Nota de Crédito N° 009-00619, al determinar que la información presentada por la contribuyente no acreditaba fehacientemente el origen de la emisión de dicha nota de crédito, de fecha treinta y uno de diciembre de dos mil doce. Además, señaló que, con el fin de desvirtuar el referido reparo, la contribuyente presentó diversos documentos, de cuyo análisis advierte lo siguiente: a) Nota de Crédito N° 009-00619 por el valor de venta de cinco millones quinientos mil soles (S/ 5'500,000.00), por concepto de "Ajuste de precios de acuerdo a contrato de distribución". b) Contrato de distribución, en el que la demandante otorgó a su cliente British American Tobacco del Perú S.A.C. el derecho a distribuir y vender los productos fabricados, importados y/o representados por aquella. Así, en la cláusula séptima del referido contrato se estipuló que la distribuidora (British American Tobacco del Perú S.A.C.) venderá los productos según los precios sugeridos por la contribuyente accionante, y que al final del ejercicio esta última podrá efectuar un ajuste a los precios de venta, por incremento o disminución, de los productos que hayan sido facturados durante el ejercicio a la distribuidora. c) Carta cursada a su cliente en que la demandante British American Tobacco del Perú Holdings S.A. indicó que, de conformidad con el contrato de distribución, procedería a realizar el ajuste para regularizar el impacto del incremento de los precios aplicados a British American Tobacco del Perú S.A.C. (cliente) en el dos mil doce, debido a la fluctuación de precios de venta durante dicho año, mientras que en la carta de fecha treinta y uno de diciembre de dos mil doce (folios mil novecientos veintidós), la contribuyente informó que el ajuste correspondiente es de cinco millones quinientos mil soles (S/ 5'500,000.00) en función de los precios de los productos vendidos en el año dos mil doce, y que queda a la espera de su aceptación. d) Cartas enviadas por British American Tobacco del Perú S.A.C. (cliente) a la contribuyente ahora demandante, en las que comunica la aceptación sobre el ajuste a los precios de venta. e) Carta del treinta y uno de diciembre de dos mil doce, emitida por la contribuyente, ahora accionante, donde detalla los parámetros aplicados para determinar el ajuste a las operaciones anteriores al uno de junio de dos mil doce, por corresponder este a la fecha en que se actualizó su lista de precios. En dicha carta, se señala que el referido ajuste se aplicaría a las marcas Lucky Strike y Kent (categoría Premium), Winston y Hamilton (categoría Aspirational Premium), Pall Mall y Premier (categoría Value for Money) y Nacional e Inca (categoría Low), conforme a los porcentajes señalados en dicha carta, y que el ajuste en total representa el 3.4% de las ventas de enero a mayo del dos mil doce. f) Los documentos denominados "Lista de precios en 000's sticks" y "Ventas en 000's sticks" son cuadros que detallan por producto los precios de los mismos de enero a diciembre del dos mil doce; luego se obtiene la diferencia entre los precios de abril y diciembre, y se multiplica por la columna denominada "pqtes"; obteniendo un total de cinco millones cuatrocientos noventa y nueve mil doscientos treinta y dos soles (S/ 5'499,232.00) (importe que difiere del contenido en la Nota de Crédito No. 009-0619); y los importes de las ventas de distintas marcas de enero a mayo, así como el total por paquetes; además, que ambos documentos no consignan fecha ni identifican al responsable de su elaboración, mientras que el cuadro obrante a folios dos mil cuatrocientos once, muestra el cálculo de los ajustes efectuados en el dos mil doce teniendo en cuenta los documentos "Lista de precios en 000's sticks" y "Ventas en 000's sticks", dando como resultado final el importe de cinco millones quinientos mil soles (S/ 5'500,000.00); g) Del contraste entre el kárdex, las facturas de venta emitidas

por la contribuyente (ahora demandante) a su cliente por las ventas del ejercicio dos mil doce y los documentos referidos con anterioridad, la Sala Superior advierte, a manera de ejemplo, en relación al ajuste de precios de la marca Lucky Strike, lo siguiente: **1)** según el cuadro denominado "Lista de precios en 000's sticks" presentado por la contribuyente, por la citada marca efectuó el ajuste de precios de cuatro tipos de productos ("Lucky boost C&R 10 SQ", "Lucky red enjoy SQ6+4 PE", "Lucky C&R 10 SQ (6+4) Jordan" y "Lucky strike capsule 20"); además el producto registra importe de precios en todos los meses, mientras que según la información reportada en las facturas de venta, figura que el producto se comercializó sólo en los tres primeros meses del año, por tanto, la información consignada como diferencia de precios no se encuentra acreditada; y finalmente, los datos consignados como cantidad de paquetes del producto "Lucky C&R 10 SQ (6+4) Jordan" según el mencionado documento (309,663), no coincide con el número de paquetes que fueron comercializados durante los meses de enero a marzo según consta en las facturas de venta (196,800 paquetes), por lo que se determina que las cantidades que se consigna como paquetes en el cuadro de ajuste, no se encuentra respaldado por las facturas de venta; **2)** en el archivo en Excel denominado "Lista de precios" presentado por la contribuyente se observa treinta tipos de productos o presentaciones de la marca Lucky Strike, de los cuales tienen información con variaciones de precios ocho productos; sin embargo, el cuadro "Lista de precios en 000's sticks" sólo muestra el ajuste de precios de cuatro productos; y **3)** de la información obtenida del kárdex, los productos de la marca Lucky Strike que tuvieron variaciones de precios durante el año dos mil doce fueron ocho, tal como consta en el archivo en Excel denominado "Lista de precios" y no cuatro como se detalla en el cuadro "Lista de precios en 000's sticks", lo que permite corroborar que existen varias diferencias entre la información contenida en el cuadro de ajuste de precios y lo que constaba en el kárdex y las facturas; al respecto, es pertinente precisar que la Administración, en el Resultado del Requerimiento número 0122140001313, obrante de folios dos mil doscientos ochentiocho a dos mil trescientos setentiocho, ha detallado las diversas diferencias e inconsistencias detectadas en el análisis de cada uno de los productos de las marcas a las que se les aplicó el ajuste de precios; **4.4.** Y en mérito a dicho análisis, la Sala Superior, en su décimo octavo considerando, concluye que el reparo formulado por la administración tributaria y confirmado por el Tribunal Fiscal resulta justificado y ceñido a derecho, ya que la empresa demandante no ha sustentado válidamente el ajuste de precios a que se contrae la Nota de Crédito N° 009-00619, en tanto, según refiere, del análisis de todos los documentos presentados durante la fiscalización, principalmente, del kárdex, las facturas de venta emitidas por aquella a su cliente por las ventas del ejercicio dos mil doce, el documento denominado "Lista de precios en 000's sticks" y los cuadros con las ventas y el cálculo de los ajustes, advierte que existen serias diferencias en las cantidades, precios, cantidad de paquetes de los productos de las marcas sobre las que se aplicó el referido ajuste de precios, lo que resta fehaciencia a dicha información y no permite acreditar que el mencionado ajuste hubiera correspondido al incremento de precios en los productos vendidos a su cliente en el ejercicio fiscalizado. **4.5.** Sin embargo, si nos remitimos al Anexo N° 1 del Resultado de Requerimiento N° 0122140001313, en que, si bien se advierten las diferencias señaladas por la Sala Superior en su ejemplo expuesto sobre la marca Lucky Boost C&R 10 SQ, también se puede observar que la SUNAT señaló que, de la información consignada en el cuadro de ajuste presentado por la contribuyente, el referido producto presenta dos (02) precios diferentes durante el año, por el periodo de enero a mayo el importe de diecisiete soles con ochenta céntimos (S/ 17.80) y de junio a diciembre, quince soles con cincuenta y nueve céntimos (S/ 15.59); y que sobre el importe de ajuste la contribuyente indicó que este asciende a cuatro soles con treinta y tres céntimos (S/ 4.33), que resulta de la diferencia entre diecinueve soles con noventa y dos céntimos y quince soles con cincuenta y nueve céntimos (S/ 19.92 – S/ 15.99), por lo que refirió que los citados datos coinciden con la información descrita en las facturas de venta exhibidas por la contribuyente. Asimismo, con relación a la marca Lucky Red Enjoy SQ6+4 PE, la SUNAT también señaló que, según la información consignada en el cuadro de ajuste presentado por la contribuyente, el referido producto presenta dos (02) precios diferentes durante el año: por el periodo de enero a mayo, el importe de diecisiete soles con ochenta céntimos (S/ 17.80) y de junio a diciembre quince soles con ochenta céntimos (S/ 15.80), que sobre el importe de ajuste la contribuyente indicó que este asciende a dos soles (S/ 2.00), que resulta de la

diferencia entre diecisiete soles con ochenta céntimos y quince soles con ochenta céntimos (S/ 17.80 – S/ 15.80) señalando nuevamente que los citados datos coinciden con la información descrita en las facturas de venta exhibidas por el contribuyente. No obstante, estas coincidencias no han merecido pronunciamiento alguno por la Sala Superior de acuerdo a su valoración de medios probatorios, pese a que, según se advierte del resultado de requerimiento, guardan relación con las facturas emitidas. En ese mismo sentido, se pueden advertir coincidencias con relación a los otros productos señalados en la "Lista de precios en 000's sticks", que tampoco han merecido pronunciamiento por el colegiado superior al momento de evaluar los medios probatorios. **4.6.** Siendo así, correspondía que la Sala Superior emita un pronunciamiento integral de los medios probatorios de acuerdo a los hechos del caso y no solo limitarse a señalar las diferencias que advirtió del kárdex, las facturas de venta, el documento denominado "Lista de precios en 000's sticks" y los cuadros con las ventas y el cálculo de los ajustes, para señalar que ello resta fehaciencia a dicha información y que no permite acreditar que el mencionado ajuste hubiera correspondido al incremento de precios en los productos vendidos a su cliente; cuando la SUNAT advirtió algunas coincidencias en el ajuste de precios. Por lo que, la Sala debió también emitir pronunciamiento sobre las mismas a fin de determinar si corresponde o no amparar un extremo de la Nota de Crédito N° 009-00629. En ese sentido, cabe recalcar que el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Ello debe provenir del ordenamiento jurídico vigente aplicable al caso y de los hechos debidamente acreditados. **4.7.** Por lo tanto, este Tribunal Supremo estima pertinente y necesario que la Sala Superior se pronuncie en su integridad sobre el valor probatorio del cuadro de ajuste presentado por la contribuyente con las facturas de ventas exhibidas, pues al dejar de lado su análisis no solo se vulnera el derecho de la demandante a que se valoren de manera adecuada y motivada todos los medios probatorios que han ingresado al proceso y que han sido actuados, sino que también se incurre en vicio de motivación insuficiente, debido a que las conclusiones a las que arriba el colegiado dan lugar a que no se genere certeza de los hechos expuestos por las partes. Ello sobre todo por la implicancia que pueden o no tener esos medios de prueba en el contenido y los alcances de lo debatido en la causa, ya que, si bien se advierte inconsistencias, también se advierten coincidencias, que ameritan pronunciamiento por la Sala Superior, a efectos de corroborar si se ha acreditado en parte la tantas veces citada Nota de Crédito. **4.8.** En ese entendido, se vulnera el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, ya que se infringen los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado. **Por ende, la infracción denunciada deviene fundada** y, habiéndose amparado la causal por infracción procesal denunciada en casación, corresponde declarar la nulidad de la sentencia de vista en este extremo. **4.9.** Por otro lado, al haberse declarado fundada la causal procesal, carecería de objeto pronunciarse sobre las causales materiales. Sin embargo, se advierte que las causales materiales declaradas procedentes no desarrollan argumentos relacionados con el resuelto en el fondo sobre el reparo relativo a la Nota de Crédito N° 009-619, del treinta y uno de diciembre de dos mil doce, que fue analizado, sino que son causales materiales relacionadas a su pretensión principal de prescripción para exigir el pago de la deuda, por lo que no se advierte ninguna razón que impida emitir pronunciamiento sobre las mismas. Siendo así, se procede, a efectuar el análisis de las causales materiales denunciadas. **Quinto: Interpretación errónea de la primera disposición complementaria transitoria del Decreto Legislativo N° 1311** **5.1.** Sobre la interpretación errónea, Carrión Lugo señala que: Habrá interpretación errónea cuando la Sala Jurisdiccional en su resolución le da a la norma un sentido que no tiene: aplica la norma pertinente al caso, pero le otorga un sentido diferente. La interpretación errónea de la norma es una forma de violarla [...] la interpretación errónea de una norma sustantiva por la Sala Especializada, al resolver el litigio, importa denunciar la atribución de un sentido que no tiene la norma o de restringir o extender indebidamente sus alcances.⁸ Así, estaremos frente a esa forma de infracción cuando la norma legal elegida para la solución de la controversia es la correcta, reconociéndose su existencia y validez para la solución del caso; sin embargo, la interpretación que precisa el juzgador es errada, al otorgarle un sentido y alcance que no tiene. **5.2.** Estando a ello, se aprecia que la empresa recurrente sostiene que el Decreto Legislativo N° 1311 no dispone que la modificatoria del penúltimo párrafo del artículo 46 del Código Tributario se

aplica a las apelaciones que únicamente se interpongan a partir de la vigencia del Decreto Legislativo N° 1311, como erradamente interpreta la Sala Superior, sino que la modificatoria se aplica a las apelaciones que se interpongan contra las resoluciones que resuelvan las reclamaciones, es decir, a todas las apelaciones que vienen tramitándose durante la vigencia de dicha modificatoria y que aún no hayan sido resueltas por el Tribunal Fiscal. **5.3.** En ese sentido, resulta conveniente señalar que el artículo 43 del Texto Único Ordenado del Código Tributario establece los plazos de prescripción de la acción de la administración tributaria para determinar la obligación tributaria, exigir su pago y aplicar sanciones. Así, señala que prescribe a los cuatro (4) años y para quienes no hayan presentado la declaración respectiva, a los seis (6) años. Asimismo, en sus artículos 45 y 46 establece los supuestos en los que procede la interrupción y suspensión del plazo de prescripción. **5.4.** En relación a la suspensión del plazo de prescripción, Rubio Correa⁹ señala que la suspensión de la prescripción consiste en abrir un paréntesis en el transcurso del plazo; es decir, mientras exista una causa de suspensión, el plazo no corre jurídicamente hablando y, concluida la existencia de dicha causa, el plazo retoma su transcurso, sumándose al tiempo acumulado antes de que la suspensión tuviera lugar. En nuestro ordenamiento jurídico, el artículo 46 del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por **Decreto Supremo N° 133-2013-EF**, publicado el veintidós de junio de dos mil trece, establecía: **Artículo 46.- SUSPENSIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN [...]** 2. El plazo de prescripción de la acción para exigir el pago de la obligación tributaria se suspende: e) Durante la tramitación del procedimiento contencioso tributario. [...] Para efectos de lo establecido en el presente artículo la suspensión que opera durante la tramitación del procedimiento contencioso tributario o de la demanda contencioso administrativa, en tanto se dé dentro del plazo de prescripción, no es afectada por la declaración de nulidad de los actos administrativos o del procedimiento llevado a cabo para la emisión de los mismos. [...] Este penúltimo párrafo fue modificado por el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1311, publicado el treinta diciembre de dos mil dieciséis, que señala: Para efectos de lo establecido en el presente artículo, la suspensión que opera durante la tramitación del procedimiento contencioso tributario o de la demanda contencioso administrativa, en tanto se dé dentro del plazo de prescripción, no es afectada por la declaración de nulidad de los actos administrativos o del procedimiento llevado a cabo para la emisión de los mismos. En el caso de la reclamación o la apelación, la suspensión opera sólo por los plazos establecidos en el presente Código Tributario para resolver dichos recursos, reanudándose el cómputo del plazo de prescripción a partir del día siguiente del vencimiento del plazo para resolver respectivo. El referido Decreto Legislativo N° 1311 en su primera disposición complementaria estableció que: La modificación del penúltimo párrafo del artículo 46 del Código Tributario se aplica respecto de las reclamaciones que se interpongan a partir de la vigencia del presente decreto legislativo y, de ser el caso, de las apelaciones contra las resoluciones que las resuelvan o las denegatorias fictas de dichas reclamaciones. **5.5.** Y con base en la referida primera disposición complementaria del Decreto Legislativo N° 1311, la Sala Superior ha señalado que la reanudación del cómputo del plazo de la prescripción para exigir el pago de la deuda tributaria a partir del día siguiente del vencimiento del plazo para resolver, solo resulta aplicable a las reclamaciones y apelaciones interpuestas después de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1311, esto es, a partir del uno de enero de dos mil diecisiete. Al respecto, dicha interpretación resulta acorde a derecho, ya que la regla de la suspensión del plazo solo hasta por el máximo del plazo legal para resolver los recursos impugnatorios ha sido introducida al ordenamiento jurídico mediante el Decreto Legislativo N° 1311 —publicado el treinta de diciembre de dos mil dieciséis, y vigente y obligatorio desde el día siguiente de su publicación, conforme lo prescribe la norma X del título preliminar del Texto Único Ordenado del Código Tributario, que regula la vigencia de las leyes tributarias en concordancia con el artículo 109 de la Constitución Política del Perú—, que introdujo la regla de la suspensión del plazo de prescripción, contenida en el artículo 46 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, que establece que la suspensión opera solo dentro de los plazos legales para resolver los recursos impugnatorios tributarios —reanudándose el cómputo de dicho plazo a partir del día siguiente del vencimiento del plazo para resolver el recurso impugnatorio, y reguló su aplicación inmediata en el tiempo. Así, la primera disposición complementaria transitoria señala que esta nueva regla se aplica a las reclamaciones interpuestas a partir de la vigencia del aludido Decreto Legislativo N° 1311 y a las

apelaciones contra las resoluciones que resuelvan dichas reclamaciones o las denegatorias fictas de estas. De ahí que no se advierta una interpretación errónea de la primera disposición complementaria del Decreto Legislativo N° 1311. Más aún que una lectura textual, no se puede advertir que haga referencia a que se aplicará a las apelaciones que se encuentren en trámite o pendientes de resolver, por lo que de ninguna forma cabe la interpretación que señala la recurrente. En ese sentido, corresponde declarar infundada la infracción denunciada. **Sexto: Inaplicación de los artículos 103 y 109 de la Constitución Política del Perú, e inaplicación del principio de seguridad jurídica reconocido por reiterada jurisprudencia del Tribunal** Habiéndose determinado que la Sala Superior no ha efectuado una interpretación errónea de la primera disposición complementaria transitoria del Decreto Legislativo N° 1311, corresponde analizar si la sentencia de vista inaplicó el referido decreto al presente caso, conforme a lo señalado por la recurrente. **6.1.** Al respecto, inaplicar una norma jurídica consiste en prescindir de ella para resolver un caso en el que tenía vocación de ser aplicada; esto es, se resuelve el caso concreto sin ajustarse a lo dispuesto en ella. El Tribunal Constitucional ha señalado sobre el particular en la sentencia recaída en el Expediente N° 00025-2010-PI/TC, del diecinueve de diciembre de dos mil once, que: Con la expresión 'inaplicación' habitualmente se hace referencia a la acción de un operador jurídico consistente en 'no aplicar' una norma jurídica a un supuesto determinado. La base de este efecto negativo en el proceso de determinación de la norma aplicable puede obedecer a diversas circunstancias, no siempre semejantes. Puede ser corolario de un problema de desuetudo —cuando este es tolerado en un ordenamiento jurídico en particular, que no es el caso peruano—; obedecer a una vacatio legis; constituir el efecto de la aplicación de ciertos criterios de solución de antinomias normativas [...] o, entre otras variables, ser el resultado o efecto de una declaración de invalidez previa, esto es, de una constatación de ilegalidad/inconstitucionalidad, en caso se advierta la no conformidad de la norma controlada con otra de rango superior, o la afectación del principio de competencia como criterio de articulación de las fuentes en un sistema normativo. **6.2.** En cuanto a la aplicación del Decreto Legislativo N° 1113, conviene tener en cuenta los siguientes dispositivos. El **artículo 109 de la Constitución Política del Perú** señala: La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte. Por su parte, el **artículo III del título preliminar del Código Civil** establece: La ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú. Además de ello, el **artículo 103 de la Constitución Política del Perú** prescribe: Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. **La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos;** salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad. [Énfasis nuestro] Así también, es importante precisar que, a pesar de la falta de reconocimiento expreso en la Constitución del principio de seguridad jurídica, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado al respecto, estableciendo en la Sentencia N° 0016-2002-AI/TC¹⁰ que tal principio forma parte consubstancial del Estado constitucional de derecho, puesto que impregna todo el ordenamiento jurídico. Citemos los fundamentos 3 y 4 de la acotada sentencia: 3. El principio de seguridad jurídica forma parte consubstancial del Estado Constitucional de Derecho. La predecibilidad de las conductas (en especial, las de los poderes públicos) frente a los supuestos previamente determinados por el Derecho, es la garantía que informa a todo el ordenamiento jurídico y que consolida la interdicción de la arbitrariedad. Tal como estableciera el Tribunal Constitucional español, la seguridad jurídica supone "la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en aplicación del Derecho" (STCE 36/1991, FJ 5). El principio en comentario no sólo supone la absoluta pasividad de los poderes públicos, en tanto no se presenten los supuestos legales que les permitan incidir en la realidad jurídica de los ciudadanos, sino que exige de ellos la inmediata intervención ante las ilegales perturbaciones de las situaciones jurídicas, mediante la "predecible" reacción, sea para garantizar la permanencia del statu quo, porque así el Derecho lo tenía preestablecido, o, en su caso, para dar lugar a las debidas modificaciones, si tal fue el sentido de la previsión

legal. 4. Así pues, como se ha dicho, la seguridad jurídica es un principio que transita todo el ordenamiento, incluyendo, desde luego, a la Norma Fundamental que lo preside. Su reconocimiento es implícito en nuestra Constitución, aunque se concretiza con meridiana claridad a través de distintas disposiciones constitucionales, algunas de orden general, como la contenida en el artículo 2°, inciso 24, parágrafo a) (“Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido se hacer lo que ella no prohíbe”), y otras de alcances más específicos, como las contenidas en los artículos 2°, inciso 24, parágrafo d) (“Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no este previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley”) y 139°, inciso 3, (“Ninguna persona puede ser desviada a de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción, ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera que sea su denominación”).

6.3. A partir de las citadas disposiciones constitucionales, en nuestro ordenamiento jurídico se reconoce con meridiana claridad que rige la teoría de los hechos cumplidos para determinar cómo se aplican temporalmente las normas y a cuáles relaciones o situaciones jurídicas afecta, y no se ampara la teoría de los derechos adquiridos. Esta posición ha sido acogida por el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia, como la emitida en la sentencia recaída en el Expediente N° 316-2011-PA/TC, cuyo fundamento veintiséis señala: 26. A partir de la reforma constitucional del artículo 103 de la Constitución, validada por este Colegiado en la STC 0050-2004-AI/TC, y en posteriores pronunciamientos, **se ha adoptado la teoría de los hechos cumplidos dejando de lado la teoría de los derechos adquiridos, salvo cuando la misma norma constitucional lo habilite.** De igual forma, tal como se explicó en la STC 0002-2006-PI/TC (fund. 11) citando a Diez-Picazo, la teoría de los hechos cumplidos implica que la ley despliega sus efectos desde el momento en que entra en vigor, 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. [Énfasis nuestro]

6.4. Es importante anotar que la **teoría de los derechos adquiridos** postula que la nueva ley no podrá afectar derechos que se hubieran adquirido al amparo de una ley anterior, los cuales continuarán siendo regidos por la norma bajo la cual surgieron; es decir, parte de reconocer los efectos inmediatos de la nueva ley, pero deja a salvo la intangibilidad de los derechos que se hubiesen adquirido en el marco de la ley anterior. Para ello, se distinguen los derechos de las facultades y expectativas, ya que los primeros serían las únicas entidades jurídicas que merecerían protección ante la variación de las normas¹¹.

6.5. En cambio, la **teoría de los hechos cumplidos** plantea una solución al problema del derecho transitorio, dándole prioridad a la innovación normativa; así, lo que postula es que, desde su entrada en vigencia, las normas afectan a todos los hechos y situaciones que se estén produciendo en ese momento en la realidad, aun cuando sean consecuencias de hechos o situaciones nacidas al amparo de normas anteriores. Esta teoría entiende que mantener el marco normativo para las situaciones generadas con anterioridad llevaría al inmovilismo y atomismo normativo, por lo que la afectación de la norma a las situaciones que se encuentren existiendo al momento de su entrada en vigencia debe ser inmediata¹².

6.6. De esa forma, la teoría de los hechos cumplidos opta por la defensa de la obligatoriedad de la norma reciente y la atribución que el Estado tiene de alterar los mandatos; es decir, prevalece la fuerza mandatoria de la legislación, en lugar de una cierta situación preestablecida que, de acuerdo a los presupuestos originales, ha creado una expectativa razonable en el sujeto¹³.

6.7. En materia tributaria, además, resulta relevante lo dispuesto en la norma X del título preliminar del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF, que establece lo siguiente: **NORMA X: VIGENCIA DE LAS NORMAS TRIBUTARIAS Las leyes tributarias rigen desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial,** salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte. Tratándose de elementos contemplados en el inciso a) de la Norma IV de este Título, las leyes referidas a tributos de periodicidad anual rigen desde el primer día del siguiente año calendario, a excepción de la supresión de tributos y de la designación de los agentes de retención o percepción, las cuales rigen desde la vigencia de la Ley, Decreto Supremo o la Resolución de Superintendencia, de ser el caso. Los reglamentos rigen desde la entrada en vigencia de la ley reglamentada. Cuando se

promulguen con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley, rigen desde el día siguiente al de su publicación, salvo disposición contraria del propio reglamento. Las resoluciones que contengan directivas o instrucciones de carácter tributario que sean de aplicación general, deberán ser publicadas en el Diario Oficial. [Énfasis nuestro] La glosada disposición tributaria reconoce, en el mismo sentido que las citadas normas constitucionales, la aplicación inmediata de la norma —sin hacer mención a si regulan aspectos sustantivos, formales o procesales— pero reconoce la salvedad de que la misma ley pueda postergar su vigencia en todo o en parte, de modo que esta norma sustenta igualmente la teoría de los hechos cumplidos.

6.7. En el caso, de acuerdo al expediente administrativo y lo señalado por el recurrente, el **dieciocho de noviembre de dos mil quince**, la empresa contribuyente interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Intendencia N° 0150140012090, lo que dio pie a que se emita la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06242-4-2020, del **veintinueve de octubre de dos mil veinte**, notificada el treinta de diciembre del dos mil veinte. Contra este último acto administrativo, el veintinueve de marzo del dos mil veintiuno, la empresa contribuyente interpuso demanda contencioso administrativa que origina el presente proceso, en el cual alega la prescripción de la acción para exigir el pago de la deuda tributaria del impuesto a la renta del ejercicio dos mil doce.

6.8. De ello, se advierte que la empresa interpuso recurso de apelación el dieciocho de noviembre de dos mil quince, es decir, antes de que se modificara el penúltimo párrafo del artículo 46 del Código Tributario por el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1311, publicado el treinta de diciembre de dos mil dieciséis; encontrándose vigente a la fecha de interposición del recurso de apelación el texto original, que establecía que “Para efectos de lo establecido en el presente artículo la suspensión que opera durante la tramitación del procedimiento contencioso tributario o de la demanda contencioso administrativa, en tanto se dé dentro del plazo de prescripción, no es afectada por la declaración de nulidad de los actos administrativos o del procedimiento llevado a cabo para la emisión de los mismos.” Es decir, esta norma no establecía la reanudación de la suspensión del plazo de prescripción. Por lo tanto, de acuerdo a la teoría de los hechos cumplidos y estando a la fecha de interposición del recurso de apelación, no corresponde aplicar al presente caso el penúltimo párrafo del artículo 46 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, modificado por el Decreto Legislativo N° 1311, conforme a lo dispuesto en su primera disposición complementaria.

6.9. Por otro lado, la recurrente señala que la Sala no tuvo en cuenta que, de acuerdo al principio de seguridad jurídica y a la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 998-2020, la suspensión de la prescripción solo puede aplicarse durante el lapso de tiempo en que la SUNAT y el Tribunal Fiscal debieron haber legalmente resuelto los recursos correspondientes. Al respecto, no se advierte que la sentencia señalada sea de observancia obligatoria, es decir, no tiene la calidad de precedente vinculante, conforme lo prescribe el artículo VI del título preliminar de la Ley N° 31307 - Nuevo Código Procesal Constitucional. Si bien resuelve un caso en particular y sus interpretaciones pueden ser acogidas por los órganos jurisdiccionales, carece de reglas jurídicas con efectos normativos, motivo por el cual no es de obligatorio cumplimiento. En ese sentido, conforme se ha desarrollado, corresponde la aplicación inmediata de la norma que se encuentra vigente de acuerdo a los hechos establecidos.

6.10. En consecuencia, conforme a las consideraciones expuestas, no se advierte la infracción de las normas denunciadas; por tanto, las causales analizadas devienen **infundadas**.

DECISIÓN Por tales consideraciones, de conformidad con los artículos 396 y 397 del Código Procesal Civil; **DECLARARON FUNDADO EN PARTE** el recurso de casación interpuesto por la empresa **British American Tobacco del Perú Holdings S.A.**, mediante escrito del quince de julio de dos mil veintidós (foja siete mil ochocientos cincuenta y tres), en lo concerniente a la causal b); y, en consecuencia, **NULA** la sentencia de vista emitida por Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha treinta de junio de dos mil veintidós (fojas siete mil ochocientos dieciséis), en el extremo que confirmó la sentencia de primera instancia, que declaró infundada la demanda con relación al reparo relativo a la Nota de Crédito N° 009-619; y **ORDENARON** que la Sala Superior de origen emita nuevo pronunciamiento, teniendo en cuenta lo expuesto en la presente ejecutoria suprema. Asimismo, **DECLARARON INFUNDADO** el recurso de casación en lo demás que contiene. Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por

British American Tobacco del Perú Holdings S.A. contra el Tribunal Fiscal y la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente la señora **Jueza Suprema Cabello Matamala**. SS. BURNEO BERMEJO, **CABELLO MATAMALA**, DELGADO AYBAR, CORANTE MORALES, TOVAR BUENDÍA.

- ¹ En adelante, todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.
- ² HITTERS, Juan Carlos (2002). Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.
- ³ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.
- ⁴ SALMÓN, Elizabeth y BLANCO, Cristina (2012). El derecho al debido proceso en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lima, PUCP; p. 23.
- ⁵ Ibidem, p. 24.
- ⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2009). "Caso Tristán Donoso vs. Panamá"; p. 153.
- ⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Expediente N° 4831-2005-PHC/TC, de fecha ocho de agosto de dos mil cinco; fundamento 8.
- ⁸ CARRIÓN LUGO, Jorge (2003). El recurso de casación en el Perú. Volumen I. Segunda edición. Lima, Editora Jurídica Grijley; p. 5.
- ⁹ RUBIO CORREA, Marcial (1989). La extinción de las acciones y derechos en el Código Civil. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú; p. 48.
- ¹⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0016-2002-AI/TC, del treinta de abril de dos mil tres. Proceso de inconstitucionalidad seguido por el Colegio de Notarios de Junín.
- ¹¹ MORALES LUNA, Félix (2004). "La reforma constitucional y los derechos adquiridos". En Revista Derecho y Sociedad, N° 23; p. 277.
- ¹² Ibidem, p. 279.
- ¹³ RUBIO CORREA, Marcial (2017). El sistema jurídico. Introducción al derecho. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú; pp. 303-304.

C-2249333-50

CASACIÓN N° 36238-2022 LIMA

TEMA: GARANTÍA DE UNA DEBIDA MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

SUMILLA: El derecho al debido proceso es un conjunto de garantías de las cuales goza el justiciable, como la de obtener una resolución fundada en derecho mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron. Esto es concordante con lo preceptuado por el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil y el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Además, la exigencia de motivación suficiente garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional.

PALABRAS CLAVE: motivación de las resoluciones judiciales, principio lógico de no contradicción, declaración jurada de rectificatoria

Lima, veinticinco de julio de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTA

La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **OBJETO DEL RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la demandante, **C.A.H. Contratistas Generales Sociedad Anónima**, mediante escrito del veintisiete de julio de dos mil veintidós (trescientos noventa y cuatro a cuatrocientos cuatro del expediente judicial electrónico -EJE¹), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número veintinueve, del cuatro de julio de dos mil veintidós (fojas trescientos sesenta a trescientos setenta y seis), emitida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirma la sentencia apelada contenida en la resolución número once, del treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno (fojas ciento noventa y nueve a doscientos ocho), que declaró infundada la demanda. Antecedentes Mediante escrito presentado el cinco de noviembre de dos mil veintiuno (fojas tres a cincuenta y

ocho), **C.A.H. Contratistas Generales Sociedad Anónima** postuló las siguientes pretensiones: – **Primera pretensión principal:** Se declare la nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 05861-3-2018, del siete de agosto de dos mil dieciocho, en el extremo que confirma la Resolución de Intendencia N° 0150140013037, del treinta de diciembre de dos mil dieciséis, respecto a la deducibilidad de los gastos por S/ 480,616.00 (cuatrocientos ochenta mil seiscientos dieciséis soles con cero céntimos), originado por supuestos reparos en la declaración jurada del impuesto a la renta de tercera categoría del ejercicio dos mil doce; en consecuencia una disminución del saldo a favor por S/ 144,185.00 (ciento cuarenta y cuatro mil ciento ochenta y cinco soles con cero céntimos) más los intereses legales devengados. –

Segunda pretensión principal: Se ordene al Tribunal Fiscal emitir pronunciamiento de plena jurisdicción mediante la cual se reconozca: i) la deducibilidad de los gastos por un importe S/ 480,616.00 (cuatrocientos ochenta mil seiscientos dieciséis soles con cero céntimos) en el ejercicio dos mil doce y, por tanto, se reconozca saldo a favor del impuesto a la renta en el ejercicio dos mil doce, el cual asciende a S/ 144,185.00 (ciento cuarenta y cuatro mil ciento ochenta y cinco soles con cero céntimos); y ii) se ordene que SUNAT realice un correcto arrastre del saldo a favor del impuesto a la renta en los ejercicios posteriores: dos mil trece, dos mil catorce y dos mil quince. La parte recurrente en el escrito de su demanda argumentó lo siguiente: **a)** Señala que sustentó fehacientemente las mermas mediante la utilización de una metodología para medir las pérdidas de orden cuantitativo de material asfáltico dentro del proceso productivo. **b)** Afirma que la incorporación de los reparos no aceptados por la empresa en una declaración rectificatoria no implica su aceptación y la pérdida de su derecho a contradecir las observaciones de la SUNAT. Agrega que el Tribunal Fiscal, al confirmar los reparos no aceptados por la empresa, genera una disminución del saldo a favor, que en realidad asciende a la suma de S/ 144,185.00 (ciento cuarenta y cuatro mil ciento ochenta y cinco soles con cero céntimos); ello se debe a que el tribunal administrativo consideró que no existían puntos controvertidos, debido a que con fecha veinticuatro de mayo de dos mil dieciséis presentó una declaración rectificatoria, en la cual incluyó las observaciones efectuadas por el auditor fiscal. **Sentencia de primera instancia** El Vigésimo Segundo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia contenida en la resolución número once, del treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno (fojas ciento noventa y nueve a doscientos ocho), declaró infundada la demanda, bajo los siguientes argumentos: **a)** La demandante, mediante la declaración jurada rectificatoria del impuesto a la renta del ejercicio dos mil doce, aceptó las observaciones establecidas por la administración tributaria en el marco del procedimiento de fiscalización llevado a cabo por el ejercicio dos mil doce respecto al referido impuesto. En ese sentido, de manera posterior no cabe la interposición de algún recurso impugnatorio por las observaciones ya aceptadas por la propia contribuyente. **b)** La contribuyente aceptó las observaciones de la administración tributaria, las cuales plasmó en su declaración jurada rectificatoria. Esta, al ser un documento en donde manifiesta la plena voluntad del contribuyente, haciendo suyas las observaciones realizadas por la administración tributaria, produce indefectiblemente los efectos jurídicos tributarios establecidos en el artículo 88 del Texto Único Ordenado del Código Tributario. Es decir, lo consignado en la declaración rectificatoria ha servido de base para la determinación del impuesto a la renta de la contribuyente, desde el mismo momento de su presentación. **c)** No corresponde emitir un pronunciamiento de plena jurisdicción, en la medida que en el presente caso la contribuyente hizo suyas las observaciones formuladas por la administración tributaria en el procedimiento de fiscalización, pues no existe controversia subyacente que se deba analizar y respecto a la cual se haya de emitir pronunciamiento. **Sentencia de segunda instancia** La Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la referida corte, mediante sentencia de vista contenida en la resolución número veintinueve, del cuatro de julio de dos mil veintidós (fojas trescientos sesenta a trescientos setenta y seis), confirma la sentencia apelada contenida en la resolución número once, del treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno (fojas ciento noventa y nueve a doscientos ocho), que declaró infundada la demanda. Estos son sus argumentos: **a)** La parte recurrente consintió los reparos de la administración tributaria realizados en el procedimiento de

fiscalización. Asimismo, presentó declaración jurada rectificatoria acorde a dichos reparos, modificando la deuda tributaria primigeniamente declarada. En consecuencia, la Resolución de Determinación N° 012-003-0073148 no contiene disconformidad entre los reparos realizados por la administración y lo manifestado por la empresa demandante en su declaración rectificatoria y más bien existe un acuerdo de voluntades entre ambas. Por tanto, que la demandante pretenda impugnar la anotada resolución de determinación no tiene sentido, pues estaría cuestionando su propia voluntad y proceder. **b)** Al haber la demandante reconocido y aceptado las observaciones de la SUNAT respecto al reparo, no existe concepto y monto que cuestionar; es decir, no existe controversia alguna, pues aceptó incluir en forma voluntaria los reparos de la administración en su declaración jurada rectificatoria. **c)** No corresponde emitir pronunciamiento de plena jurisdicción respecto a la deducibilidad del gasto, pues está corroborado, en concepto del colegiado superior, que la demandante, mediante la presentación de su declaración jurada rectificatoria del impuesto a la renta del ejercicio dos mil doce, aceptó los reparos formulados; por tanto, ha reconocido y aceptado las observaciones de SUNAT. En tal virtud, no existe controversia alguna. Del recurso de casación y el auto calificatorio Mediante auto calificatorio del siete de diciembre de dos mil veintidós, esta Sala Suprema declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la empresa, por la siguiente causal: **Infracción normativa por inaplicación de los incisos 3, 5 y 14 del artículo 139° de la Constitución Política del Estado.** Sostiene que la Sala Superior ha cometido errores que ameritan se declare la nulidad de la resolución recurrida, pues no ha interpretado correctamente el artículo 88.2 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, por el cual se precisa que la declaración jurada rectificatoria que determina mayor obligación tributaria surte efectos con su presentación, cuando debió tomarse en consideración que una declaración jurada rectificatoria puede ser temporal al no contener una determinación final, la que está sujeta a que la Administración Tributaria se pronuncie sobre la veracidad y exactitud de los datos contenidos en la misma, en ejercicio de su facultad de determinación; así, a pesar de que no existe norma alguna que prohíba la impugnación de valores originados como consecuencia de una declaración rectificatoria y, a pesar de la expresa disposición del artículo 120° de la Ley N° 27444, que regula la facultad de contradicción de los administrados, se ha considerado que la misma es inimpugnable, sin valorar tampoco el principio de verdad material, que exige una evaluación real e integral de los tributos, principio que señala que es la Autoridad Administrativa competente la que deberá verificar, plenamente, los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por ley aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas. Precisa que no se ha tomado en cuenta lo expuesto en la demanda, pues su pretensión está relacionada al hecho de que no se les ha permitido cuestionar la resolución de determinación por el solo hecho de que fue emitida en función a lo consignado en su declaración jurada rectificatoria, cuando esta pudo hacerse por distintos motivos, y aun si hubieran aceptado dicha observación, no se podría entender inexorablemente que luego no pueda ser objeto de discusión. **CONSIDERANDO: Primero: Delimitación del pronunciamiento casatorio** Contextualizado el caso, resulta pertinente hacer algunos apuntes sobre el recurso extraordinario de casación que delimitan la actividad casatoria de esta Sala Suprema. **1.1.** El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme lo precisa el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364. En materia de casación, es factible el control de las decisiones jurisdiccionales con el propósito de determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al proceso regular, teniendo en consideración que este supone el cumplimiento de los principios y garantías que regulan al proceso como instrumento judicial, cautelando sobre todo el ejercicio del derecho a la defensa de las partes en conflicto. **1.2.** El recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan haber cometido en la aplicación del derecho, partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados por las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo

respecto a lo decidido. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, debe precisarse que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitório y proceso. Constituye antes bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.3.** Por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso², que debe sustentarse en aquellas previamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso³, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que esta puede darse en la forma o en el fondo. **1.4.** En el caso concreto, se ha declarado procedente el recurso de casación por una causal de infracción normativa procesal. En ese sentido, corresponde proceder con el análisis de la infracción de normas de carácter procesal —de orden constitucional y legal—, desde que, si por ello se declarara fundado el recurso, su efecto nulificante implicaría la anulación de lo actuado hasta donde se advirtiera el vicio, con disposición, en su caso, de un nuevo pronunciamiento por el respectivo órgano de instancia. **Segundo: Análisis de la causal casatoria de naturaleza procesal** La parte recurrente planteó la siguiente infracción, que será analizada en el presente considerando: infracción normativa por inaplicación de los incisos 3, 5 y 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado. **2.1.** Sobre el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional El derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional ha sido objeto de interpretación por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (vinculante para el Perú en atención a la cuarta disposición final transitoria de la Constitución Política del Estado), la cual ha establecido: [...] en su jurisprudencia que es consciente de que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de las normas contrarias a su objeto y fin [...].⁴ **2.2.** En ese entender, cabe señalar: [...] que las garantías judiciales protegidas en el artículo 8 de la Convención, también conocidas como garantías procesales, este Tribunal ha establecido que para que en un proceso existan verdaderamente dichas garantías, es preciso que se observen todos los requisitos que sirvan para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho [...], es decir, las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo la consideración judicial [...].⁵ Asimismo, cabe precisar que las garantías procesales mínimas deben observarse en cualquier procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las partes. Por otro lado, resulta necesario manifestar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos indica que el debido proceso: Es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas [...].⁶ **2.3.** El numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado consagra como principio rector de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso, el cual, conforme a la interpretación que reiteradamente ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, exige fundamentalmente que todo proceso o procedimiento sea desarrollado de tal forma que su tramitación garantice a las personas involucradas en este, las condiciones necesarias para defender adecuadamente y dentro de un plazo razonable los derechos u obligaciones sujetos a consideración. Del mismo modo, el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos consagra los lineamientos del debido proceso legal, que se refiere al “[...] conjunto de requisitos

que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos [...]”⁷. **2.4.** El derecho fundamental al debido proceso, tal como lo ha precisado el Tribunal Constitucional, es un derecho continente, pues comprende, a su vez, diversos derechos fundamentales de orden procesal. El referido tribunal señala que: El derecho al debido proceso supone el cumplimiento de las diferentes garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los procesos o procedimientos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto estatal o privado que pueda afectarlos. Su contenido presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con formalidades estatuidas, tales como las que establecen el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación, etc. En las de carácter sustantiva o, estas están básicamente relacionadas con los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer. A través de esto último, se garantiza el derecho que tienen las partes en un proceso o procedimiento a que la resolución se sustente en la interpretación y aplicación adecuada de las disposiciones vigentes, válidas y pertinentes del orden jurídico para la solución razonable del caso, de modo que la decisión en ella contenida sea una conclusión coherente y razonable de tales normas.⁸ **2.5. Sobre el derecho fundamental a la motivación** El derecho fundamental a la debida motivación de las resoluciones judiciales se encuentra reconocido en el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución. También encuentra amparo en los tratados internacionales sobre derechos humanos y está incluido como garantía procesal en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Este derecho fundamental es uno de los derechos que conforman el derecho fundamental al debido proceso, el cual se encuentra, a su vez, reconocido en el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. **2.6.** Además, resulta pertinente señalar que el derecho al proceso regular constituye un conjunto de garantías de las cuales goza el justiciable, que incluyen el derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa), derecho a ser juzgado por un juez imparcial que no tenga interés en un determinado resultado del juicio, derecho a la tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate), derecho a la prueba, derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso y derecho al juez legal. **2.7.** Así también, el derecho al debido proceso comprende el de motivación de las resoluciones judiciales, previsto en el numeral 5 del artículo 139 de la Carta Fundamental⁹, esto es, el de obtener una resolución fundada en derecho mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron, dispositivo que es concordante con lo preceptuado por los artículos 122 (inciso 3) y 197¹⁰ del Código Procesal Civil, y el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial¹¹. Además, la exigencia de motivación suficiente garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional¹². **2.8.** Sobre el proceso regular en su expresión de motivación escrita de las resoluciones judiciales, entiende el Tribunal Constitucional¹³ que una motivación defectuosa puede expresarse en los siguientes supuestos: **a) Falta de motivación propiamente dicha:** Cuando se advierte una total ausencia de motivación en cuanto a la decisión jurisdiccional emitida en el caso materia de conflicto, sea en el elemento fáctico y/o jurídico; **b) Motivación aparente:** Cuando el razonamiento en la sentencia sea inconsistente, sustentado en conclusiones vacías que no guardan relación con el real contenido del proceso; **c) Motivación insuficiente:** Cuando se vulnera el principio lógico de la razón suficiente, es decir, el sentido de las conclusiones a las que arriba el juzgador no se respalda en pruebas fundamentales y relevantes, de las cuales este debe partir en su razonamiento para lograr obtener la certeza de los hechos expuestos por las partes y la convicción que lo determine en un sentido determinado, respecto de la controversia planteada ante la judicatura; y **d) Motivación defectuosa en**

sentido estricto: Cuando se vulnera las leyes del hacer/pensar, tales como la de no contradicción (nada puede ser y no ser al mismo tiempo), la de identidad (correspondencia de las conclusiones a las pruebas), y la del tercio excluido (una proposición es verdadera o falsa, no hay tercera opción), entre otros, omitiendo los principios elementales de la lógica y la experiencia común. **2.9.** Asimismo, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales tiene como una de sus expresiones el **principio de congruencia**, legislado en el numeral 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil, concordante con el artículo VII del título preliminar del mismo cuerpo normativo, el cual exige la identidad que debe mediar entre la materia, las partes, los hechos del proceso y lo resuelto por el juzgador, en virtud de lo cual los jueces no pueden otorgar más de lo demandado o cosa distinta a lo pretendido, ni fundar sus decisiones en hechos no aportados por los justiciables, con obligación de pronunciarse sobre las alegaciones expuestas por las partes, tanto en sus escritos postulatorios como, de ser el caso, en sus medios impugnatorios, de tal manera que cuando se decide u ordena sobre una pretensión no postulada en el proceso y menos fijada como punto controvertido, o, a la inversa, cuando se excluye dicho pronunciamiento, se produce una incongruencia, lo que altera la relación procesal y transgrede las garantías del proceso regular. En el sentido descrito, se tiene que la observancia del principio de congruencia “exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas”¹⁴. **2.10.** Entonces, el derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control; sin embargo, el incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). Resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas, pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas. **2.11.** En atención al marco glosado, tenemos que para determinar si una resolución judicial ha transgredido el derecho constitucional al debido proceso en su elemento esencial de motivación, el análisis a efectuarse debe partir de los propios fundamentos o razones que sirvieran de sustento a la misma, por lo que cabe realizar el examen de los motivos o justificaciones expuestos en la resolución materia de casación, precisando que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso solo pueden ser evaluados para contrarrestar las razones expuestas en la resolución acotada, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. **2.12.** De esta manera, al juez supremo no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si esta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez superior ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, o en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos. En ese orden de ideas, conviene partir por la naturaleza jurídica de la declaración jurada de rectificatoria. De la naturaleza jurídica de la declaración jurada rectificatoria dentro del procedimiento de fiscalización tributaria **2.13.** La determinación de la obligación tributaria, en palabras de Carlos Giuliani Fonrouge¹⁵, “es el acto o conjunto de actos emanados de la administración, de los particulares o de ambos coordinadamente, destinados a establecer en cada caso particular, la configuración del presupuesto de hecho, la medida de lo imponible y el alcance cuantitativo de la obligación”. **2.14.** Asimismo, Villegas¹⁶ señala que “la determinación tributaria es el acto o conjunto de actos dirigidos a precisar en cada caso si existe una deuda tributaria (an debeat), quién es el obligado a pagar el tributo al fisco (sujeto pasivo) y cuál es el importe de la deuda (quantum debeat)”. **2.15.** De la interpretación conjunta de los artículos 59, 60, 61 y 77.6 del Texto Único Ordenado del Código Tributario¹⁷, precitados, se infiere que la determinación de la obligación tributaria tiene un carácter declarativo, dado que

una obligación tributaria solo puede nacer por la realización del hecho imponible previsto en la norma tributaria. **2.16.** Igualmente, el acto de determinación puede ser efectuado, según los casos, por el contribuyente, cuando la legislación haya establecido que el tributo es autodeterminable —supuesto en el cual el contribuyente debe identificar el hecho imponible, la base de cálculo del tributo y su cuantía—; o por la administración tributaria, cuando se haya establecido que el tributo será determinado por la administración, la que, al efectuarlo, deberá agregar a los elementos antedichos la identificación del contribuyente¹⁸. **2.17.** La determinación que efectúa el deudor tributario se realiza siempre mediante una declaración jurada, la cual deberá presentarse en la forma, lugar y plazo que establezcan las normas pertinentes y cuyo contenido principal es la identificación de los hechos que originan la obligación tributaria. Asimismo, el Código Tributario, en el artículo 88.1 del mencionado código establece la presunción absoluta de que toda declaración presentada ante la administración tributaria es una declaración jurada. La presentación de una declaración con datos falsos genera que el deudor sea sancionado y se le aplique la multa pertinente. **2.18.** Cabe precisar que la determinación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario (autodeterminación) está sujeta a fiscalización o verificación por parte de la administración tributaria, quien podrá modificarla cuando constate omisión o inexactitud total o parcial en la información proporcionada por aquel, y, en tal sentido, emitirá una resolución de determinación que modifique en todo o en parte la determinación efectuada por el deudor tributario. **2.19.** Si bien la determinación efectuada inicialmente por el deudor tributario tiene carácter de cierta provisionalmente, ella adquiere el carácter de verdad incuestionable si la administración tributaria no la modifica total o parcialmente mediante un procedimiento de fiscalización, que concluye con una resolución que adquiere la condición de firme. Así, los efectos de la determinación efectuada por el deudor tributario se mantendrán en tanto no sea sustituida o rectificada por el deudor tributario (artículo 88 del Texto Único Ordenado del Código Tributario) o modificada por la administración tributaria. En ambos casos, dicha modificación puede ser total o parcial. **2.20.** De otro lado, con relación a la declaración jurada rectificatoria, el artículo 88.2 del Texto Único Ordenado del Código Tributario señala que la declaración presentada originalmente por el administrado podrá ser rectificada, dentro del plazo de prescripción, presentando la declaración rectificatoria respectiva. Añade que, transcurrido el plazo de prescripción, no podrá presentarse declaración rectificatoria alguna. **2.21.** Asimismo, la declaración rectificatoria surtirá efectos con su presentación siempre que determine igual o mayor obligación¹⁹. De otro lado, no surtirá efectos aquella declaración rectificatoria presentada con posterioridad al plazo otorgado por la administración tributaria según lo dispuesto en el artículo 75 del Texto Único Ordenado del Código Tributario o una vez culminado el proceso de verificación o fiscalización parcial o definitiva, por los aspectos de los tributos y periodos o por los tributos y periodos, respectivamente. **2.22.** De lo antes señalado, se tiene que la declaración rectificatoria presentada por el deudor tributario para modificar la declaración jurada presentada originalmente constituye un acto de la voluntad plena que despliega sus efectos jurídicos, porque el deudor tributario, al presentarla, pretende determinar un resultado y tal resultado es tomado en consideración por la administración tributaria. En tal sentido, el deudor tributario es responsable del contenido y los efectos que dicho acto formal produce. **2.23.** Asimismo, la presentación de una declaración jurada rectificatoria por el deudor tributario dentro de un procedimiento de fiscalización o fuera de él, mediante la cual se determine una menor o mayor deuda tributaria, produce los mismos efectos, de conformidad con el artículo 88 del Texto Único Ordenado del Código Tributario. Efectivamente, dicha última declaración será tomada en cuenta y surtirá todos sus efectos (por ejemplo: fijará, de ser el caso, una nueva cuantía de la deuda, servirá de base para la emisión de una orden de pago, acreditará la comisión de la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, entre otros). **2.24.** En suma, la administración tributaria tiene la facultad de determinación y fiscalización para comprobar la veracidad de la información declarada por el contribuyente²⁰. Así, una vez finalizado el procedimiento de fiscalización tributaria, su resultado final puede coincidir o no con lo determinado y declarado por el contribuyente. En el primer caso, se debe a que desde un inicio lo declarado por el contribuyente es conforme al ordenamiento o porque en el trámite del procedimiento de

fiscalización el contribuyente rectificó su declaración jurada original antes de la notificación de la resolución de determinación que pone fin al procedimiento. **2.25.** Ahora bien, en los casos en que la administración tributaria confirma la determinación efectuada por el contribuyente, la emisión de los valores no implica un acto de determinación por parte de la administración, en tanto las observaciones realizadas por ella no resultaron siendo reparos, dado que fueron aceptadas por el propio contribuyente al presentar la declaración jurada rectificatoria que surtió sus efectos. En tal sentido, la resolución de determinación que se emite al finalizar la fiscalización tendrá como único fin dar por concluido el procedimiento de fiscalización. **2.26.** Ciertamente, la resolución de determinación es el acto de la administración tributaria mediante el cual se pone en conocimiento los motivos de los reparos a la autodeterminación hecha por el contribuyente. Lo antes expuesto encuentra respaldo en lo previsto por el numeral 6 del artículo 77 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, que señala como uno de los requisitos de la resolución de determinación que esta contenga los motivos determinantes del reparo u observación, cuando se rectifique la declaración tributaria. **2.27.** En dicho contexto, la declaración jurada rectificatoria presentada dentro del procedimiento de fiscalización, en la que se recogen las observaciones efectuadas por la administración tributaria, constituye un acto de la voluntad plena del contribuyente que despliega sus efectos jurídicos; por lo tanto, las resoluciones de determinación emitidas al finalizar el procedimiento de fiscalización no contienen concepto alguno que constituya materia de controversia en el procedimiento contencioso tributario. Lo antes expuesto no constituye de ningún modo una vulneración del derecho de defensa ni impide la facultad de recurrir del administrado. **Análisis de caso concreto 2.28.** Iniciamos precisando que, del recurso interpuesto por la parte recurrente, se verifica que ha interpuesto la infracción normativa de carácter procesal referida a la transgresión de los incisos 3, 5 y 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado. **2.29.** En tal sentido, se verifica que en el fundamento segundo de la sentencia recurrida la Sala de mérito ha descrito con precisión las pretensiones de la demanda. Asimismo, en el fundamento séptimo, ha delimitado la materia de controversia. **2.30.** De otro lado, en los considerandos octavo y noveno de la sentencia de vista, la Sala Superior analiza la naturaleza jurídica de la determinación de la obligación tributaria. Del mismo modo, en el considerando décimo, analiza las implicancias de la presentación de la declaración jurada rectificatoria dentro del procedimiento de fiscalización. Finalmente, en los considerandos séptimo al décimo analiza el caso concreto. [e]stablecer si cuando el deudor tributario emite una declaración jurada rectificatoria considerando las observaciones realizadas en una fiscalización y en base a dicha declaración la Administración Tributaria emite una resolución de determinación, la misma es susceptible de ser materia controvertida; y, de esta forma determinar si la Resolución del Tribunal Fiscal N° 05861-3-2018 de fecha 07 de agosto de 2018 adolece de causal de nulidad prevista en el artículo 10 de la Ley N° 27444. **2.31.** En línea con lo señalado precedentemente, la sentencia de vista señala que la demandante aceptó las observaciones formuladas por la administración tributaria y presentó declaración jurada rectificatoria al impuesto a la renta del ejercicio dos mil doce. Dichas observaciones o reparos estuvieron referidos a **i)** gastos no fehacientes (cheques sin clausula no negociable, gastos por los cuales no presentó medios de pago, gastos con contabilización duplicada); **ii)** gastos en los que no sustentó vinculación con la renta gravada ni la guía de remisión por el traslado de mercadería; **iii)** gastos a los que no les corresponde el comprobante de pago; **iv)** gastos por mermas no sustentadas; y **v)** gastos por alquileres no sustentados y mermas no sustentadas. La SUNAT como resultado de la fiscalización emitió la Resolución de Determinación N° 012-003-0073148, que dio por culminado el procedimiento de fiscalización, pero ella fue emitida sin efectuar reparo alguno, toda vez que recogió la determinación de la obligación tributaria efectuada por el propio contribuyente y contenida en la declaración jurada rectificatoria. Por tanto, la Sala concluyó que, habiendo la demandante reconocido y aceptado las observaciones de la SUNAT, no existe concepto y monto que cuestionar, al no encontrarse controversia alguna: NOVENO: Por tanto, habiendo la demandante reconocido y aceptado las observaciones de la SUNAT respecto al reparo, no existe concepto y monto que cuestionar, no existe controversia alguna, pues como ya se ha mencionado la demandante voluntariamente lo aceptó al incluirlo en su declaración jurada rectificatoria. Por lo que, no

corresponde que la determinación realizada mediante su declaración jurada rectificatoria sea desconocida, pues como establece el artículo 88 del Código Tributario, se debe consignar en dicha declaración información correcta y sustentada, toda declaración se presume que es jurada, esto es, que los datos que consignan comprometen al contribuyente, por tanto no se advierte afectación al derecho de defensa; sien así, no corresponde amparar los agravios descritos. **2.32.** Del análisis de lo señalado en la sentencia de vista, se advierte que el colegiado superior se ha pronunciado sobre todos los aspectos vinculados a la controversia. Asimismo, ha emitido un pronunciamiento motivado respecto de la declaración jurada rectificatoria presentada por la parte recurrente. En efecto, luego de la interpretación conjunta de los artículos 61, 77 y 88.1, 88.2 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, la Sala Superior concluyó que, al haber la empresa reconocido y aceptado, en su declaración jurada, las observaciones efectuadas por la SUNAT respecto a los reparos, no existe concepto y monto que cuestionar. **2.33.** Con relación a los demás fundamentos que sustentan la infracción normativa procesal, se verifica que tienen como fin que esta Sala Suprema realice un nuevo análisis de las observaciones aceptadas por la propia recurrente dentro del procedimiento de fiscalización. En tal sentido, se advierte que los argumentos de la recurrente no sustentan la vulneración del debido proceso y motivación, pues la recurrente cuestiona el criterio desplegado por la instancia de mérito respecto de las declaraciones rectificatorias, a fin de que se asuma por válida su tesis postulada en el presente proceso. Por lo tanto, no ha demostrado la infracción normativa del debido proceso y de la debida motivación de las resoluciones judiciales. **2.34.** De la fundamentación efectuada por la Sala Superior, descrita precedentemente, se advierte que ha expuesto las razones que la han llevado a decidir del modo como lo hizo, expresando de manera clara, concreta y suficiente sus razones en función de lo actuado en la instancia administrativa, con lo cual ha validado lo resuelto por la instancia inferior. Consecuentemente, no se evidencia que el pronunciamiento de la Sala Superior se encuentre viciado de nulidad por falta de motivación, como pretende la recurrente. **2.35.** De otro lado, la parte recurrente señala que la Sala ha inapicado el numeral 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, relativo al principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Al respecto, se verifica que el referido argumento no tiene asidero, debido a que la administración tributaria notificó a la recurrente con la Carta de Presentación N° 140011447500-01-SUNAT y el Requerimiento N° 0121140000748, con los cuales la SUNAT da inicio el procedimiento de fiscalización definitiva por el impuesto a la renta de tercera categoría del ejercicio dos mil doce. Así, la recurrente ejerció su derecho a la defensa y presentó la declaración jurada de rectificatoria. La sentencia de vista materia de análisis sustentó que la declaración jurada rectificatoria, presentada dentro del procedimiento de fiscalización, en la que se recoge (es decir: se acepta) las observaciones o reparos efectuados por la administración tributaria, constituye una manifestación plena de la voluntad de la contribuyente, por lo que no resulta válido que, de forma posterior, pretenda cuestionar la configuración de los reparos aceptados, en tanto la referida declaración rectificatoria ya había surtido sus efectos. **2.36.** De esta manera, debemos señalar que la Sala Superior ha expuesto las razones que sustentaron la decisión de confirmar la sentencia de primera instancia, que declaró infundada la demanda. Se cauteló y respetó el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva aplicando el derecho que corresponde al caso concreto, al debido proceso y motivación de las resoluciones judiciales, esto último porque la sentencia de la Sala Superior cumplió con exteriorizar los motivos fácticos y jurídicos que determinaron su decisión, en concordancia con el artículo VII del título preliminar del Código Procesal Civil, y se constata además que los fundamentos de hecho y de derecho son coherentes y congruentes. Por tanto, corresponde declarar **infundada** la infracción procesal denunciada por la parte recurrente. **DECISIÓN** Por tales fundamentos **DECLARARON INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandante, **C.A.H. Contratistas Generales Sociedad Anónima**, mediante escrito del veintisiete de julio de dos mil veintidós (trescientos noventa y cuatro a cuatrocientos cuatro). En consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista contenida en la resolución número veintiuno, del cuatro de julio de dos mil veintidós (fojas trescientos sesenta a trescientos setenta y seis), emitida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte

Superior de Justicia de Lima, y **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por C.A.H. Contratistas Generales Sociedad Anónima contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria y el Tribunal Fiscal, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como **ponente** la señora Jueza Suprema Tovar Buendía. **SS. BURNEO BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, CORANTE MORALES, TOVAR BUENDÍA.**

- 1 Todas las citas remiten a este expediente, salvo indicación contraria.
- 2 MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.
- 3 Loc. cit.
- 4 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. "Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México". Sentencia del veintiséis de noviembre de dos mil diez; párr. 225.
- 5 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. "Caso J. vs. Perú". Sentencia del veintisiete de noviembre de dos mil trece; párr. 258.
- 6 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. "Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá". Sentencia del dos de febrero de dos mil uno; párr. 127.
- 7 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. "Caso Casa Nina vs. Perú". Sentencia del veinticuatro de setiembre de dos mil veinte; párr. 88.
- 8 Resolución recaída en el Expediente N° 02467-2012-PATC, publicada en el portal web de la mencionada institución el diecinueve de enero de dos mil quince.
- 9 **Constitución Política del Estado**
Artículo 139.- Principios de la Administración de Justicia
Son principios y derechos de la función jurisdiccional:
[...]
5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.
- 10 **Código Procesal Civil**
Artículo 122.- Las resoluciones contienen:
[...]
3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado.
[...]
Artículo 197. Valoración de la prueba
Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión.
- 11 **Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial**
Artículo 12.- Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente.
- 12 El Tribunal Constitucional, en la sentencia del Expediente N° 1480-2006-AA/TC, publicada el dos de octubre de dos mil siete en el diario oficial El Peruano, ha puntualizado que:
[...]
el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo y decididas por los jueces ordinarios.
- 13 Resolución del referido tribunal recaída en el Expediente N. ° 0728-2008-PHC/TC, publicada el ocho de noviembre de dos mil ocho en el diario oficial El Peruano.
- 14 Resolución del referido tribunal recaída en el Expediente N. ° 00356-2022-PHC/TC, publicada el quince de junio de dos mil veintidós en el diario oficial El Peruano.
- 15 GIULIANI FONROUGE, Carlos (1977). Derecho financiero. Volumen 1. Buenos Aires, Depalma; p. 453.
- 16 VILLEGAS, Héctor (2002). Curso de finanzas, derecho financiero y tributario. Octava edición. Buenos Aires, Astrea, p.395.
- 17 Texto Único Ordenado del Código Tributario
Artículo 59.- Determinación de la obligación tributaria
Por el acto de la determinación de la obligación tributaria:
a) El deudor tributario verifica la realización del hecho generador de la obligación tributaria, señala la base imponible y la cuantía del tributo.
b) La Administración Tributaria verifica la realización del hecho generador de la obligación tributaria, identifica al deudor tributario, señala la base imponible y la cuantía del tributo.
Artículo 60.- INICIO DE LA DETERMINACIÓN DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA
La determinación de la obligación tributaria se inicia:
1. Por acto o declaración del deudor tributario.
[...]
Artículo 61.- Fiscalización o verificación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario

La determinación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario está sujeta a fiscalización o verificación por la Administración Tributaria, la que podrá modificarla cuando constate la omisión o inexactitud en la información proporcionada, emitiendo la Resolución de Determinación, Orden de Pago o Resolución de Multa.

[...]

Artículo 77.- REQUISITOS DE LAS RESOLUCIONES DE DETERMINACIÓN Y DE MULTA

La Resolución de Determinación será formulada por escrito y expresará:

[...]

6. Los motivos determinantes del reparo u observación, cuando se rectifique la declaración tributaria.

¹⁸ SEVILLANO, Sandra. M. (2019). Manual de derecho tributario. Código Tributario y principios generales. Segunda edición revisada y aumentada. Lima, Fondo Editorial PUCP; p. 75.

¹⁹ En caso contrario, surtirá efectos si dentro de un plazo de cuarenta y cinco (45) días hábiles siguientes a su presentación, la administración tributaria no emite un pronunciamiento sobre la veracidad y exactitud de los datos contenidos en ella.

²⁰ La facultad de fiscalización se ejerce en forma discrecional (último párrafo de la norma IV del título preliminar del Código Tributario).

C-2249333-51

CASACIÓN N° 19284-2023 LIMA

TEMA: APORTE AL FONDO COMPLEMENTARIO DE JUBILACIÓN MINERA, METALÚRGICA Y SIDERÚRGICA

SUMILLA: Esta Sala Suprema advierte que la Sala Superior ha vulnerado el principio del debido proceso e intrínsecamente el de motivación y congruencia, dado que, si bien ha delimitado adecuadamente la controversia (tercer considerando) y ha establecido los argumentos que sustentan los agravios señalados en el recurso de apelación presentado por la parte demandante (primer considerando), se sustenta en una premisa jurídica errada, que invalida la justificación externa de la decisión, y, por tanto, conduce a una errada conclusión. En efecto, la Sala Superior para absolver los agravios y determinar si la empresa demandante se encontraba obligada o no a las aportaciones al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica introduce conceptos normativos que no se encuentran contenidos en el ámbito de aplicación del referido aporte, sino que se remite al Reglamento de la Ley de Regalía Minera y a la interpretación del Tribunal Constitucional en la Sentencia N° 01043-2013-PA/TC, sobre las modificaciones a la Ley de Regalía Minera. Por lo tanto, es necesario que la Sala Superior analice la vinculación de la calificación de una "empresa minera" con la calificación o reconocimiento de sus trabajadores como "trabajadores mineros" y, en tanto sea posible, evalúe si las normas aplicables que regulan los aspectos tributarios, pensionarios y mineros permiten que la SUNAT identifique a los trabajadores mineros de los no mineros y determine el aporte proporcional al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica, en consideración al grupo de trabajadores mineros. Para tal fin, la Sala Superior deberá considerar que el reconocimiento de "trabajador minero" y el otorgamiento de la pensión de jubilación implica el cumplimiento de los requisitos previstos por ley, entre otros, la acreditación de la ejecución de labores propiamente mineras que, a su vez, impliquen la exposición a riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad.

PALABRAS CLAVE: aporte al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica; renta neta anual; actividad minera

Lima, treinta de octubre de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA VISTA La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN** En el presente proceso sobre nulidad de resolución administrativa, los codemandados **Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal**, y el representante de la Procuraduría Pública de la **Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)**, presentan recurso de casación mediante escritos del diez de mayo dos mil veintitrés (folios 981-994 del expediente judicial electrónico - EJE¹) y del dieciséis de mayo de dos mil veintitrés (folios 1005-1021), respectivamente, contra la sentencia de vista emitida mediante resolución número diecisiete, del veintisiete de abril de dos mil veintitrés (folios 966 -974), que **revoca** la sentencia apelada, emitida mediante resolución número once, del once de enero de dos mil veintitrés (folios 892 -910), que declaró infundada la demanda; y, reformándola, **declara** fundada la demanda. Antecedentes Demanda Mediante escrito del veintidós de febrero de dos mil veintiuno (folios 3-33), la demandante

Concremax S.A. interpuso demanda contencioso administrativa. Señaló las siguientes pretensiones: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06474-3-2020, del 6 de noviembre 2020, que confirma la Resolución de Intendencia N° 0150140015324, del 31 de enero de 2020, que declaró infundada la reclamación contra la Resolución de Determinación N° 012-003-0106235, emitida por concepto de aporte en el año 2013 al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica (FCJMMS) - Ley N° 29741, y dispuso continuar la cobranza actualizada de la deuda respectiva. **Pretensión accesoría:** Se ordene a la SUNAT devolver a favor de Concremax S.A. la suma de S/ 184,318.00 (ciento ochenta y cuatro mil trescientos dieciocho soles con cero céntimos), más los intereses compensatorios devengados hasta la fecha efectiva del pago. Señala los siguientes argumentos: **a)** Refiere que su actividad económica es industrial y consiste en la fabricación de concreto; la piedra chancada y el hormigón son los componentes mineros que son utilizados como insumos, por lo que su producto final es uno nuevo e industrial (concreto) y sus ganancias empresariales provienen de la producción y comercialización del concreto. El elemento constitutivo de la actividad que realiza es un conector de la obligación tributaria que forma parte de la hipótesis de incidencia. Teniendo en cuenta las referidas consideraciones y el informe de la Oficina General de Asesoría Jurídica N° 2010-2015-MEM/OGAJ, se tiene que la empresa obligada a efectuar el aporte que constituye el Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica (en adelante, FCJMMS), será aquella que califica como minera, metalúrgica y siderúrgica, y que obtenga una renta anual como resultado de dichas actividades. **b)** Por ello, las labores mineras y la actividad generadora de renta son conectores del gravamen creado por la Ley N° 29741. Sin embargo, señala que la SUNAT se limitó a determinar la titularidad de las concesiones y la propiedad del mineral no metálico extraído. El aporte del trabajador minero grava la remuneración que obtiene fruto de sus labores mineras y que en su caso la renta neta que genera no es objeto de calificación sectorial y tampoco califica como renta minera para efectos de los beneficios tributarios que concede el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, por lo que en la medida que sus ingresos gravados provienen exclusivamente de la producción y comercialización del concreto, su renta neta anual proviene de la industria y no de ninguna actividad minera. **c)** En ese contexto, refiere que la SUNAT no dio cumplimiento a la ley al extender la obligación de pagar un impuesto sectorial, como es el aporte a un fondo de seguridad social minera (FCJMMS), sobre una renta anual que proviene de su actividad, que es industrial. Este hecho es perfectamente verificable, aunque la SUNAT lo omitió en la etapa de fiscalización, al optar por calificar la fabricación y comercialización de concreto como una actividad adicional que no tiene ninguna incidencia relevante en la renta neta anual gravada con el aporte al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica creado por la Ley N° 29741 con el aporte de parte de la renta neta de las empresas mineras. La resolución del Tribunal Fiscal impugnada, a su turno, acogió dicho criterio. **d)** Señala que es una empresa que se dedica a la fabricación de artículos de hormigón, cemento y yeso, y que el proceso industrial para la fabricación del producto principal que comercializa es el concreto, el cual proviene de la extracción de la materia prima (hormigón natural-aluvial/coluvial) que se utiliza para sus productos finales (concreto premezclado, concreto embolsado y viguetas pretensadas), y que dicha actividad no califica como una actividad minera regulada por la Ley General de Minería, ya que el hormigón natural es un insumo y solo es este el componente minero que sale de sus canteras, pero que constituye un insumo de naturaleza complementaria, que junto a otros insumos se utiliza para la fabricación de un producto industrial nuevo: el concreto. **e)** Precisa que no es una industria minera y su actividad económica no pertenece al sector de minería, sino al de industria manufacturera dedicada a la fabricación y suministro de concreto premezclado, y que no conduce un centro de producción minera, por lo que las labores de sus trabajadores no califican como labores mineras para los efectos de la Ley N° 25009 - Ley de Jubilación Minera ni se hallan dentro del ámbito de aplicación de la Ley N° 29741. Además, es una empresa integrada que comercializa el componente minero, esto es, el producto obtenido al final de los procesos de beneficio, conforme a las actividades reguladas por la Ley General de Minería, sin incluir procesos posteriores industriales o de manufactura. **f)** La actividad minera de extracción de minerales no metálicos es una actividad complementaria y secundaria de la actividad industrial que realiza, lo que no da sustento al criterio de la

SUNAT de incluirla dentro del ámbito de aplicación de la Ley N° 29741, que no tiene otra finalidad que la de beneficiar a los trabajadores mineros —que no es su caso— con un aporte complementario para sus pensiones del régimen minero; además, su renta anual es obtenida de su actividad industrial, no de la venta de los agregados. Su renta declarada en el año 2013 proveniente de la venta de concreto, esto es, de dicha actividad industrial, de modo que se tiene que tener en cuenta que la legislación que regula el FCJMMS no incluye dentro de sus alcances a las empresas cuya actividad económica sea distinta a la industria minera. **Contestaciones de la demanda** El nueve de marzo de dos mil diecinueve, la **SUNAT**, mediante su Procuraduría Pública, contesta la demanda (fojas 74-86). Señala los siguientes fundamentos: **a)** Señala que como resultado del procedimiento de fiscalización quedó evidenciado que la demandante estaba obligada al pago del aporte al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica - FCJMMS por el ejercicio 2013, al haber obtenido renta neta en dicho ejercicio y al calificar como empresa minera de acuerdo a la Ley General de Minería. Además, de acuerdo a la documentación presentada en fiscalización, quedó establecido que, entre otras, realizó actividad de explotación en las unidades económicas administrativas Chancadora Carapongo y Flor de Nieve N° 2, respecto al mineral no metálico hormigón, hecho que es reconocido por la propia demandante en su demanda. **b)** Mediante los Informes de números 803-2016-MEM-DGM-DNM, 722-2017-MEM-DGM-DNM y 602-2018-MEM-DGM/DGES, el Ministerio de Energía y Minas, entidad competente para emitir pronunciamiento en materia de energía, hidrocarburos y de minería, señaló que las empresas cementeras realizan actividad minera hasta la fase de explotación del mineral no metálico y que no corresponde la aplicación de la Clasificación Industrial Internacional Uniforme - CIU para definir si una empresa es considerada minera o industrial, lo que además coincide con el Informe N° 021/2017/PRODUCE/DVMYPE-I/DGPARDN, emitido por el Ministerio de la Producción; por lo que la demandante cumplió con las dos condiciones previstas en el artículo 1 de la Ley N° 29741 que dan nacimiento a la obligación tributaria de efectuar el pago del FCJMMS del ejercicio 2013: haber desarrollado la actividad minera de extracción de minerales no metálicos y obtener renta neta imponible. **c)** Según el artículo VI del título preliminar de la Ley General de Minería las siguientes son actividades de la industria minera: cateo, prospección, exploración, explotación, labor general, beneficio, comercialización y transporte minero. Dicha ley dispone en su artículo 7 que las actividades de exploración, explotación, beneficio, labor general y transporte minero son ejecutadas por personas naturales y jurídicas nacionales o extranjeras, en el marco del sistema de concesiones. Así, se verificó que la demandante acreditó ser titular de 6 concesiones mineras, de las cuales 2 fueron explotadas durante 2013 (Flor de Nieve N° 2 y Carapongo), en donde se realizó una extracción acumulada anual de 2'019,589 TM de hormigón (mineral no metálico), que formó parte de su agregado de construcción para autoconsumo y venta, por lo que calificaba como "empresa minera" al realizar actividades de la industria minera, según lo establecido en el artículo 1 del Reglamento de la Ley N° 29741 y se encontraba por tanto afecta al aporte al FCJMMS. **d)** Independientemente del tipo de trabajadores o centros de producción que pueda tener, la demandante no solo es titular de concesiones mineras, sino que además extrajo de dos de ellas mineral no metálico con su personal y con personal de terceros, y según lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto Supremo N° 029-89-TR los trabajadores que realizan actividades mineras a cielo abierto también tienen derecho a la pensión completa de jubilación. El once de marzo de dos mil veintiuno, el **Procurador Público Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal**, en calidad de codemandado, contesta la demanda (folios 87-99) y sostiene que la resolución impugnada ha sido emitida conforme a ley. Estos son sus argumentos: **a)** Refiere que la demandante acreditó ser titular de 6 concesiones mineras, de las cuales 2 fueron explotadas durante el 2013 (Flor de Nieve N° 2 y Carapongo). De ellas realizó una extracción acumulada anual de 2'019,589 TM de hormigón (mineral no metálico), que formó parte de su agregado de construcción para autoconsumo y venta, por lo cual se consideró que calificaba como "empresa minera", al realizar actividades de la industria minera, y se encontraba afecta al aporte al FCJMMS. Así, se determinó la omisión en el pago de la aportación al citado fondo en el ejercicio 2013 por S/ 93,950.00 (noventa y tres mil novecientos cincuenta soles con cero céntimos). **b)** De la declaración anual consolidada del ejercicio 2013 y de las declaraciones estadísticas mensuales de enero a diciembre 2013 presentadas

ante el Ministerio de Energía y Minas, el colegiado administrativo advierte que la demandante identificó las concesiones y/o unidades económicas administrativas, denominados "Chancadora Carapongo" y "Flor de Nieve N° 2" (no metálicas); y precisó que ambas se hallaban en situación de explotación, que el recurso que se extraía de ellas es el hormigón, y la cantidad que se destinó a su autoconsumo y a la venta local. Ello es reconocido por la demandante con el cuadro resumen denominado "Recurso extraído: hormigón". Por tanto, con todos los medios probatorios actuados y adjuntados por la propia demandante, se concluyó que estos acreditan que era titular de diversos derechos mineros y realizó actividades de explotación en las unidades económicas administrativas "Chancadora Carapongo" y "Flor de Nieve N° 2" extrayendo hormigón destinado al autoconsumo y venta local, en el ejercicio fiscalizado. **c)** Asimismo, conforme a la declaración rectificatoria del impuesto a la renta del ejercicio 2013 y según el Formulario PDT 684 N° 750 608003, está probado que durante el ejercicio 2013 la demandante contaba con las unidades económicas administrativas Chancadora Carapongo y Flor de Nieve N° 2 y que explotó minerales no metálicos; y dado que la empresa ha aceptado que realizó actividades de la industria minera conforme con el artículo VI del título preliminar de la Ley General de Minería queda claro que se encontraba afecta al FCJMMS, esto es, estaba dentro de los alcances del artículo 1 de Ley N° 29741 y el artículo 1 de su reglamento. **d)** Se ha verificado, como acepta la demandante, la realización de actividades mineras; entonces, dado que según el artículo 1 de Ley N° 29741 las empresas mineras y metalúrgicas pagan un aporte de 0.5 % mensual de la remuneración bruta mensual de cada trabajador minero, cabe resaltar que la mencionada norma tributaria no hace diferencia sobre que la actividad minera de la empresa deba ser la principal o secundaria, pues esta diferenciación no implica en modo alguno que por ser secundaria estaría exenta la empresa del pago de impuestos; así, al menos, no lo señala la ley. **e)** La demandante indica que en la medida que sus ingresos gravados provienen exclusivamente de la producción y comercialización de concreto, su renta neta anual proviene de la industria y no de ninguna actividad minera. No obstante, olvida que, como ella misma lo admite, efectuaba actividades mineras de explotación, entonces está comprobada la situación jurídica tributaria materia de imposición. Si bien la demandante indica que sus trabajadores no realizan labores mineras para efectos de la Ley N° 25009, la hipótesis de incidencia del artículo 1 de Ley N° 29741 grava con el citado aporte a las empresas mineras y no es un requisito que cuenten con trabajadores que realicen directa o indirectamente determinadas labores mineras, a lo que cabe agregar que la norma grava con otro aporte la remuneración bruta mensual de los trabajadores mineros, metalúrgicos y siderúrgicos. **f)** Sobre la supuesta vulneración del principio de legalidad y del debido procedimiento, indica que ello no se ajusta a la verdad de los hechos, pues tanto la administración tributaria como el Tribunal Fiscal actuaron dentro de sus atribuciones señaladas por ley, respetando en todo momento los derechos de la demandante. Además, el Tribunal Fiscal ha cumplido con motivar suficiente y congruentemente la Resolución N° 06474-3-2020, respetando la Constitución Política y las demás normas en todo momento. En consecuencia, fue emitida conforme a ley, sin vulnerar en modo alguno el principio de motivación, de debido procedimiento ni de verdad material, pues se han analizado todas las pruebas presentadas por la demandante, más aún si existen pruebas fehacientes y suficientes que acreditan que correspondía confirmar lo resuelto por la SUNAT. **Sentencia de primera instancia** Mediante resolución número once, del once de enero de dos mil veintitrés (folios 892-910), el Vigésimo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró **infundada** la demanda en todos sus extremos. La sentencia señaló los siguientes argumentos: [...] 5.7 Es así que de la Declaración Consolidada Anual presentada se puede observar que la demandante es concesionaria de las mineras Flor de Nieve N° 2 y Chancadora Carapongo, cuya situación era la de explotar el hormigón y que además del Oficio N° 07255-2009-PRODUCE/DVMYPE-IDG I-DAAI (fojas 285 a 288 del expediente administrativo inserto en el EJE) se observa también que la demandante contaba con autorizaciones para explotar las referidas concesiones mineras, acreditándose así que la demandante tenía la titularidad de derechos mineros, por lo que realizaba actividades de explotación y de conformidad a lo establecido a la LGM la actividad que realiza es la de minería, calificando como empresa minera y cumpliendo así con el primer presupuesto establecido en el artículo 1° de la Ley 29741. 5.8

Ahora bien, de autos (fojas del 466 a 503 EJE) se observa la información registrada en la Declaración Anual del Impuesto a la Renta ejercicio 2013, presentada por la demandante mediante el PDT 684 N°750608003 y declara haber obtenido una renta neta de S/ 18 798 096.00, cumpliendo así con el segundo presupuesto establecido en la Ley 29741, veamos: [...] 5.9 En tal sentido, se tiene verificado que la demandante efectivamente calificaba como empresa minera, además de haber obtenido renta en el ejercicio 2013, por lo que se encontraba dentro del ámbito de aplicación del aporte por FCJMMS previsto por la Ley 29741, cumpliendo con los dos requisitos establecidos, esto es, ser una empresa minera que realiza labores de extracción de minerales no metálicos (hormigón) y que además obtuvo renta anual en el ejercicio 2013, por lo que se encontraba obligada a efectuar el pago por la aportación al FCJMMS, siendo el reparo realizado por la Administración Tributaria y confirmado por el Tribunal Fiscal de acorde al principio de Legalidad. [...] **SEXTO: Conclusiones 6.1** La demandante es titular de diversos derechos mineros y realizó actividades de explotación, quedando en claro que calificaba como empresa minera de conformidad a la LGM y que además en el ejercicio 2013 obtuvo renta, por lo que se encontraba dentro del ámbito de aplicación del aporte por FCJMMS previsto por la Ley 29741. **6.2** De lo antes expuesto, analizamos los documentos y los argumentos esgrimidos, se concluye que no se encuentra acreditada la existencia de causales de nulidad en la RTF impugnada, pues no se aprecia que se haya incurrido en causal de nulidad prevista en el artículo 109° del TUO del Código Tributario ni por el artículo 10° del TUO de la Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, por lo que la demanda deviene en infundada, ello en aplicación del artículo 200° del Código Procesal Civil que dispone: "Si la parte no acredita con medios probatorios los hechos que ha afirmado en su demanda o reconvencción, estos no se tendrán por verdaderos y su demanda será declarada infundada". [...] **Sentencia de vista** La sentencia de vista contenida en la resolución número diecisiete, del veintisiete de abril de dos mil veintitrés (folios 966-974), emitida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, **revoca** la sentencia apelada —que declaró infundada la demanda— y, reformándola, declara fundada la demanda; en consecuencia, declara la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06474-3-2020 y ordena a la administración tributaria la devolución de lo abonado por la empresa demandante más los respectivos intereses hasta la fecha de pago de la devolución. Señala los siguientes fundamentos: [...] Ahora bien, la empresa Concremax S.A, es una empresa cuya actividad económica principal es fabricación de hormigón, cemento y yeso, cabe señalar que en el Informe General de Fiscalización, se indica que para la elaboración y comercialización de concreto y otros agregados, se requieren principalmente cemento, agregados como piedra, arena, hormigón y otros, que son obtenidos de la Cantera Flor de Nieve N° 2 y Cantera Carapongo, bajo contratos de concesión de explotación. Es decir, la empresa Concremax S.A para obtener el producto que comercializa (el concreto, yeso y hormigón) debe extraer la materia prima de las concesiones mineras Flor de Nieve 2 y Carapongo. De lo que se desprende que, si bien la demandante realiza actividad minera extractiva, también es cierto que su actividad principal es la producción y comercialización de Cemento, yeso y hormigón, en ese sentido la renta producida por Concremax S.A en el periodo 2013, se encuentra las actividades realizadas producto de su actividad principal, esto es, producción y comercialización de concreto, cemento, yeso hormigón, y además esta incluida en la renta 2013, la actividad realizada producto de la actividad minera de extracción de agregados como: piedra, arena, hormigón y otros, que son obtenidos de la Cantera Flor de Nieve N° 2 y Cantera Carapongo, bajo contratos de concesión de explotación. Así, de la verificación de la Declaración Anual de Impuesto a la Renta del periodo 2013, del Contribuyente Concremax S.A, se aprecia la determinación del impuesto realizada por el propio contribuyente mediante PDT N° 684-750608003 (rectificatoria), la renta neta imponible por S/18,790.096, la referida declaración de renta se ha determinado producto de sus actividades empresariales en las que no se hizo distinción de la renta de las actividades mineras (explotación de las concesiones mineras Flor de Nieve N° 2 y Carapongo. Ahora bien, el artículo 1 de la Ley N° 29741 establece que: "Crease el Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica (FCMMS), el mismo que se constituirá con el aporte del cero coma cinco por ciento de la renta neta anual de las empresas mineras, metalúrgicas y siderúrgicas, antes de impuestos; y con el

aporte del cero coma cinco por ciento mensual de la remuneración bruta mensual de cada trabajador minero, metalúrgico y siderúrgico [...]" Como se aprecia la norma claramente señala que el aporte al FCJMMS, aplica a la renta anual de las empresas mineras, es decir la renta tiene que ser producto de dicha actividad y no de otra actividad empresarial, que además debe traerse a colación lo señalado en el numeral 6 literal a) del artículo 1 del Reglamento de la Ley N°29741 que define: "Empresa minera: Empresa que realiza actividades de la industria minera reguladas en el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería aprobado por decreto Supremo N° 014-92-EM", asimismo, la ley minera indica que la actividad minera es el aprovechamiento de los recursos minerales que se realiza a través de la actividad empresarial del Estado y de los particulares, mediante el régimen de concesiones; por consiguiente, dicha normativa indica las actividades que engloban a la actividad minera. En conclusión, la renta neta del ejercicio 2013 de la contribuyente Concremax S.A, no fue exclusiva de su actividad minera, sino que fue producto además de otras actividades económicas, como: la producción y comercialización de artículos de hormigón, cemento y yeso, conforme se aprecia en la documentación "Orden de Fiscalización e Informe General de Fiscalización", así como el reporte de la ficha RUC de la empresa demandante. Del mismo modo, el Tribunal Constitucional en la sentencia N° 01043-2013-PA/TC señaló aspectos sobre la base imponible de la regalía minera y si esta se había ampliado a otras actividades distintas a la actividad minera, desarrollando lo referente a modificaciones al Reglamento de la Ley de Regalía Minera, efectuada por los Decretos Supremos N° 180-2011-EF y N° 209-2011EF que insertaron una modificación a la base de cálculo sobre la que se aplicaría la regalía, determinando que la utilidad podía provenir de "recursos minerales metálicos y no metálicos" señalando el cálculo de la regalía sobre el valor de los productos comerciales que producían las empresas "integradas", distintos a los del componente minero o concentrado; lo que dio origen a la acción de amparo, que se sustentó en que la base imponible de la regalía se había ampliado a actividades distintas a la minera. Así, en el fundamento 3.7 de la STC N° 01043-2013-PA/TC, establece que: "[...] mal podría, en ese sentido, establecerse una contraprestación, como ya lo ha indicado este Colegiado en la sentencia bajo análisis, en función a conceptos ajenos al valor de los recursos naturales que son efectivamente otorgados a los particulares mediante concesiones y/o autorizaciones de uso y explotación de los mismos. En el caso de autos, al ser la regalía minera, por naturaleza, una contraprestación por el uso o aprovechamiento de recursos naturales minerales, de propiedad de la Nación, no podría ser concebida como un concepto destinado a afectar bienes de propiedad de los particulares, pues, como ya se ha pronunciado este colegiado, el dominio sobre los productos de los recursos naturales corresponde a los particulares. (Fd. 87 STC 0048-2004-PI/TC). 3.8 En ese sentido la fórmula legislativa prevista originalmente por la Ley N° 28258, en virtud de la cual se establece una valoración de la regalía minera en función al concentrado o equivalente, resulta razonable y objetiva, en tanto garantiza una retribución justa y fiable a favor del Estado, por los recursos naturales otorgados a los particulares, mientras que, a su vez, salvaguarda el patrimonio de éstos últimos al exigirles una contraprestación estrictamente determinada en función al valor de bienes de propiedad originaria del Estado y no respecto al valor de los productos derivados de tales recursos naturales, los mismos que son de propiedad innata de los particulares (...)" (énfasis agregado). En consecuencia, el Tribunal indicó que no puede ampliarse la base imponible de la regalía minera a otras actividades que no se circunscriben a la actividad minera, ya que no se puede pretender gravar el patrimonio proveniente de actividades distintas a las de la actividad minera, pues de hacerlo se estaría atentando contra el patrimonio de la empresa lo que resultaría confiscatorio. En ese sentido, las actividades empresariales realizadas por la empresa demandante Concremax S.A, esto es, su actividad económica principal (producción y comercialización de artículos de hormigón, cemento y yeso) y la actividad minera que realiza mediante las concesiones mineras (Flor de Nieve N° 2 y Carapongo, actividad que ejecuta para poder obtener agregados y elaborar su producto final) obteniendo de dichas actividades en conjunto rentabilidad, sobre la que se calculó la renta neta imponible del ejercicio 2013, por la suma de S/18,790.096, renta sobre el que no debe calcularse el aporte al Fondo Complementario de Jubilación de Minería, Metalúrgica y Siderúrgica, ya que el artículo 1° de la Ley N° 29741 tiene como ámbito de aplicación a las empresas mineras, señalar lo contrario infringe el principio de legalidad y el principio de reserva de Ley, en vista

que la demandante realiza además otras actividades económicas y no solo actividad minera, por lo que, no se encontraba obligada al pago del referido aporte al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica (FCMMS). De otro lado, la sentencia de casación N° 4392-2013-Lima, señala los criterios para la interpretación de las normas, así en el fundamento 3.5 señala: “Como sucede con las otras materias de derecho, en el derecho tributario la aplicación de las normas del ordenamiento jurídico exige un alto grado de certidumbre y claridad en el contenido de las disposiciones legales y el sentido de las normas garantizando la seguridad jurídica, cumpliendo al respecto la labor interpretativa un rol importante”. De lo que se concluye que no se puede aplicar la norma soslayando el contenido del mismo, así en el presente caso la Ley 29741 que crea el Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica-FCJMMS, señala claramente que la misma se calculará de la renta neta anual de las empresas mineras, y conforme se ha establecido en la presente resolución la empresa demandante ha producido renta de su actividad económica principal (producción y comercialización de artículos de hormigón, cemento y yeso) y además de su actividad minera que realiza en las concesiones mineras (Flor de Nieve N° 2 y Carapongo), por lo que la empresa demandante no es sujeto de aporte al referido fondo. Por lo expuesto, la empresa demandante al realizar su actividad económica principal, la producción y comercialización de artículos de hormigón, cemento y yeso, obtiene la materia prima de las concesiones mineras Flor de Nieve N° 2 y Carapongo, de las que extrae materia prima que utiliza para obtener su producto final, lo que le origina rentabilidad, es decir fuente de riqueza, consecuentemente no debe ser tratada como una empresa netamente minera, consecuentemente no puede ser sujeto de aporte al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica-FCJMMS. Por estos motivos, debe ampararse los agravios formulados por la apelante y revocarse la sentencia apelada. [...] **Antecedentes administrativos a)** Mediante Carta de Presentación N° 180011608760-SUNAT y Requerimiento N° 0121180000457, la SUNAT inició procedimiento de fiscalización a la empresa Concremax S.A., respecto a la omisión de los aportes al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica - FCJMMS — creado por Ley N° 29741— en el periodo comprendido de enero a diciembre de 2013. **b)** Como resultado del procedimiento de fiscalización, la SUNAT emitió la Resolución de Determinación N° 012-003-0106235, emitida respecto al aporte al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica - FCJMMS en el periodo comprendido entre enero a diciembre del año 2013. **c)** Contra dicha resolución de determinación, la empresa demandante interpuso recurso de reclamación, el cual fue declarado infundado mediante Resolución de Intendencia N° 0150140015324, del 31 de enero del 2020, que, al ser apelada, fue confirmada por la Resolución del Tribunal Fiscal N° 06474-3-2020, del 6 de noviembre del 2020. **Materia controvertida en el presente caso** Con relación a los hechos determinados por las instancias de mérito y en concordancia con las causales por las que fue admitido el recurso de casación interpuesto —**a)** infracción normativa a la debida motivación de las resoluciones judiciales y al debido proceso, previstos en los incisos 3 y 5 de la Constitución; **b)** infracción normativa por vulneración de los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución; **c)** interpretación errónea del artículo 1 de la Ley N° 29741, que crea el Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica, y del acápite a) del numeral 6 del artículo 1 del Reglamento de la Ley N° 29741, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2012-TR; **d)** infracción normativa por inaplicación de los principios de igualdad tributaria, de reserva de ley y del deber de contribuir; y **e)** infracción normativa por inaplicación de los artículos VI y VII del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM—, concierne a esta Sala Suprema determinar si la Sala Superior infringió las normas citadas al revocar la sentencia de primera instancia —que declaró infundada la demanda— y, reformándola, declarar fundada la demanda. **Causales procedentes del recurso de casación** Mediante auto de calificación del cinco de setiembre de dos mil veintitrés (folios 69-83 del cuaderno de casación), la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró procedente el recurso de casación interpuesto por las entidades codemandadas SUNAT y Tribunal Fiscal, por las siguientes causales: **a)** infracción normativa a la debida motivación de las resoluciones judiciales y al debido proceso, previstos en los incisos 3 y 5 de la Constitución **b)** Infracción normativa por vulneración de los

numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución **c)** Interpretación errónea del artículo 1 de la Ley N° 29741, que crea el Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica, y del acápite a) del numeral 6 del artículo 1 del Reglamento de la Ley N° 29741, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2012-TR **d)** Infracción normativa por inaplicación de los principios de igualdad tributaria, de reserva de ley y del deber de contribuir **e)** Infracción normativa por inaplicación de los artículos VI y VII del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM **CONSIDERANDO PRIMERO. El recurso de casación 1.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **1.2.** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento “y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional”², y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **1.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso³, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que esta puede darse en la forma o en el fondo. **Análisis de las causales casatorias planteadas por los recurrentes SUNAT y Tribunal Fiscal SEGUNDO.** Infracción normativa a la debida motivación de las resoluciones judiciales y al debido proceso previstos en los incisos 3 y 5 de la Constitución, e infracción normativa por vulneración de los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución **2.1.** Citemos los dispositivos legales cuya infracción se alega: **Constitución Política del Perú** Artículo 139. - PRINCIPIOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de lo establecido, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales. [...] 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan. **2.2.** Como argumentos que sustentan la infracción normativa, señalan lo siguiente: **a)** La entidad SUNAT indica que la sentencia impugnada resulta incongruente, por cuanto ha aceptado que el accionante realiza actividad minera, pero concluye que no se encontraba obligado al pago del referido aporte complementario. **b)** La SUNAT manifiesta que se encuentra probado que la demandante cumple con las dos condiciones previstas en el artículo 1 de la Ley N° 29741, que dan nacimiento a la obligación tributaria de efectuar el pago del aporte al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica del ejercicio dos mil trece, al haber desarrollado la actividad minera de extracción de minerales no metálicos y obtener renta neta imponible; por lo que lo alegado

en sentido contrario carece de sustento. **c)** La administración tributaria sostiene que, en el caso de autos, se encuentra plenamente acreditado que durante el ejercicio dos mil trece la recurrente contaba con las unidades económicas administrativas - UEA Chancadora Carapongo y Flor de Nieve N° 2, y que de ellas explotó minerales no metálicos, por lo que realizó actividades de la industria minera conforme al artículo VI del título preliminar de la Ley General de Minería; en consecuencia, se encuentra dentro de los alcances del artículo 1 de Ley N° 29741 y del artículo 1 de su reglamento, por lo que la empresa está afectada al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica. **d)** De otro lado, la recurrente refiere que la Séptima Sala ordena la devolución de lo abonado por el accionante, más los respectivos intereses hasta la fecha de pago; sin embargo, en clara vulneración del debido proceso y del derecho a defensa, afirma que la Sala no ha expuesto ni una sola línea de respuesta respecto a los fundamentos señalados en su escrito de contestación de demanda, mediante los cuales sustenta la improcedencia de la devolución. **e)** La empresa recurrente no ha argumentado sobre la solicitud de devolución en el procedimiento contencioso-tributario; sin perjuicio de ello, menciona que el procedimiento de solicitud devolución es un procedimiento administrativo no contencioso que tiene su marco normativo especial regulado en el artículo 38 y 39 del Código Tributario y el Decreto Supremo N° 126-94-EF, donde la administración tributaria, por mandato de la ley especial, es el órgano competente para resolver una solicitud de devolución, para lo cual debe verificar si la solicitud de devolución se encuentra prescrita o no, entre otros. **f)** A su turno, el **Tribunal Fiscal** sostiene que la Sala Superior incurre en una motivación insuficiente y aparente al no haber expresado razones para utilizar como sustento de su decisión lo señalado en la Sentencia N° 01043-2013-PA/TC, relativa a las regalías mineras, que es un concepto distinto al del Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica - FCJMMS, con lo cual se vulnera el debido proceso regulado en el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución. **g)** Precisa que la regalía minera es un concepto jurídico distinto a la obligación de aportar al FCJMMS, por lo que la Sala Superior, al no haber sustentado las razones por las que decidió aplicar al presente caso una normatividad que no tiene nada que ver con el mismo, ha vulnerado el debido proceso regulado en el numeral 3 del artículo 139 de nuestra Constitución. **h)** El recurrente señala que la Sala Superior, en cuanto al extremo antes señalado, basó su decisión en su simple subjetividad, pues lejos de sujetarse a lo dispuesto en la normatividad del FCJMMS, y a las normas legislativas y jurisprudenciales aplicables al caso, resolvió que la demandante no es sujeto pasivo del mencionado fondo **aplicando la normatividad de la regalía minera**, concepto cuya naturaleza jurídica es diferente a la del FCJMMS. Por ello, afirma el Tribunal Fiscal que la Sala Superior actuó en este extremo de su sentencia de manera arbitraria, por lo que incurrió en una motivación aparente o insuficiente. **2.3.** El derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva constituyen principios consagrados en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, y que, entre otros, comprenden el deber de los jueces de observar los derechos procesales de las partes y el derecho de los justiciables a obtener una resolución fundada en derecho ante su pedido de tutela en cualquier etapa del proceso. **2.4.** El debido proceso comprende el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron, ello en concordancia con lo preceptuado por el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil y el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. **2.5.** Con relación a la infracción del deber de motivación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") vs. Venezuela, se ha pronunciado de la siguiente manera: 77. La Corte ha señalado que la motivación "es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión". El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática. **2.6.** En el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia de la República, en el Primer Pleno Casatorio, Casación N° 1465-2007 Cajamarca, ha asumido similar posición a la adoptada por el Tribunal Constitucional en el fundamento 35 de la sentencia recaída en el Expediente N° 37-2012-PA/TC, en el sentido de que: La

motivación de la decisión judicial es una exigencia constitucional; por consiguiente, el juzgador para motivar la decisión que toma debe justificarla, interna y externamente, expresando una argumentación clara, precisa y convincente, para mostrar que aquella decisión es objetiva y materialmente justa, y por tanto, deseable social y moralmente. **2.7.** La motivación de lo que se decide es interna y externa. La primera es tan solo cuestión de lógica deductiva, sin importar la validez de las propias premisas. La segunda exige ir más allá de la lógica en sentido estricto⁴, con implicancia en el control de la adecuación o solidez de las premisas, lo que admite que las normas contenidas en la premisa normativa sean aplicables en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera⁵. En esa perspectiva, la justificación externa requiere **i)** que toda motivación sea congruente, por lo que no cabe que sea contradictoria; **ii)** que toda motivación sea completa, debiendo motivarse todas las opciones; y **iii)** que toda motivación sea suficiente, siendo necesario expresar las razones jurídicas que garanticen la decisión⁶. **2.8.** En el marco conceptual descrito, la motivación puede mostrar diversas patologías, que, en estricto, son: **i)** la motivación omitida, **ii)** la motivación insuficiente, y **iii)** la motivación contradictoria. La primera hace referencia a la omisión formal de la motivación, esto es, cuando no hay rastro de la motivación misma. La segunda se presentará cuando exista motivación parcial que vulnera el requisito de completitud; comprende la motivación implícita, que se da cuando no se enuncian las razones de la decisión y esta se hace inferir de otra decisión del juez, y la motivación por relación, cuando no se elabora una justificación independiente sino que se remite a razones contenidas en otra sentencia; asimismo, la motivación insuficiente se presentará principalmente cuando no se expresa la justificación de las premisas que, por tanto, no son aceptadas por las partes, no se indican los criterios de inferencia, no se explican los criterios de valoración o no se explica por qué se prefiere una alternativa y no la otra. Finalmente, estaremos ante una motivación contradictoria cuando existe incongruencia entre la motivación y el fallo o cuando la motivación misma es contradictoria. **2.9.** El Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC señala que el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha vulnerado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada. **2.10.** De esta manera, al juez supremo no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si esta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez superior ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos. **2.11.** En el caso concreto, esta Sala Suprema verifica que los recurrentes, la SUNAT y el Tribunal Fiscal, sustentan la infracción normativa procesal en tres fundamentos principales: **i)** La entidad SUNAT indica que la sentencia impugnada resulta incongruente, por cuanto ha aceptado que la accionante realiza actividad minera, pero concluye que no se encontraba obligada al pago del referido aporte complementario de jubilación de trabajadores en minería, metalurgia y siderurgia. **ii)** La Sala Superior basó su decisión en su simple subjetividad, pues lejos de ceñirse a lo dispuesto en la normatividad del FCJMMS y a las normas legislativas y jurisprudenciales aplicables al caso, resolvió que la demandante no es sujeto pasivo del FCJMMS aplicando la normatividad de la regalía minera, concepto cuya naturaleza jurídica es diferente a la del FCJMMS. **iii)** La regalía minera es un concepto jurídico distinto a la obligación de aportar al FCJMMS, por lo que la Sala Superior, al no haber sustentado por qué decidió aplicar al caso una normatividad que no tiene nada que ver con dicho fondo, ha vulnerado el debido proceso regulado en el numeral 3 del artículo 139 de nuestra Constitución. **2.12.** Al respecto, esta Sala Suprema advierte que la sentencia de vista concluyó que la empresa demandante no es exclusivamente minera, pues realiza como actividad principal la producción y comercialización de cemento, yeso, hormigón entre otros, por lo que no le corresponde el aporte al referido fondo: Del mismo modo, el Tribunal Constitucional en la sentencia N° 01043-2013-PA/TC señaló aspectos sobre la base imponible de la regalía minera y si esta se había ampliado a otras actividades distintas a la actividad minera, desarrollando lo referente a modificaciones al Reglamento de la Ley de Regalía Minera, efectuada por los Decretos Supremos N° 180-2011-EF y N° 209-2011EF que insertaron una modificación a la base de cálculo sobre la que se aplicaría la regalía, determinando que la utilidad podía provenir de "recursos minerales metálicos y no metálicos" señalando el cálculo de la

regalía sobre el valor de los productos comerciales que producían las empresas "integradas", distintos a los del componente minero o concentrado; lo que dio origen a la acción de amparo, que se sustentó en que la base imponible de la regalía se había ampliado a actividades distintas a la minera. Así, en el fundamento 3.7 de la STC N° 01043-2013-PA7TC, establece que: "[...] mal podría, en ese sentido, establecerse una contraprestación, como ya lo ha indicado este Colegiado en la sentencia bajo análisis, en función a conceptos ajenos al valor de los recursos naturales que son efectivamente otorgados a los particulares mediante concesiones y/o autorizaciones de uso y explotación de los mismos. **En el caso de autos, al ser la regalía minera, por naturaleza, una contraprestación por el uso o aprovechamiento de recursos naturales minerales, de propiedad de la Nación, no podría ser concebida como un concepto destinado a afectar bienes de propiedad de los particulares**, pues, como ya se ha pronunciado este colegiado, el dominio sobre los productos de los recursos naturales corresponde a los particulares. (Fd. 87 STC 0048-2004-PI/TC). 3.8 En ese sentido la fórmula legislativa prevista originalmente por la Ley N° 28258, en virtud de la cual se establece una valoración de la regalía minera en función al concentrado o equivalente, **resulta razonable y objetiva, en tanto garantiza una retribución justa y fiable a favor del Estado, por los recursos naturales otorgados a los particulares, mientras que, a su vez, salvaguarda el patrimonio de éstos últimos al exigirles una contraprestación estrictamente determinada en función al valor de bienes de propiedad originaria del Estado y no respecto al valor de los productos derivados de tales recursos naturales, los mismos que son de propiedad innata de los particulares.**[...]. [...] En consecuencia, el Tribunal indicó que no puede ampliarse la base imponible de la regalía minera a otras actividades que no se circunscriben a la actividad minera, ya que no se puede pretender gravar el patrimonio proveniente de actividades distintas a las de la actividad minera, pues de hacerlo se estaría atentando contra el patrimonio de la empresa lo que resultaría confiscatorio. En ese sentido, las actividades empresariales realizadas por la empresa demandante Concremax S.A, esto es, su actividad económica principal (producción y comercialización de artículos de hormigón, cemento y yeso) y la actividad minera que realiza mediante las concesiones mineras (Flor de Nieve N° 2 y Carapongo, actividad que ejecuta para poder obtener agregados y elaborar su producto final) obteniendo de dichas actividades en conjunto rentabilidad, sobre la que se calculó la renta neta imponible del ejercicio 2013, por la suma de S/18,790.096, renta sobre el que no debe calcularse el aporte al Fondo Complementario de Jubilación de Minería, Metalúrgica y Siderúrgica, ya que el artículo 1° de la Ley N° 29741 tiene como ámbito de aplicación a las empresas mineras, señalar lo contrario infringe el principio de legalidad y el principio de reserva de Ley, en vista que la demandante realiza además otras actividades económicas y no solo actividad minera, por lo que, no se encontraba obligada al pago del referido aporte al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica (FCMMS). [Subrayado agregado] **2.13.** Respecto de los argumentos señalados por la sentencia de vista, esta Sala Suprema advierte que la Sala Superior ha vulnerado el principio del debido proceso e intrínsecamente el de motivación y congruencia, dado que, si bien ha delimitado adecuadamente la controversia (tercer considerando) y ha establecido los argumentos que sustentan los agravios señalados en el recurso de apelación presentado por la parte demandante (primer considerando), se sustenta en una premisa jurídica errada, que invalida la justificación externa de la decisión y por tanto conduce a una conclusión errada. **2.14.** En efecto, el artículo 2 de la Ley N° 29741 - Ley del Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica delimita su ámbito de aplicación y establece que dicho fondo corresponde a los trabajadores jubilados bajo los alcances de la Ley N° 25009 - Ley de Jubilación de Trabajadores Mineros y la Ley N° 27252 - "Ley que establece el derecho de jubilación anticipada para trabajadores que realizan labores de riesgo para la vida o la salud": Artículo 2. Ámbito de aplicación Los trabajadores mineros, metalúrgicos y siderúrgicos afiliados al Sistema Nacional de Pensiones o al Sistema Privado de Pensiones Administrado por las Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (AFP) que se jubilen de conformidad con lo dispuesto en la Ley 25009, Ley de Jubilación de los Trabajadores Mineros, y en la Ley 27252, Ley que Establece el Derecho de Jubilación Anticipada para Trabajadores Afiliados al Sistema Privado de Pensiones que Realizan Labores que Implican Riesgo para la Vida o la Salud, tienen derecho a

percibir el beneficio del fondo complementario creado en el artículo 1. El beneficio se hará extensivo a los pensionistas mineros, metalúrgicos y siderúrgicos que se hayan jubilado bajo el régimen de la Ley 25009 y de la Ley 27252. No genera devengados hasta el vencimiento del plazo establecido en el artículo 8. **2.15.** Asimismo, tanto la Ley N° 25009 - Ley de Jubilación de Trabajadores Mineros como la Ley N° 27252 - "Ley que establece el derecho de jubilación anticipada para trabajadores que realizan labores de riesgo para la vida o la salud" tienen como fundamento o razón de sus ordenamientos normativos el otorgar dicho beneficio a los trabajadores por los riesgos para la vida o la salud debido a la toxicidad, peligrosidad e insalubridad de las labores en dichos rubros. Lo antes señalado se ve reflejado en la siguiente normativa: **Ley N° 25009 - Ley de Jubilación de Trabajadores Mineros Artículo 1.-** Los trabajadores que laboren en minas subterráneas o los que realicen labores directamente extractivas en las minas a tajo abierto tienen derecho a percibir pensión de jubilación a los (45) y cincuenta (50) años de edad, respectivamente Los trabajadores que laboran en centros de producción minera, tienen derecho a percibir pensión de jubilación entre los cincuenta (50) y cincuenta y cinco (55) años de edad, **siempre que en la realización de sus labores estén expuestos a los riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad**, según la escala establecida en el reglamento de la presente ley. Se incluyen en los alcances de la presente ley los trabajadores que laboran en centros metalúrgicos y siderúrgicos. **Ley N° 27252 - "Ley que establece el derecho de jubilación anticipada para trabajadores afiliados al sistema privado de pensiones que realizan labores que implican riesgo para la vida o la salud" Artículo 1°.-** Del objeto de la Ley 1.1 Los trabajadores afiliados al Sistema Privado de Pensiones (SPP) que realicen labores en condiciones que impliquen riesgo para la vida o la salud proporcionalmente creciente a su edad y cuenten con los requisitos mínimos que señale el Reglamento de la presente Ley, podrán acceder a los beneficios de jubilación anticipada en el ámbito del Sistema Privado de Pensiones. **1.2** El Reglamento establecerá las condiciones de acceso a los beneficios de la jubilación anticipada a que se refiere el párrafo anterior, debiendo para ello determinar las exigencias y, de ser el caso, los aportes complementarios a la cuenta individual de capitalización del fondo de pensiones de los afiliados, así como otros mecanismos que hagan posible su financiamiento. [Énfasis agregado]. **2.16.** Ahora bien, la Sala Superior, para absolver los agravios y determinar si la empresa demandante se encontraba obligada o no a las aportaciones al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica, en el considerando séptimo introduce conceptos normativos que no se encuentran contenidos en el ámbito de aplicación que señala dicho cuerpo normativo, sino que se remite al Reglamento de la Ley de Regalía Minera y a la interpretación del Tribunal Constitucional en la Sentencia N° 01043-2013-PA/TC sobre las modificaciones a la Ley de Regalía Minera. **2.17.** Asimismo, es importante puntualizar que la Sala Superior, en el fundamento séptimo de su sentencia de vista (análisis del caso), parte del análisis de la "renta neta anual", regulada en el artículo 1 de la Ley N° 29741 - Ley del Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica (FCJMMMS); sin embargo, luego justifica su premisa normativa en el ordenamiento normativo de la regalía minera. **2.18.** Asimismo, sobre la base en lo señalado por la normativa de regalía minera, la Sala Superior realiza una distinción no establecida en el ámbito de aplicación en la Ley del Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica. Dicha distinción proviene del concepto de "empresa integrada", que establece el artículo 2 del Reglamento de la Ley N° 28258 - Ley de Regalía Minera. De esa forma, el colegiado superior determina en sus conclusiones que existen **rentas que solamente provienen de la actividad minera y rentas que provienen de otras fuentes productivas**, para concluir que solo las primeras se encuentran afectas al aporte al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica; sin embargo, no tiene en cuenta el ámbito de aplicación ni la razón y fundamento de la Ley del Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica, que es lo pertinente a los hechos en controversia. **2.19.** En efecto, el artículo 2 de la Ley N° 28258 - Ley de Regalía Minera, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29788, señala que la regalía minera es la contraprestación económica que los titulares de las concesiones mineras pagan al Estado por la explotación de los recursos minerales. Esto es, su razón o fundamento es la contraprestación por el uso de los recursos naturales del Estado. Esta naturaleza es distinta a la del Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica, ya que este tiene como fin el otorgamiento de un

beneficio a los trabajadores mineros, metalúrgicos y siderúrgicos por los riesgos para la vida o la salud por la toxicidad, peligrosidad e insalubridad que implican sus labores. **2.20.** Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 06788-2015-PA/TC, ha señalado, con relación a la naturaleza de los aportes al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica, lo siguiente: En consecuencia, los aportes empresariales al fondo complementario de jubilación minera, metalúrgica y siderúrgica no tienen naturaleza tributaria, sino, al ser aportes a la seguridad social, constituyen una exacción parafiscal, justificada en la especial vulnerabilidad de los trabajadores que laboran en dichos sectores, quienes necesitan del referido fondo, con la finalidad de afrontar el futuro deterioro a su salud, generado, justamente, por las actividades realizadas.⁷ [Subrayado agregado] **2.21.** De esa forma, el colegiado superior aplica una premisa normativa equivocada que no guarda relación con el objeto de controversia y eso trae como consecuencia que no se haya efectuado un análisis adecuado de los actuados en sede administrativa, como también denuncia el Tribunal Fiscal. Todo ello ocasionó que la Sala Superior realice distinciones que no establece la Ley N° 29741 - Ley del Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica (FCJMMS) y que tampoco prescribe el mismo Texto Único Ordenado de la Ley N° 28258 - Ley General de Minería en el numeral I de su título preliminar, que no efectúa la distinción de las actividades mineras respecto a otras actividades productivas, tal como sostiene el colegiado superior: **Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92 Título preliminar I.** La presente Ley comprende todo lo relativo al aprovechamiento de las sustancias minerales del suelo y del subsuelo del territorio nacional, así como del dominio marítimo. Se exceptúan del ámbito de aplicación de esta Ley, el petróleo e hidrocarburos análogos, los depósitos de guano, los recursos geotérmicos y las aguas minero-medicinales. **2.22.** De lo antes señalado, se advierte que la Ley General de Minería establece su competencia normativa respecto a todo lo relativo al aprovechamiento de sustancias minerales del suelo y el subsuelo. En ese sentido, en el presente caso se ha establecido como un hecho probado que la demandante es titular de dos concesiones mineras (Chancadora Carapongo y Flor de Nieve N° 2) que fueron explotadas durante el año 2013 con la extracción de piedra, arena, hormigón y otros. **2.23.** De todo lo antes expuesto y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 139 de la Constitución Política del Estado, se infiere que la sentencia de vista adolece de falta de motivación, dado que no contiene argumentos suficientes que analicen si la empresa demandante califica como una “empresa minera”, en función de las actividades realizadas por la propia empresa y a partir de la normativa pertinente al caso: la Ley N° 29741 y su reglamento, la Ley General de Minería y las normas que regulan la jubilación de trabajadores mineros. **2.24.** Por lo tanto, es necesario que la Sala Superior analice la vinculación de la calificación de una “empresa minera” con la calificación o reconocimiento de sus trabajadores como “trabajadores mineros”; y, en tanto, sea posible, evalúe si las normas aplicables que regulan los aspectos tributarios, pensionarios y mineros permiten que la SUNAT identifique a los trabajadores mineros de los no mineros y determine el aporte proporcional al Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica, en consideración al grupo de trabajadores mineros. Para tal fin, la Sala Superior deberá considerar que el reconocimiento de “trabajador minero” y el otorgamiento de la pensión de jubilación implica el cumplimiento de los requisitos previstos por ley, entre otros, la acreditación de la ejecución de labores propiamente mineras que, a su vez, impliquen la exposición a riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad. **2.25.** De otro lado, cabe precisar que esta Sala Suprema ya ha emitido un pronunciamiento idéntico con relación a esta misma materia en la Sentencia de Casación N° 2666-2023, del diecisiete de agosto de 2023. En dicha sentencia se ha concluido que, respecto del acceso al beneficio del Fondo Complementario de Jubilación Minera, Metalúrgica y Siderúrgica, para el reconocimiento como “trabajador minero” y el otorgamiento de la pensión de jubilación se requiere el cumplimiento de los requisitos para obtener dicha pensión, por citar: los años de aportación, la edad exigida por ley y, en este caso, la acreditación de la ejecución de labores propiamente mineras en centros de producción minera, que a su vez impliquen la exposición a riesgos de toxicidad, peligrosidad e insalubridad. **2.26.** Por todo lo antes expuesto, se evidencia que la sentencia de vista ha distorsionado los hechos y la materia controvertida en este proceso judicial, en lugar de emitir pronunciamiento razonado en función de los agravios

propuestos en el recurso; por lo tanto, la resolución recurrida ha incurrido en la infracción normativa denunciada, pues ha vulnerado el debido proceso y el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales; razón por la cual corresponde declarar la nulidad de la sentencia de vista a efectos de que la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima emita un nuevo pronunciamiento tomando en cuenta lo dispuesto en esta resolución. **2.27.** Finalmente, considerando que la causal procesal incide en la nulidad de la resolución recurrida, no corresponde emitir pronunciamiento respecto de las demás causales de carácter sustancial denunciadas por los recurrentes (SUNAT y el Tribunal Fiscal). **DECISIÓN** Por tales fundamentos y de acuerdo a lo regulado por el artículo 397 del Código Procesal Civil, en su texto aplicable, **SE RESUELVE: 1. DECLARAR FUNDADOS** los recursos de casación presentados por los codemandados: i) Procuraduría Pública de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, mediante escrito del dieciséis de mayo de dos mil veintitrés (folios 1005-1021), y ii) la Procuraduría Pública del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, mediante escrito del diez de mayo dos mil veintitrés (folios 981-994). **2. DECLARAR NULA** la sentencia de vista emitida mediante resolución número diecisiete, del veintisiete de abril de dos mil veintitrés (folios 966-974), expedida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima; y **ORDENAR** que la citada Sala Superior emita nuevo pronunciamiento con atención a lo expuesto en la presente ejecutoria suprema. **3. DISPONER** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por Concremax Sociedad Anónima contra el Tribunal Fiscal y la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Delgado Aybar. SS. YAYA ZUMAETA, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR, CORANTE MORALES.**

- ¹ Todas las citas remiten a este expediente, salvo indicación contraria.
- ² HITTERS, Juan Carlos (2002). Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.
- ³ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.
- ⁴ ATIENZA, Manuel (2006). Las razones del derecho. Derecho y argumentación. Lima, Palestra Editores; p. 61.
- ⁵ MORESO, Juan José y VILAJOSANA, Josep Maria (2004). Introducción a la teoría del derecho. Madrid, Marcial Pons Editores; p. 184
- ⁶ IGARTUA, Juan (2014). El razonamiento en las resoluciones judiciales. Lima, Palestra-Temis; p. 2
- ⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional de 12 de enero de 2021 en el caso Compañía Minera Poderosa S.A. y otros.

C-2249333-52

CASACIÓN N° 26507-2023 LIMA

Lima, veinticinco de octubre de dos mil veintitrés. -

VISTOS; con el expediente judicial electrónico, y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el demandante **Sodimac Perú Sociedad Anónima** del trece de julio de dos mil veintitrés, (foja quinientos sesenta y cinco del expediente judicial electrónico - EJE¹) contra la sentencia de vista del veintisiete de junio de dos mil veintitrés, (foja quinientos cuarenta y cinco), que revocó la sentencia apelada del veintinueve de marzo de dos mil veintitrés, (foja trescientos noventa y uno), que declaró fundada la demanda; y, reformándola la declaró infundada. **SEGUNDO:** Preliminarmente, se debe mencionar que las normas que regulan el proceso contencioso administrativo deben ser interpretadas bajo el principio de especialidad de las normas, que señala que “la norma especial prima sobre la general”. Es decir, debe primar la naturaleza de las normas de índole administrativo, partiendo de lo que dispone el artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley del Proceso Contencioso Administrativo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, que precisa que el proceso contencioso administrativo a que se refiere el artículo 148 de la Constitución Política del Perú tiene como finalidad el control jurídico por parte del Poder Judicial de la legalidad y constitucionalidad de las actuaciones de la administración pública, las mismas que se encuentran sujetas al derecho administrativo y a la efectiva tutela de los derechos e intereses

de los administrados; concordado con el inciso 1 del artículo 2 de la citada ley, que dispone que, en caso de defecto o deficiencia de una ley, el juez debe aplicar los principios del derecho administrativo y lo que disponen otras normas de naturaleza administrativa, como el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que se erige como norma común para las actuaciones de la administración pública y regula todos procedimientos administrativos, incluidos los especiales. En ese orden de ideas, se consagra la particularidad de la justicia administrativa y su específica naturaleza, tomando en cuenta que tiene características propias -diferentes a otras instituciones procesales-, como son los sujetos procesales: la administración pública en la relación jurídica procesal o las personas naturales o jurídicas en su condición de administrativos o contribuyentes; la naturaleza de las actuaciones impugnables; las particularidades procesales, como son los requisitos de admisibilidad y procedencia; la carga de la prueba o el tratamiento de la tutela cautelar; la plena jurisdicción, entre otros aspectos. Por ello, se resalta, por el principio de especialidad de la norma, que cualquier vacío, deficiencia o antinomia, deben resolverse bajo la lógica de este marco normativo, y debe prevalecer la ley especial sobre la general o sobre cualquier otra de carácter supletorio, en la línea de lo señalado por el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente N° 018-2003-AI/TC. En ese sentido, con relación a la aplicación supletoria del Código Procesal Civil, y en específico, de la reciente modificación que ha sufrido por la Ley N° 31591², publicada en el diario oficial El Peruano el veintiséis de octubre de dos mil veintidós, que introdujo, entre otros aspectos, sustanciales modificaciones respecto del recurso de casación, debemos evaluar si estas son compatibles con la naturaleza del proceso contencioso administrativo, conforme lo señala la primera disposición complementaria final del mencionado código procesal. En ese orden, luego del análisis correspondiente, este colegiado supremo, con base a lo previamente señalado, conforme a un análisis integral de las normas propias de la justicia administrativa, y en específico, de los artículos 34 y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, considera que las disposiciones del Código Procesal Civil, introducidas por la Ley N° 31591 que pueden ser tomadas en forma supletoria para regular la casación del proceso contencioso administrativo son el inciso 1³ y el literal c) del inciso 2⁴ del artículo 386⁵, así como los incisos 1, 2, 3, 4 y 6 del artículo 391 del mismo código⁶. Asimismo, precisamos que los requisitos de admisibilidad omitidos -literales a) y b) del inciso 2 del artículo 386⁷ e inciso 5 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591-, no serán de aplicación por restringir derechos de las partes en este tipo de procesos, y por generar un gran impacto en el interés público (tanto de los administrados y como del estado). **TERCERO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en los artículos 386 y 391 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso⁸, y ello en tanto el pronunciamiento de segunda instancia no sea anulatorio⁹; **ii)** El recurso de casación indica separadamente cada causal invocada y cita concretamente los preceptos legales que consideran erróneamente aplicados o inobservados, precisa el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustentan su pretensión y expresa específicamente cuál es la aplicación que pretende¹⁰; **iii)** se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada¹¹; **iv)** fue interpuesto dentro del plazo de diez (10) días de notificada a la recurrente con la resolución impugnada¹²; y, **v)** en cuanto a la tasa respectiva, se observa el cumplimiento de este requisito conforme se desprende a foja veinticinco del cuaderno de casación. **CUARTO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que: **(i)** el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario de que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; en ese sentido, su fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o las razones por las cuales se habría producido el apartamiento inmotivado del precedente judicial; **(ii)** recurso extraordinario es aquel que la ley concede a las partes después de haberse cumplido con el principio de la doble instancia. Se trata de un recurso porque es un medio de "transferir la queja expresiva de los agravios" y resulta extraordinario por estar limitados los motivos para su interposición, "por ser limitadas

las resoluciones judiciales contra las que puedan interponerse" y porque su estudio "se limita a la existencia del vicio denunciado"; **(iii)** la casación impide reexaminar el íntegro de la sustancia debatida: se trata esencialmente de una jurisdicción de derecho que no permite modificar los juicios de hecho (salvo los casos que tengan que ver con la relación procesal, los errores en procedendo o el control de la lógica) y por ello no constituye tercera instancia judicial. No es posible revaloración probatoria en sede casatoria; **(iv)** cuando la norma alude a infracción normativa hace referencia a las equivocaciones que pudieran existir en la sentencia impugnada sobre la correcta aplicación del derecho, es decir, lo que se examina es saber si en ella existe argumentación racional conforme al ordenamiento jurídico; **(v)** tales infracciones deben describirse con claridad y precisión, debiéndose señalar que cuando la ley indica que se debe demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, lo que hace es señalar que el impugnante tiene que establecer una relación de correspondencia entre los fundamentos de la resolución que rebate y las infracciones que menciona; y **(vi)** lo que debe discutirse en casación son las razones esenciales que fueron el soporte de la sentencia que se impugna; las motivaciones accesorias resultan intrascendentes en torno a la calificación del recurso. **QUINTO:** En cuanto a la declaración de improcedencia, en el artículo 393 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591, el legislador señala que: 1. La Sala Civil de la Corte Suprema declarará la improcedencia del recurso de casación cuando: 1. La Sala Civil de la Corte Suprema declarará la improcedencia del recurso de casación cuando: a. No se cumplen los requisitos y causales previstos en los artículos 391 y 388, respectivamente; b. se refiere a resoluciones no impugnables en casación; o, c. el recurrente hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, si esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; o si invoca violaciones de la ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación. 2. También declara la improcedencia del recurso cuando: a. Carezca manifiestamente de fundamento; o, b. se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida. 3. La improcedencia del recurso puede afectar a todas las causales invocadas o referirse solamente a alguna de estas. 4. La resolución que se pronuncia sobre la procedencia del recurso de casación se expide dentro del plazo de veinte días, con el voto conforme de tres jueces supremos. **SEXTO:** En cuanto al requisito de procedencia previsto en el literal b) del inciso 1 del artículo 393 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31691, se verifica que la sentencia de vista materia de impugnación es pasible de ser recurrida vía casación; y en relación al literal c) del inciso 1 del artículo 393 del mismo cuerpo legal, se aprecia que la parte recurrente no apeló la resolución de primera instancia, al no serle adversa, por lo que no resulta obligatorio el cumplimiento de este requisito. **SEPTIMO:** De la revisión del recurso de casación interpuesto, esta Suprema Sala advierte que la recurrente denuncia como causales casatorias, las siguientes: **a) Infracción normativa por inaplicación de los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú con relación al reparo sobre la aplicación de la tasa de depreciación de activos fijos.** Refiere que la Sala Superior no ha esgrimido una debida motivación que justifique el uso de normativa incompatible con la Ley del Impuesto a la Renta y su reglamento en cuanto al régimen de depreciación aplicable para el caso de los activos fijos de Sodimac. De ese modo, se incurre en la infracción normativa para la aplicación de los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. Asimismo, que tampoco desarrolla las premisas que le permiten concluir que los activos fijos de Sodimac califican como "instalaciones fijas y permanentes" con una vida prolongada en el tiempo y, por ende, deben ser depreciados con la tasa del 3% anual prevista para edificios y construcciones. Agrega que la Sala Superior recurre a la norma IX del título preliminar del Código Tributario, interpreta el término "edificios y construcciones", recurriendo a normas distintas a las tributarias y que desnaturalizan a esta, tales como la Ley de regulación de habilitaciones urbanas y de edificaciones, Reglamento Nacional de Edificaciones, Reglamento de Licencias de Habilitación Urbana y Licencias de Edificación y el Reglamento Nacional de Tasaciones, normas cuyo objeto es distinto al tributario. La sentencia emitida por la Sala Superior no ha sustentado ni ha emitido pronunciamiento alguno acerca de cómo estas normas técnicas no desnaturalizan a las normas tributarias y, por ende, resultarían pertinentes bajo la norma IX del título preliminar del Código Tributario. La ausencia de análisis no solo constituye

una expresa vulneración al deber de motivación, sino que además infringe lo establecido en la referida norma IX del título preliminar del Código Tributario, puesto que las normas técnicas antes mencionadas no tienen como finalidad servir de parámetro para la determinación de la naturaleza o vida útil de un bien a efectos de establecer la tasa de depreciación aplicable. La Sala Superior no cumplió con expresar las razones por las que considera los activos de Sodimac como instalaciones fijas y permanentes, sino que afirma ello de forma directa utilizando la frase condicional, es decir, la Sala Superior no tiene certeza siquiera de que estos bienes ostenten la naturaleza indicada por SUNAT, sino que asume dicha clasificación como una premisa ya verificada lo cual es un evidente error. **b) Infracción normativa por indebida aplicación de la Norma IX del Título Preliminar del Código Tributario.** La recurrente sostiene que la Sala Superior debió realizar la evaluación acerca de si las disposiciones técnicas involucradas en su análisis no desnaturalizaban las disposiciones referidas a la depreciación de edificios y construcciones contenidas en la Ley del Impuesto a la Renta. Asimismo, que la Sala Superior no ha realizado esta labor al momento de evaluar la aplicación de la norma, aspecto que resultaba fundamental para considerar que ésta se encontraba debidamente aplicada, omitiéndose por completo la realización del análisis indicado. **c) Infracción normativa por interpretación errónea de los artículos 39 y 40 de la Ley del Impuesto a la Renta e inciso a) del artículo 22 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta que regulan la tasa de depreciación de los edificios y construcciones.** Sostiene que la Sala Superior debió tener en consideración que el tratamiento tributario previsto en la Ley del Impuesto a la Renta para edificios y construcciones debe aplicarse únicamente a aquellos bienes que tengan una vida útil relativamente larga, debiendo la Sala Superior haber evaluado ello a partir de medios probatorios contenidos en el expediente, los mismos que fueron ofrecidos por el demandante; asimismo, agrega que ello no ha sido considerado por la Sala Superior al haber concluido que correspondía aplicar una norma a activos fijos que no ostentan la característica indicada. La Sala Superior no solo no ha cumplido con emitir un pronunciamiento coherente al respecto, sino que se ha limitado a restar importancia a esta condición y considerar que este no debe ser incluido en el análisis, evidenciando una incorrecta interpretación de las disposiciones. **OCTAVO:** Respecto a la causal expuesta en **literal a)** del considerando que antecede, se advierte que la recurrente denuncia que la Sala Superior emitió una sentencia que incurre en un vicio de motivación, toda vez que no expresó las razones que justifiquen el uso de normativa incompatible con la Ley del Impuesto a la Renta y su reglamento en cuanto al régimen de depreciación aplicable para el caso de los activos fijos de Sodimac. Asimismo, cuestiona el hecho que tampoco desarrolla las premisas que le permiten concluir que los activos fijos de Sodimac califican como "instalaciones fijas y permanentes" con una vida prolongada en el tiempo y, por ende, deben ser depreciados con la tasa de 3% anual prevista para edificios y construcciones; y que al recurrir a la norma IX del título preliminar del Código Tributario, interpreta el término "edificios y construcciones", recurriendo a normas distintas a las tributarias, lo que desnaturalizan a esta, tales como la Ley de regulación de habilitaciones urbanas y de edificaciones, Reglamento Nacional de Edificaciones, Reglamento de Licencias de Habilitación Urbana y Licencias de Edificación y el Reglamento Nacional de Tasaciones, normas cuyo objeto es distinto al tributario. Ante ello, si bien señala que la sentencia de vista vulnera su derecho al debido proceso, al no haber expresado las razones que justifiquen el uso de normativa incompatible con la Ley del Impuesto a la Renta y su reglamento, no fundamenta de manera precisa sobre los motivos por los cuales considera ello, pues, se limita a señalar que la Sala Superior, al revocar la sentencia apelada y declarar infundada la demanda, no ha sustentado ni ha emitido pronunciamiento alguno acerca de cómo estas normas técnicas no desnaturalizan las normas tributarias, lo cual, permite advertir que se limita a cuestionar la conclusión a la que arriba la Sala Superior, sin señalar de manera precisa los extremos y/o fundamentos de la sentencia de vista que considere incorrectos. Siendo ello así, y conforme a los fundamentos de la Sala Superior, se advierte que en el recurso de casación, la recurrente no precisa los fundamentos por los cuales considera que lo resuelto por dicha instancia resulta incorrecto, ni tampoco los motivos por los cuales se habría incurrido en infracción a las normas que señala, por lo cual, la causal bajo análisis carece de claridad y precisión, pues impide a este colegiado examinar si realmente se configuró la vulneración de las normas que invoca, por lo cual, la presente causal deviene

en **improcedente**. **NOVENO:** Respecto a las causales expuestas en los **literales b y c**, del considerando séptimo, se advierte que la recurrente denuncia principalmente el hecho de que la Sala Superior debió realizar la evaluación acerca de si las disposiciones técnicas involucradas en su análisis no desnaturalizaban las disposiciones referidas a la depreciación de edificios y construcciones contenidas en la Ley del Impuesto a la Renta; y que debió tener en consideración que el tratamiento tributario previsto en la norma referida para edificios y construcciones debe aplicarse únicamente a aquellos bienes que tengan una vida útil relativamente larga, debiendo la Sala Superior haber evaluado ello a partir de medios probatorios contenidos en el expediente, los mismos que fueron ofrecidos por el demandante. Siendo ello así, y conforme a los fundamentos de la Sala Superior, se advierte que la recurrente no logra desvirtuar los fundamentos de la sentencia de vista, toda vez que de los argumentos formulados en su recurso de casación, se puede advertir que los mismos se circunscriben al cuestionamiento de las conclusiones a las que arriba la Sala Superior, sin señalar de manera precisa los fundamentos de la sentencia de vista que considere incorrectos ni los motivos por los cuales considere ello, lo cual torna en ambiguo el recurso, por lo cual las causales bajo análisis carecen de claridad y precisión, pues impide a este colegiado examinar si realmente se configuró la vulneración de las normas que invoca, o si, por el contrario implican la intención del recurrente de que se realice un nuevo análisis de hechos y pruebas, lo cual no se condice con la finalidad del recurso de casación. En este orden de ideas, se advierte que los argumentos formulados como sustento de sus causales no precisan los motivos por los cuales considera que se produjo la infracción a las normas invocadas, ni tampoco precisan las razones por las cuales considera que la fundamentación efectuada por el colegiado superior es incorrecta, pues se limitan a cuestionar su decisión de manera imprecisa, sin formular argumento adicional destinado a desvirtuar los razonamientos de la instancia de mérito, razón por la cual las causales bajo examen resultan igualmente **improcedentes**. **DÉCIMO:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia fijados en el artículo 393 del Código Procesal Civil, cabe precisar que carece de objeto pronunciarse sobre los mismos, al haberse declarado improcedentes las causales formuladas por la recurrente descritas en el considerando séptimo de la presente resolución. **DECISION:** Por estas consideraciones, declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por el demandante **Sodimac Perú Sociedad Anónima**, del trece de julio de dos mil veintitrés, (foja quinientos sesenta y cinco) contra la sentencia de vista del veintisiete de junio de dos mil veintitrés, (foja quinientos cuarenta y cinco), que revocó la sentencia apelada del veintinueve de marzo de dos mil veintitrés, (foja trescientos noventa y uno), que declaró fundada la demanda, y reformándola la declaró infundada; **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial El Peruano; en los seguidos contra el Tribunal Fiscal y la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), sobre acción contencioso administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor **Juez Supremo Burneo Bermejo. SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR, CORANTE MORALES.**

- 1 Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.
- 2 Ley que modifica el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo 768, y sus modificatorias, a fin de optimizar el recurso de casación para fortalecer las funciones de la corte suprema de justicia de la república y dicta otras disposiciones.
- 3 1. El recurso de casación procede contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso.
- 4 2. Procede el recurso de casación, en los supuestos del numeral anterior, siempre que:
 - [...] c. el pronunciamiento de segunda instancia no sea anulatorio.
- 5 Nótese que se aplica solo el inciso 1 y el literal c) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, introducido por la Ley N° 31591.
- 6 **Código Procesal Civil**
Artículo 391. Interposición y admisión
 1. El recurso de casación debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisa el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión y expresa específicamente cuál es la aplicación que pretende.
 2. El recurso se interpone:
 - a. Ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada.
 - b. Dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda.
 - c. Adjuntando el recibo de la tasa respectiva.

3. Si no se cumple con lo previsto en el artículo 386, con los literales a o b del numeral 2 o se invoquen causales distintas de las enumeradas en este código, la Sala Superior rechaza el recurso e impondrá una multa no menor de 10 ni mayor de 50 unidades de referencia procesal en caso de que considere que su interposición tuvo como causa una conducta maliciosa o temeraria.

4. Si no se cumple con lo previsto en literal c del numeral 2, la Sala Superior concede al impugnante un plazo de tres días para su subsanación, sin perjuicio de sancionarlo con una multa no menor de 10 ni mayor de 20 unidades de referencia procesal si su interposición hubiera tenido como causa una conducta maliciosa o temeraria. Vencido el plazo sin que se produzca la subsanación, se rechaza el recurso.

[...].

6. Si la Sala Superior admite el recurso, eleva el expediente a la Corte Suprema con conocimiento de las partes, quienes son notificadas en sus respectivas casillas electrónicas.

7 Artículo 386.Procedencia

a. En la sentencia o auto se discuta una pretensión mayor a las 500 unidades de referencia procesal o que la pretensión sea inestimable en dinero;

b. el pronunciamiento de segunda instancia revoque en todo o en parte la decisión de primera instancia.

8 Inciso 1 del artículo 386 del Código Procesal Civil

9 Literal c) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

10 Inciso 1 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

11 Literal a) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

12 Literal b) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

C-2249333-53

CASACIÓN N° 18620-2023 LIMA

TEMA: APORTE POR REGULACIÓN - SECTOR MINERO

SUMILLA: Se vulnera el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales al no dar contenido al carácter de “habitualidad” en la explotación y/o beneficio directo de minerales, a la que se refiere el artículo 91 de la Ley General de Minería, dejando incontestados los agravios vinculados a la calificación de la recurrente como sujeto pasivo del aporte por regulación. Asimismo, se vulnera el debido proceso y el derecho a la prueba al no efectuar el análisis respectivo sobre lo señalado por la recurrente en cuanto a que el producto facturado no se encuentra sujeto a las actividades de supervisión y fiscalización del Osinergmin, pese a encontrarse estrechamente vinculado a lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto Supremo N° 128-2013-PCM, que complementa lo regulado por la Ley N° 27332, sobre al ámbito de aplicación del aporte por regulación del sector minero y que constituye un aspecto fundamental para la resolución de la controversia de fondo.

PALABRAS CLAVE: venta de cal viva y cal hidratada, aporte por regulación - sector minero, debido proceso, derecho a la prueba, debida motivación

Lima, treinta de octubre de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA I. VISTA

La causa número dieciocho mil seiscientos veinte guion dos mil veintitrés, Lima; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **1. Objeto del recurso de casación** La demandante **Cal & Cemento Sur Sociedad Anónima** ha interpuesto recurso de casación el ocho de mayo de dos mil veintitrés (fojas setecientos setenta y tres a ochocientos dieciséis del expediente judicial electrónico¹), contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución número veintidós, del veintidós de abril de dos mil veintitrés (fojas setecientos cuarenta y ocho a setecientos sesenta y cuatro), expedida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **confirmó la sentencia de primera instancia**, contenida en la resolución número quince, del treinta y uno de enero de dos mil veintitrés (fojas seiscientos cuarenta y cuatro a seiscientos sesenta y siete), que **declaró infundada la demanda**. **2. Causales por las que se ha declarado procedente el recurso de casación** Mediante auto calificatorio de fecha siete de septiembre de dos mil veintitrés (fojas noventa y ocho a ciento doce del cuaderno de casación formado en esta Sala Superior), se declaró **procedente** el recurso de casación interpuesto por la demandante, **Cal & Cemento Sur Sociedad Anónima**, por las siguientes causales: **a) Inobservancia del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, regulado por el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley**

Orgánica del Poder Judicial y los incisos 3 y 4 del artículo 122 del Código Procesal Civil. Refiere que, conforme a lo argumentado tanto en el procedimiento administrativo como el proceso judicial, el sujeto pasivo al “aporte por regulación del sector minero al Osinergmin” es el titular de una concesión minera que pertenece a la gran y mediana minería —conforme al artículo 1 del Decreto Supremo N° 128-2013-PCM—; sin embargo, como no existe una definición expresa sobre quiénes son los titulares de la gran y mediana minería, el Osinergmin y el Tribunal Fiscal han interpretado a contrario sensu los requisitos concurrentes referidos a los sujetos que califican dentro de la pequeña minería —regulados por el artículo 91 de la Ley General de Minería—. Agrega que son tres requisitos —uno cualitativo y dos cuantitativos— que deben acreditarse de forma conjunta, a fin de afirmar válidamente que una compañía integra la gran y mediana minería; sin embargo, en este caso el Osinergmin, el Tribunal Fiscal, el Juzgado y la Sala Superior han omitido comprobar —y analizar de forma independiente y adecuada—, el cumplimiento del requisito cualitativo consistente en la habitualidad en la explotación y/o beneficio directo de minerales. Señala que en la sentencia de vista no se ha explicado bajo qué razonamiento jurídico y/o fáctico se habría cumplido con el requisito cualitativo referido a la habitualidad en la explotación y/o beneficio minero; por el contrario, indica que en la sentencia de primera instancia se analizaron todos los requisitos para la calificación de la demandante como parte de la gran y mediana minería y se asume la acreditación del acotado requisito cualitativo sin analizarlo de forma independiente. Por tanto, el pronunciamiento de la Sala Superior adolece de motivación aparente e incongruente. Por último, sostiene que los reportes de producción minera y la Resolución Jefatural N° 02179-2002-INACC/J, entre otros, solo acreditan que se contaba con una concesión de más de dos mil (2000) hectáreas y que se cumplía con el requisito de capacidad de producción (ambos requisitos cuantitativos). Además, que no se le puede conceder efectos constitutivos a la información consignada en la página web del Ministerio de Energía y Minas, donde se indica que la demandante se encuentra calificada como “producto de mediana y gran minería”. **b) Vulneración del derecho al debido proceso y del derecho a la prueba, regulados por el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** Argumenta que el derecho a la prueba debe interpretarse de forma coherente con el principio de verdad material, previsto en el numeral 1.11 del artículo IV del título preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; así como también, que tal derecho ha sido vulnerado por la Sala Superior, pues al analizar la situación existente entre la demandante y las cementeras —que es sustancialmente idéntica—, omitió considerar que estas no se encuentran obligadas al pago del aporte por regulación al Osinergmin, es decir, en este caso, correspondía que se aplique el mismo tratamiento y, por ende, no se obligue a la demandante al pago de dicho aporte. Alega que en la sentencia de vista se indicó que la demandante no puede recibir el mismo tratamiento que las cementeras porque, supuestamente, la cal no se prepara con aditivos, a diferencia del cemento; y, que los informes presentados desde instancia administrativa se refieren a la explotación de un mineral no metálico distinto. No obstante, lo cierto es que la Sala Superior no empleó ningún sustento técnico que acredite que el proceso productivo para la obtención de cemento es distinto al utilizado para la obtención de la cal. Añade que en ninguna parte de la recorrida se analiza la situación objetiva idéntica entre la demandante y las cementeras; más bien, se debía examinar que el proceso productivo de aquella implica la obtención de un mineral que no se comercializa y que solo se emplea como insumo en un proceso industrial de transformación físico-química, con la incorporación de agua y calor, lo que da como resultado un producto absolutamente distinto al mineral no metálico extraído (al igual que sucede con la actividad cementera), lo que, a su vez, se acreditó con el informe pericial elaborado por el Centro de Peritaje del Colegio de Ingenieros del Perú, emitido luego de una inspección física a la cantera de la concesión de la demandante “Acumulación Puno” y a la planta industrial de Caracoto, esto es, con un análisis de cada una de las etapas del proceso productivo —desde la extracción del mineral hasta el envasado y despacho del producto final que es la cal viva e hidratada—, informe que, además, no fue valorado por la Sala Superior. Finalmente, indica que se han soslayado diversos informes que demuestran que la razón le asiste a la demandante, a saber: i) Informe GAJ-8-2017 de OSINERGMIN, el cual menciona que el cemento no es propiamente un mineral sino un producto nuevo (obtenido de la mezcla de diferentes componentes), por lo cual las empresas cementeras no generan una facturación por la venta de

minerales ni de concentrado de mineral fundido y/o refinados, sino de cemento; ii) informe pericial elaborado por el Centro de Peritaje del Colegio de Ingenieros del Perú, que concluye que la actividad productiva de la fabricación de cal no es una actividad minera, sino una actividad de la industria manufacturera; iii) Informe N° 1189-2015-MEM-DGM, elaborado por el Ministerio de Energía y Minas, en el cual se determina que la fabricación de cemento es parte de la industria manufacturera y, por ende, es de competencia del Ministerio de la Producción (o Produce); iv) Informe N° 052-2017/PRODUCE/DVMYPE-I/DGPAR/DN, en donde se concluye que las cementeras no realizan actividad de beneficio y están bajo la competencia de Produce; v) Informe N° 050-2018-PRODUCE/OGAJ, en el que se concluye que las actividades de empresas que producen cemento, concreto y afines, se encuentran dentro del ámbito de Produce, aun cuando parte de sus actividades (dos primeras etapas) tengan incidencia en las competencias del Ministerio de Energía y Minas; vi) Oficio N° 029-2018-PRODUCE/DVMYPE-I/DGPAR e Informe N° 019-2018/PRODUCE/DVMYPE-I/DGPAR/DN-evasquezq, en los cuales se opina que la industria de fabricación de cemento y afines pertenece al sector de Producción y no califica como actividad de beneficio minero.

Causales de casación de naturaleza material c) Vulneración del principio de legalidad, regulado por el artículo 45 de la Constitución Política del Perú, por la norma IV del título preliminar del Código Tributario, por el artículo IV del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General y en el numeral 4 del artículo 86 del mismo cuerpo legal; y, la consecuente interpretación errónea del artículo 91 de la Ley General de Minería. Refiere que la sentencia de vista vulnera el principio de legalidad porque contiene una interpretación errónea del marco normativo que regula el aporte por regulación a favor del Osinergmin; y, a partir de esta se pretende aplicar la obligación de pago a la demandante, soslayándose que no se cumple con la calificación de pertenecer a la mediana y gran minería, al no realizarse de forma habitual la explotación y/o beneficio minero. Arguye que la Sala Superior no analizó uno de los requisitos concurrentes: la habitualidad en la explotación y/o beneficio minero (requisito cualitativo); esto es, su decisión —sin perjuicio de estar indebidamente motivada— configura una infracción al principio de legalidad, y a su vez conlleva a la incorrecta interpretación de la normativa. Señala que no basta con verificar la explotación en sí misma, como incorrectamente afirma la Sala Superior, sino que correspondía el análisis de su habitualidad. En este caso, la demandante extrae (explota) la calca únicamente para obtener el mineral no metálico que es inmediata y exclusivamente utilizado como insumo dentro del proceso productivo industrial; es un hecho no controvertido que la demandante no realiza explotación minera para posteriormente comercializar el mineral. Sostiene que no es lógico ni razonable que se impute el desarrollo habitual de la explotación minera, cuando este solo es un paso dentro de todo el proceso de manufactura industrial que se realiza, que incluso es similar al realizado por las empresas cementeras —que no pagan aporte por regulación al Osinergmin—. Por último, señala que la Sala Superior resolvió un caso similar en el Expediente N° 3142-2021, del veintidós de diciembre de dos mil veintidós, que concluye respecto de la propia demandante, que la caliza era empleada como insumo dentro del proceso productivo industrial de la fabricación de la cal y, por tanto, ello no calificaba como actividad de beneficio minero.

d) Vulneración del principio de legalidad, regulado por el artículo 45 de la Constitución Política del Perú, por la norma IV del título preliminar del Código Tributario, por el artículo IV del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General y en el numeral 4 del artículo 86 del mismo cuerpo legal; y, la consecuente interpretación errónea del artículo 1 del Decreto Supremo N° 138-2013-PCM Argumenta que, para pagar el aporte por regulación al Osinergmin, hay que ser sujeto pasivo del mismo —esto es, entre otros, ser titular de actividades mineras que se encuentren bajo el ámbito de la competencia del Osinergmin—. No obstante, resulta necesario que se facture (obtenga ingreso) por estas actividades: i) venta de mineral; ii) venta de concentrado de mineral, fundidos y/o refinados; iii) servicios de procesamiento o beneficio y iv) otras ventas y servicios de actividades mineras supervisadas. Lo que también ha sido ratificado en el Informe N° GAJ-8-2017, que contiene criterio vinculante para todo el Osinergmin. Alega que es un hecho no controvertido que la cal viva y la cal hidratada no constituyen minerales no metálicos —ya que, son productos industriales—, y que en el ejercicio dos mil quince la facturación de la demandante y, por ende, la única fuente de

ingreso fue la venta de la cal. De ahí que se configuró la vulneración del principio de legalidad, al tener una premisa fáctica que nadie discute y, a pesar de ello, soslayar lo regulado por el artículo 1 del Decreto Supremo N° 128-2013-PCM.

e) Vulneración del derecho a la igualdad, regulado en el numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú Señala que la Sala Superior infringió el principio de igualdad, toda vez que, a pesar de encontrarnos ante una situación sustancialmente idéntica, no brindó el mismo tratamiento de las cementeras, las mismas que no están obligadas al pago del aporte por regulación al Osinergmin. Esto es, sin ninguna justificación —sustento técnico y/o normativo— se dio a la demandante un trato diferenciado. Añade que se han presentado diversos medios probatorios que sustentan la semejanza de la situación de la demandante con la de las cementeras; sin embargo, estos no han sido objeto de pronunciamiento. Los medios probatorios son los siguientes: i) Informe N° 1189-2015-MEM-DGM; ii) Informe N° 577-2013-MEM-DGM; iii) Informe N° 050-2018-PRODUCE/OGAJ; iv) Oficio N° 029-2018-PRODUCE/DVMYPE-I/DGPAR; v) Informe N° 019-2018/PRODUCE/DVMYPE-I/DGPAR/DN-evasquezq; e, vi) Informe No. 052-2017/PRODUCE/DVMYPE-I/DGPAR/D.

f) Vulneración del principio de no confiscatoriedad en materia tributaria, regulado por el artículo 74 de la Constitución Política del Perú Refiere que la recurrente no es sujeto pasivo del aporte por regulación al Osinergmin porque no es habitual en la explotación y/o labor de beneficio, además que no factura como consecuencia directa de una actividad bajo la competencia del Osinergmin. Por tanto, no es exigible el pago del mencionado aporte, más bien, resulta una flagrante vulneración del principio de no confiscatoriedad (en su vertiente cualitativa) y una sustracción ilegítima de la propiedad.

3. Cuestión jurídica en debate En el caso particular, la cuestión jurídica en debate consiste en verificar: i) si la sentencia de vista que se impugna ha respetado o no los cánones mínimos de motivación y derecho a la prueba que, como derechos implícitos del derecho continente del debido proceso, debe observarse en todo proceso judicial, de conformidad con los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, en concordancia con el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; y de los incisos 3 y 4 del artículo 122 del Código Procesal Civil; y ii) si la sentencia de vista, al haber determinado que la recurrente se encuentra dentro del ámbito de aplicación del aporte por regulación en favor de Osinergmin, ha interpretado erróneamente el artículo 91 de la Ley General de Minería y el artículo 1 del Decreto Supremo N° 138-2013-PCM, vulnerando el principio de legalidad, regulado por el artículo 45 de la Constitución Política del Perú, por la norma IV del título preliminar del Código Tributario, así como por el artículo IV del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General y por el numeral 4 del artículo 86 del mismo cuerpo legal, así como el derecho a la igualdad y el principio de no confiscatoriedad, regulados en el numeral 2 del artículo 2 y en el artículo 74, respectivamente, de la Constitución Política del Perú.

II. CONSIDERANDO:

Referencias principales sobre el proceso judicial PRIMERO: Antes de absolver las denuncias planteadas y para contextualizar el caso particular, es pertinente iniciar el examen que corresponde a este Tribunal Supremo con un sumario recuento de las principales actuaciones vinculadas con el desarrollo de la presente causa judicial. Así, tenemos: **f.1. Materialización del derecho de acción** Con fecha dieciséis de diciembre de dos mil veintiuno, la demandante, **Cal & Cemento Sur Sociedad Anónima**, acude al órgano jurisdiccional para interponer demanda sobre nulidad de resolución administrativa (fojas tres a cuarenta y ocho), planteando como petitorio lo siguiente: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 04483-10-2021, que desestimó el recurso de apelación contra las Resoluciones de Gerencia de Administración y Finanzas de números 153-2020-OS/GAF, 157-2020-OS/GAF, 158-2020-OS/GAF, 161-2020-OS/GAF a 168-2020-OS/GAF, 171-2020-OS/GAF, 173-2020-OS/GAF y 175-2020-OS/GAF a 185-2020-OS/GAF. **Primera pretensión accesoria a la pretensión principal:** Amparada la pretensión principal —y como consecuencia necesaria de ello—, solicite, por los mismos fundamentos, se declare también la nulidad total de las Resoluciones de Gerencia de Administración y Finanzas de números 153-2020-OS/GAF, 157-2020-OS/GAF, 158-2020-OS/GAF, 161-2020-OS/GAF a 168-2020-OS/GAF, 171-2020-OS/GAF, 173-2020-OS/GAF y 175-2020-OS/GAF a 185-2020-OS/GAF; de las Resoluciones de Determinación N° 361-2019-RD-OS-UATGC a N° 372-2019- RD-OS-UATGC, por las cuales se declara la supuesta omisión del pago del

aporte por regulación al Osinergmin de los periodos de enero a diciembre de dos mil quince, por un monto ascendente a S/ 585,680.00 (quinientos ochenta y cinco mil seiscientos ochenta soles con cero céntimos); y de las Resoluciones de Multa N° 430-2019-RM-OS-UATGC a N° 441-2019-RM-OSUATGC, giradas al amparo del numeral 1 del artículo 176 del Código Tributario, por no haber presentado oportunamente la declaración jurada correspondiente al aporte por regulación por los periodos antes indicados, por un monto ascendente a S/ 72,930.00 (setenta y dos mil novecientos treinta soles con cero céntimos). **Segunda pretensión accesoria a la pretensión principal:** Se ordene al Osinergmin proceder a la devolución de los importes pagados bajo protesto el veinticinco de junio de dos mil veintiuno, por un monto ascendente a S/ 679,873.00 (seiscientos setenta y nueve mil ochocientos setenta y tres soles con cero céntimos), vinculado a las resoluciones de determinación, y por un monto de S/ 84,596.00 (ochenta y cuatro mil quinientos noventa y seis soles con cero céntimos), vinculado a las resoluciones de multa, todo lo que asciende a un total general de S/ 764,469.00 (setecientos sesenta y cuatro mil cuatrocientos sesenta y nueve soles con cero céntimos). Se sustenta el petitorio argumentando lo siguiente: **a)** Alega que no se encuentra obligada al pago del aporte por regulación correspondiente al sector minero por los periodos de enero a diciembre de dos mil quince, toda vez que no califica como una empresa minera; por el contrario, constituye una empresa que realiza actividad industrial. Por ello, al amparo de la Ley General de Minería, erróneamente se le atribuyó la calidad de contribuyente de la mediana y gran minería, y que realiza actividad minera de beneficio, lo que denota una desnaturalización de su actividad económica. **b)** Se vulnera el debido procedimiento (al existir un cambio de fundamento del Tribunal Fiscal, que su representada nunca tuvo oportunidad de responder), y los principios de legalidad (al realizar una interpretación absolutamente errada del marco normativo de los aportes de regulación a favor del indicado ente regulador) y de no confiscatoriedad. **c)** No se habría analizado el hecho de que no se dedica habitualmente a la explotación y/o beneficio directo de minerales, con lo cual no se cumple con el requisito cualitativo para ser considerada pequeña minería; menos aún puede ser considerada mediana o gran minería. Asimismo, no se habría probado que para obtener la cal viva y la cal hidratada utilizó otros insumos, aunado al hecho de que no genera facturación como resultado de la explotación de la caliza. **d)** Indica haber adjuntado medios probatorios con los que acreditaría que se encuentra en una situación sustancialmente idéntica a la de las empresas cementeras, que no están afectas al pago del aporte por regulación, pues la fabricación de cemento luego de la realización de algún tipo de actividad minera (como la extracción de la caliza) no está considerada como una operación gravada. **f.2. Contestaciones a la demanda 1.2.1.** El demandado **Tribunal Fiscal**, representado por el Procurador Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, mediante escrito presentado el diez de noviembre de dos mil veintiuno (fojas cuatrocientos noventa y uno a quinientos nueve), contesta la demanda, solicitando que sea declarada infundada. Se sustenta la absolución de la demanda con los siguientes argumentos principales: **a)** De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 101 (numeral 1) del Código Tributario, concordado con su artículo 127, se tiene que el Tribunal Fiscal tiene la facultad de verificar las acotaciones, actuaciones, observaciones e interpretaciones, así como realizar un examen completo de los aspectos de la materia en controversia, realizando todas las comprobaciones pertinentes; por lo que, habiendo tomado en cuenta la normativa sectorial aplicable, concluyó que para que los titulares de las actividades de mediana y gran minería sean calificados como tales debían cumplir los siguientes requisitos: **i)** que en forma personal o como conjunto de personas naturales, o personas jurídicas conformadas por personas naturales o cooperativas mineras o centrales de cooperativas mineras, se dediquen habitualmente a la explotación y/o beneficio directo de minerales; **ii)** que posean, por cualquier título, más de dos mil hectáreas (2,000 ha), entre denuncios, petitorios y concesiones mineras; y **iii)** que posean, por cualquier título, una capacidad instalada de producción y/o beneficio mayor a trescientas cincuenta (350) toneladas métricas por día, siendo que en el caso de los productores de minerales no metálicos y materiales de construcción, el límite de la capacidad instalada de producción y/o beneficio será mayor a mil doscientas (1,200) toneladas métricas por día. **b)** Remarca que la demandante reconoce en su demanda que es titular de la concesión minera Acumulación Puno, que extrae mineral no metálico calcita para su posterior producción y facturación por venta en cal viva y cal hidratada, y que el mineral no metálico calcita es el insumo esencial en su proceso

productivo. Sobre la base de las pruebas valoradas, resulta factible atribuirle la condición de productora de mediana y gran minería, pues del procedimiento de fiscalización se observa un conjunto de información y documentos —tales como los reportes de producción minera del año dos mil quince, la Resolución Jefatural N° 02179-2002-INACC/J, la declaración anual consolidada y declaraciones estadísticas mensuales de enero a diciembre de dos mil quince, los reportes de ventas con producto, el registro de ventas y los comprobantes de pago de ventas, entre otros— para concluir que tiene tal condición y que realizó facturaciones de venta de los minerales no metálicos cal viva y cal hidratada, sujetos al ámbito de aplicación del aporte por regulación del sector minero, por lo que no solo se basó en la información obtenida en la página web del Ministerio de Energía y Minas, como afirma la demandante. **c)** La resolución del Tribunal Fiscal materia de controversia no adolece de vicio en su contenido y se encuentra más bien debidamente motivada, por lo que se ha respetado el principio del debido procedimiento. **1.2.2.** Por su parte, el codemandado **Organismo Supervisor de Inversión en Energía y Minería (Osinergmin)**, mediante escrito presentado el diecisiete de noviembre de dos mil veintiuno (fojas quinientos dieciocho a quinientos cuarenta y cuatro), contesta la demanda, solicitando que sea declarada infundada. Se sustenta la absolución de la demanda con los siguientes argumentos principales: **a)** Sobre la vulneración del debido procedimiento, se tiene que la conclusión a que arribó el Tribunal Fiscal en la resolución impugnada guarda concordancia con el análisis efectuado desde el procedimiento de fiscalización, en el sentido de que la explotación por sí sola constituye una actividad directamente relacionada al ámbito de competencia regulada, supervisada y fiscalizada por Osinergmin; además, se advierte que dicho argumento no es nuevo y ha sido objeto de contradicción por parte de la contribuyente en las etapas de fiscalización, de reclamación y de apelación. **b)** Con relación a la pequeña minería y la minería artesanal, el artículo 91 de la Ley General de Minería, modificado por Decreto Legislativo N° 1040, establece que son pequeños productores mineros los que: **i)** en forma personal o como conjunto de personas naturales, o personas jurídicas conformadas por personas naturales o cooperativas mineras o centrales de cooperativas mineras, se dedican habitualmente a la explotación y/o beneficio directo de minerales; **ii)** posean, por cualquier título, hasta dos mil hectáreas (2,000 ha), entre denuncios, petitorios y concesiones mineras; y **iii)** posean por cualquier título una capacidad instalada de producción y/o beneficio no mayor de trescientas cincuenta (350) toneladas métricas por día. En el caso de los productores de minerales no metálicos y materiales de construcción, el límite máximo de la capacidad instalada de producción y/o beneficio será de hasta mil doscientas (1,200) toneladas métricas por día. **c)** Respecto a lo alegado por la contribuyente en el sentido de que no se habría demostrado la habitualidad de la contribuyente en la realización de actividades mineras, siendo que conforme indica sus actividades principales serían actividades industriales, cabe indicar que, conforme ha reconocido la propia contribuyente, la producción acumulada en dicho periodo supera los límites de un pequeño productor minero o productor minero artesanal, y en esta línea como puede sostenerse que no tendría habitualidad en la realización de actividades mineras si queda demostrado que su producción (extracción) supera ampliamente lo establecido para un pequeño productor minero y un minero artesanal. Así, el hecho de que la contribuyente realice también actividades industriales, aunque estas últimas sean la mayoría, no implica de modo alguno que no tenga habitualidad en la realización de actividades mineras. En este sentido, no se advierte una vulneración del derecho a la debida motivación de la contribuyente. **d)** Sobre la presunta vulneración del principio de legalidad, señala que el hecho de que la actividad de producción de cal viva se encuentre incluida como una industria manufacturera según la CIU no implica necesariamente que se trate de actividad industrial, menos aún que no se trate de la actividad de beneficio minero. Así, de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 23407 - Ley General de Industrias, tratándose de la transformación primaria de productos naturales, la regulación aplicable es la que corresponde a la actividad extractiva que les dio origen, en el presente caso, la actividad minera; por lo que no se ha transgredido el referido principio de legalidad. **e)** Respecto a la supuesta afectación del principio de no confiscatoriedad, corresponde señalar que la base imponible del aporte por regulación - subsector minería y la respectiva alícuota fueron delimitadas en el artículo 10 de la Ley N° 27332 y fijadas en el artículo 2 del Decreto Supremo N° 128-2013-PCM. Así, los reparos efectuados por este organismo se han efectuado de

conformidad con lo indicado en dichos cuerpos normativos, razón por la cual carece de sustento dicho argumento. **1.3. Sentencia de primera instancia** Mediante resolución número quince, del treinta y uno de enero de dos mil veintitrés (fojas seiscientos cuarenta y cuatro a seiscientos sesenta y siete de los actuados judiciales electrónicos), el Décimo Octavo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima declara **infundada la demanda**. Son fundamentos sustanciales de la decisión los siguientes: **a)** En cuanto a la afectación del principio de reserva de ley, señala que en aplicación de los criterios contenidos en las Sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en los Expedientes N° 2058-2003-AA/TC y N° 003303-2003-AA/TC, se entiende que es una relativa, por lo que no se acredita la afectación alegada, en tanto el Decreto Supremo N° 128-2013-PCM no crea un tributo, sino que reglamenta aquel creado mediante Ley N° 27332. **b)** Precisa que el aporte por regulación previsto en el Decreto Supremo N° 128-2013-PCM no contraviene las normas VI y VII del título preliminar del Código Tributario, más aún si la alícuota del aporte por regulación se regula y se sujeta estrictamente a lo señalado en el artículo 10 de la Ley N° 27332, que crea el aporte por regulación y establece que no podrá exceder el 1 % (uno por ciento) del valor de la facturación anual. Así, desestima el argumento de la demandante mediante el cual afirma que se vulneraron los principios de supremacía de la Constitución, legalidad y reserva de ley. **c)** En cuanto al sujeto pasivo, se determina que, de una valoración razonada de la documentación presentada en el procedimiento de fiscalización y ofrecida en este proceso, se acredita que la empresa Cal & Cemento Sur Sociedad Anónima, pese a dedicarse a la producción y comercialización de cal, cemento y yeso, también era titular de diversos derechos mineros y contrataba a terceros para realizar la extracción y/o explotación de minería en sus concesiones mineras, como la efectuada por la concesión denominada Acumulación Puno durante el ejercicio fiscalizado, quienes se lo entregan para beneficiarlo, conforme a lo establecido en el numeral 11 del artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería. **d)** En cuanto a la afectación del debido proceso y la debida motivación, se tiene que el Tribunal Fiscal ha justificado que la demandante sí calificaba como sujeto pasivo de la contribución del aporte por regulación. Asimismo, si bien no ahonda en analizar la naturaleza de las rentas obtenidas producto de las ventas de cal en el ejercicio dos mil quince, ello no implica que se haya incurrido en causal de nulidad, por cuanto ya ha quedado acreditado que para ser sujeto pasivo del pago del aporte por regulación no se exigía que las rentas obtenidas en el ejercicio provengan de la actividad minera, como erróneamente reitera la recurrente, sino únicamente exigía que la empresa sea titular de actividades de la gran y mediana minería, lo que ha sido acreditado; por ello, la judicatura no puede exigir mayor requisito que los establecidos en la propia norma, en claro respeto del debido procedimiento, seguridad jurídica y la debida motivación de resoluciones, entre otros. **e)** En lo que respecta al principio de no confiscatoriedad, sobre la ausencia de facturación alguna por venta de caliza, señala que los porcentajes establecidos para el cálculo del aporte por regulación del 0.19 % de la facturación mensual de la empresa, y el límite máximo del mismo, que no puede exceder el 1 % (uno por ciento) del valor de la facturación anual, no contravienen los términos establecidos mediante Ley N° 27332, Decreto Supremo N° 128-2013-PCM y demás normativa de la materia, ya que el sujeto pasivo de la obligación tributaria era la contribuyente pues cumplía el requisito de ser una empresa perteneciente a la mediana y gran minería, por lo que se ha efectuado una interpretación acorde a derecho de la normativa, en sentido restrictivo, aunado al hecho de que en ningún momento del procedimiento de fiscalización se ha negado que la empresa demandante también haya realizado actividades industriales y que las actividades mineras hayan sido concesionadas, situaciones que en nada la eximen de ser sujeto pasivo de la obligación; por lo indicado, se descarta el carácter confiscatorio del aporte por regulación y la vulneración de los principios de proporcionalidad y razonabilidad alegados.

1.4. Ejercicio del derecho a impugnar La demandante, Cal & Cemento Sur Sociedad Anónima, interpone recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia (fojas seiscientos setenta y tres a seiscientos noventa y cinco), exponiendo como agravios principales los siguientes: **a)** Se incurrió en motivación aparente, pues concluyó que cae dentro de la categoría de empresa de gran y mediana minería; sin embargo, omitió analizar de manera independiente el requisito cualitativo (habitualidad), pues solo se limitó a los requisitos cuantitativos y a la información de la página web del Ministerio

de Energía y Minas. Asimismo, omitió pronunciarse respecto del cambio de fundamento que realizó el Tribunal Fiscal, pues este indicó que no resultaba relevante verificar los requisitos del artículo 17 de la Ley General de Minería (beneficio), a pesar de que el Osinergmin sustentó el reparo en dicha base legal, con lo que incurrió en argumentos contradictorios al no advertir similitudes con las empresas cementeras. **b)** El Juzgado interpretó de forma errada el marco normativo del aporte por regulación aplicable al sector minero, pues consideró a la empresa como sujeto de dicho aporte, cuando no correspondía. Sin embargo, no desarrolla habitualmente la explotación ni realiza labor de beneficio alguno, por lo que no cumplía con los requisitos para calificar como mediana o gran minería y, por ende, no es sujeto del referido aporte. **c)** El solo hecho de tener una concesión minera no metálica, no da como resultado que califique como sujeto pasivo del aporte por regulación, pues para ello tendría que pertenecer a la gran y mediana minería, la misma que desarrolla la explotación habitual del mineral y una labor de beneficio minero, lo que no ocurrió en su caso. **d)** La sentencia mencionó que la facturación corresponde a la venta de minerales no metálicos (cal viva y cal hidratada); por tanto, erróneamente concluye que se encuentra sujeta al aporte por regulación; sin embargo, dicha facturación se debió a la venta de cal, que es un producto industrial y no mineral, y por ende debe revocarse la referida sentencia. **e)** Finalmente, alega la vulneración del principio de no confiscatoriedad, pues se le exige un pago a pesar que no es sujeto pasivo del aporte por regulación, por lo que el cobro de dicho tributo, conforme a lo señalado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC, contraviene la característica cualitativa de dicho aporte. **1.5. Sentencia de vista** La Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución número veintidós, del veintidós de abril de dos mil veintitrés (fojas setecientos cuarenta y ocho a setecientos sesenta y cuatro), **confirmó** la sentencia de primera instancia, que declaró **infundada la demanda**. Los siguientes son los argumentos principales de la decisión superior: **a)** Con relación a la presunta vulneración de la debida motivación, de la revisión de la apelada, se determina que el Juzgado no incurrió en las omisiones alegadas, toda vez que, mencionando la normativa aplicable, le atribuyó a la recurrente la calificación de gran y mediana minería y que se encontraba dentro del ámbito de aplicación del aporte por regulación durante el ejercicio dos mil quince; además, dio respuesta a las alegaciones vinculadas al pronunciamiento emitido por el Tribunal Fiscal. **b)** Sobre la supuesta contradicción en que incurre el Tribunal Fiscal, la Sala Superior precisa que el hecho de que no analizara los requisitos de las labores de beneficio por no considerarlo necesario, no implica un pronunciamiento contradictorio. Asimismo, señaló que —contrariamente a lo sostenido por la recurrente—, del análisis de los actuados, no se aprecia un cambio de fundamento por parte del Tribunal Fiscal. **c)** En cuanto a que no realiza actividad minera y no califica como gran ni mediana minera, de los actuados se concluye que la recurrente se encuentra bajo el ámbito de aplicación del aporte por regulación al Osinergmin del sector minero, dado que es titular de la actividad de gran y mediana minería, pues se dedica a la explotación de la concesión minera no metálica Acumulación Puno, de la cual extrajo el mineral no metálico calcita, según se aprecia de las declaraciones estadísticas mensuales de los periodos de enero a diciembre de dos mil quince y la declaración consolidada de dos mil quince, hecho no rebatido por la recurrente. Asimismo, en los periodos acotados, según la información consignada en el registro de ventas, reporte de ventas y comprobantes de pago, la recurrente tuvo facturaciones por la venta de “cal viva y/o hidratada”, lo cual es producto del procesamiento de la calcita (mineral extraído de la concesión minera de la cual la recurrente es titular). **iv)** En consecuencia, al encontrarse acreditado que la recurrente no solo era titular de la concesión minera, sino que cumplía con la capacidad de producción y se dedicaba a la explotación del mineral no metálico (calcita o caliza para su posterior comercialización, ya procesada), se encontraba obligada al pago por aporte por regulación de los periodos acotados. **v)** Sobre la vulneración del principio de no confiscatoriedad, el colegiado superior señala que, en la medida que se encuentra acreditado que la recurrente es sujeto pasivo del aporte por regulación, está bajo el ámbito de supervisión del Osinergmin, de conformidad con el artículo 10 de la Ley N° 27332, pues no solo es titular de la concesión minera Acumulación Puno y cuenta con capacidad de producción, sino que explota el mineral no metálico —la calcita—, para luego de un proceso de transformación

proceder a la venta del producto final como cal (hidratada y viva). Por ello, desestima el agravio invocado. vi) Finalmente, el hecho de que las empresas de concreto, esto es, las que efectúan la venta de cemento, no estén sujetas al aporte por regulación no implica que la facturación por venta de cal se encuentre en el mismo escenario, pues el proceso productivo para la obtención de cemento o piedra chancada es distinto al de la cal, ya que en esta no se añaden otros agregados, como en el caso del cemento, sino que proviene de la extracción directa de la piedra calcita y un proceso sin agregados.

Anotaciones acerca del recurso de casación SEGUNDO:

Contextualizado el caso, es pertinente hacer referencia a los alcances del recurso extraordinario de casación, que delimitan la actividad casatoria de esta Sala Suprema. Así, tenemos:

2.1. El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme lo precisa el artículo 384 del Código Procesal Civil. En materia de casación es factible el control de las decisiones jurisdiccionales, con el propósito de determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al proceso regular, teniendo en consideración que este supone el cumplimiento de los principios y garantías que regulan al proceso como instrumento judicial, previniendo sobre todo el ejercicio del derecho a la defensa de las partes en conflicto. **2.2.** El recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho, partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo sobre el resultado de lo decidido. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, debe precisarse que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso; constituye antes bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **2.3.** Por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso², que debe sustentarse en aquellas previamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento imotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso³, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **2.4.** De otro lado, considerándose que en el caso concreto se ha declarado procedente el recurso de casación por causales de infracción normativa material y procesal, corresponde en primer lugar proceder con el análisis de la infracción de normas de carácter procesal —de orden constitucional y legal—, desde que si por ello se declarara fundado el recurso, su efecto nulificante implicaría la anulación de lo actuado hasta donde se advirtiera el vicio, con disposición, en su caso, de un nuevo pronunciamiento por el respectivo órgano de instancia, supuesto en el cual carecerá de objeto emitir pronunciamiento sobre las infracciones normativas materiales invocadas por el recurrente en el escrito de su propósito; y, si por el contrario, se declarara infundada la infracción procesal, corresponderá emitir pronunciamiento respecto de las infracciones materiales. **2.5.** Debemos incidir señalando que la infracción procesal se configura cuando en el desarrollo de la causa no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han soslayado o alterado actos del procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano judicial deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en evidente quebrantamiento de la normatividad vigente y de los principios procesales.

Evaluación de las causales de naturaleza procesal TERCERO: Antes del análisis de las denuncias casatorias de naturaleza procesal, descritas en los literales a) y b) del apartado 2 de la sección expositiva del presente pronunciamiento, este Tribunal Supremo considera conveniente contextualizar el asunto en controversia en los siguientes hechos suscitados, que se coligen del procedimiento

administrativo: **3.1.** Como resultado del procedimiento de fiscalización seguido a la empresa Cal & Cemento Sur Sociedad Anónima (antes Cemento Sur Sociedad Anónima) por parte del Osinergrmin, respecto al cumplimiento de las obligaciones tributarias del aporte por regulación al Osinergrmin - sector minería. En él, se concluyó en presuntas omisiones mensuales por los periodos de enero a diciembre de dos mil quince, por las facturaciones de venta de minerales no metálicos cal viva y cal hidratada, conforme se refleja en las Resoluciones de Determinación N° 361-2019-RD-OS-UATGC a N° 372-2019-RD-OS-UATGC. **3.2.** No estando conforme, la compañía impugna dicha decisión interponiendo recurso de reclamación contra las referidas resoluciones de determinación, pero fue declarado infundado. Se interpone recurso de apelación contra las Resoluciones de Gerencia de Administración y Finanzas de números 153-2020-OS/GAF, 157-2020-OS/GAF, 158-2020-OS/GAF, 161-2020-OS/GAF a 168-2020-OS/GAF, 171-2020-OS/GAF, 173-2020-OS/GAF y 175-2020-OS/GAF a 185-2020-OS/GA, que resolvieron en segunda instancia administrativa. **3.3.** Siendo ello así, mediante Resolución del Tribunal Fiscal N° 04483-10-2021, del veintiuno de mayo de dos mil veintiuno, se resolvió declarar infundado el recurso impugnatorio de apelación y confirmar las resoluciones cuestionadas, manteniendo las observaciones efectuadas por el Osinergrmin. **CUARTO:** Estando a la revisión del motivo de casación aludido en el literal a) del segundo acápite de la parte expositiva de este pronunciamiento —**infracción normativa del numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial y los incisos 3 y 4 del artículo 122 del Código Procesal Civil**—, referido a la motivación de las resoluciones judiciales, que involucra el principio de congruencia, se amerita traer a colación algunos apuntes legales, doctrinales y jurisprudenciales sobre los principios implicados, que permitirán una mejor labor casatoria de este Tribunal Supremo, con relación a los agravios denunciados. Así, tenemos: **4.1.** El inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado fija como principio y derecho de la función jurisdiccional la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan. Tal exigencia de motivación suficiente garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional⁴. **4.2.** El proceso regular en su expresión de motivación escrita de las resoluciones judiciales, entiende que una motivación defectuosa puede expresarse en los siguientes supuestos: a) **Falta de motivación propiamente dicha:** cuando se advierte una total ausencia de motivación en cuanto a la decisión jurisdiccional emitida en el caso materia de conflicto, sea en el elemento fáctico y/o jurídico; b) **Motivación aparente:** cuando el razonamiento en la sentencia sea inconsistente, sustentado en conclusiones vacías que no guardan relación con el real contenido del proceso; c) **Motivación insuficiente:** cuando se vulnera el principio lógico de la razón suficiente, es decir que el sentido de las conclusiones a las que arriba el juzgador no se respalda en pruebas fundamentales y relevantes, de las cuales este debe partir en su razonamiento para lograr obtener la certeza de los hechos expuestos por las partes y la convicción que lo determine en un sentido determinado, respecto de la controversia planteada ante la judicatura; y, d) **Motivación defectuosa en sentido estricto:** cuando se violan las leyes del hacer/pensar, tales como la de no contradicción (nada puede ser y no ser al mismo tiempo), la de identidad (correspondencia de las conclusiones a las pruebas), y la del tercio excluido (una proposición es verdadera o falsa, no hay tercera opción), entre otros, omitiendo los principios elementales de la lógica y la experiencia común. **4.3.** La exigencia de motivación suficiente garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, facilitando la crítica interna y el control posterior de las instancias revisoras⁵, todo ello dentro de la función endoprocésal de la motivación. Paralelamente, permite el control democrático de los jueces, que obliga, entre otros hechos, a la publicación de la sentencia, a la inteligibilidad de la decisión y a la autosuficiencia de la misma⁶. En tal virtud, los destinatarios de la decisión no son solo los justiciables, sino

también la sociedad, en tanto los juzgadores deben rendir cuenta a la fuente de la que deriva su investidura⁷, todo lo cual se presenta dentro de la función extraprocésal de la motivación.

4.4. Asimismo, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales tiene como una de sus expresiones al **principio de congruencia**, el cual exige la identidad que debe mediar entre la materia, las partes, los hechos del proceso y lo resuelto por el juzgador, en virtud de lo cual los jueces no pueden otorgar más de lo demandado o cosa distinta a lo pretendido, ni fundar sus decisiones en hechos no aportados por los justiciables, con obligación entonces de pronunciarse sobre las alegaciones expuestas por las partes, tanto en sus escritos postulatorios como, de ser el caso, en sus medios impugnatorios, de tal manera que cuando se decide u ordena sobre una pretensión no postulada en el proceso, y menos fijada como punto controvertido, o a la inversa, cuando se excluye dicho pronunciamiento, se produce una incongruencia, lo que altera la relación procesal y transgrede las garantías del proceso regular. En el sentido descrito, se tiene que la observancia del principio de congruencia implica que en toda resolución judicial exista i) coherencia entre lo peticionado por las partes y lo finalmente resuelto, sin omitir, alterar o excederse de dichas peticiones (congruencia externa) y, ii) armonía entre la motivación y la parte resolutoria (congruencia interna), de tal manera que la decisión sea el reflejo y externación lógica, jurídica y congruente del razonamiento del juzgador, conforme a lo actuado en la causa concreta, todo lo cual garantiza la observancia del derecho al debido proceso, resguardando a los particulares y a la colectividad de las decisiones arbitrarias, conforme a lo establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico número 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1230-2003-PCH/TC. La aplicación del referido principio rector significa que el juez está obligado a dictar sus resoluciones de acuerdo al sentido y alcances de las peticiones formuladas por las partes, por lo que, en ese orden de ideas, en el caso del recurso de apelación, corresponde al órgano jurisdiccional superior resolver en función de los agravios y errores de hecho y de derecho en los que se sustenta la pretensión impugnatoria expuesta por el apelante, con la limitación que el propio Código Procesal Civil prescribe⁸. Es en el contexto de lo detallado que este colegiado supremo verificará si se han respetado o no en el asunto concreto las reglas de la motivación. **4.5.** Finalmente, tenemos que el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación se concretiza logrando su vigencia efectiva, siempre y cuando se vislumbre una adecuada argumentación jurídica del órgano jurisdiccional: i) delimitando con precisión el problema jurídico que se derive del análisis del caso concreto; ii) desarrollándose de modo coherente y consistente la justificación de las premisas jurídicas aplicables, argumentando respecto a la aplicación e interpretación de dichas normas al caso; iii) justificando las premisas fácticas derivadas de la valoración probatoria; y iv) observando la congruencia entre lo pretendido y lo decidido. Al evaluar la justificación interna del razonamiento en la motivación de las resoluciones judiciales, se incide en el control del aspecto lógico de la sentencia⁹, consistente en la evaluación del encadenamiento de los argumentos expuestos, esto es, verificando el vínculo y relación de las premisas normativas y su vinculación con las proposiciones fácticas acreditadas que determinará la validez de la inferencia, lo que implica el control de la subsunción o ponderación, que culminará en la validez formal de la conclusión en la resolución judicial. **El control de la decisión jurisdiccional y del debido proceso aplicado al caso concreto QUINTO:** Conforme a los argumentos expresados en el recurso de casación, la recurrente sostiene que la Sala Superior ha vulnerado su derecho a una debida motivación de las resoluciones judiciales, por cuanto no se exponen con suficiencia las razones por las cuales califica a su empresa como sujeto pasivo del aporte por regulación del sector minero en favor del Osinergmin, cuando tal calificación se basa en lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley General de Minería que comprende tres requisitos, de los cuales dos de ellos resultarían ser de carácter cuantitativo y uno de carácter cualitativo, elemento este último que se habría omitido analizar. **5.1.** Al respecto, se advierte que el pronunciamiento de la Sala Superior describe los agravios del recurso de apelación interpuesto por la demandante (ahora recurrente) contra la sentencia de primera instancia, resumiéndolos y sosteniendo lo siguiente: **Agravios nulificantes: 2.1:** La sentencia incurrió en motivación aparente, pues concluyó que calificamos dentro de la categoría de empresa de gran y mediana minería, según se aprecia en independiente el requisito cualitativo (habitualidad), pues solo se limitó a los requisitos cuantitativos y a la información de la página web del Ministerio de Energía y Minas. [...] **Agravios revocatorios: [...] 2.5:** El Juez interpretó

de forma errada el marco normativo del Aporte por Regulación aplicable al sector minero. Pues, lo consideró como sujeto de dicho aporte, cuando no correspondía, ya que no desarrolla habitualmente la explotación ni realiza labor de beneficio alguno, por tanto, no cumplía con los requisitos para calificar como mediana o gran minería y, por ende, no es sujeto del referido aporte. **2.6:** Agrega, que el solo hecho de tener una concesión minera no metálica, no da como resultado que califique como sujeto pasivo del Aporte por Regulación, puesto que, para ello, tendría que pertenecer a la gran y mediana minería, la misma que desarrolla la explotación habitual del mineral y una labor de beneficio minero, lo que no ocurrió en su caso. **SEXTO:** Conforme se observa del extracto citado de la sentencia de vista, se advierte que la empresa impugna la resolución emitida en primera instancia cuestionando su pronunciamiento sobre la calificación de la compañía como sujeto pasivo del aporte por regulación del sector minero. Sostiene que su empresa no califica como tal en tanto que, para ello, tendría que pertenecer a la gran y mediana minería, lo cual implicaría desarrollar la explotación habitual del mineral y una labor de beneficio minero, que no correspondería en su caso. **6.1.** Sobre ello, se advierte que la Sala Superior reconoce que para la calificación de gran y mediana empresa a que se refiere el artículo 1 del Decreto Supremo N° 128-2013, que aprueba el aporte por regulación del Osinergmin – sector minero, se debe tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley General de Minería, modificado por el Decreto Legislativo N° 1040, que señala que: Son pequeños productores mineros los que: 1. En forma personal o como conjunto de personas naturales, o personas jurídicas conformadas por personas naturales o cooperativas mineras o centrales de cooperativas mineras **se dedican habitualmente a la explotación y/o beneficio directo de minerales;** 2. Posean, por cualquier título, hasta 2,000 hectáreas, entre denuncias, petitorios y concesiones mineras; y, además y 3. Posean, por cualquier título, una capacidad instalada de producción y/o beneficio no mayor de 350 toneladas métricas por día. En el caso de los productores de minerales no metálicos y materiales de construcción, el límite máximo de la capacidad instalada de producción y/o beneficio será de hasta 1,200 toneladas métricas por día. **6.2.** De la disposición citada, se advierte que, en efecto, una de las características (primer requisito) que contempla la calificación como productores mineros contenida en el artículo 91 de la Ley General de Minería, está referida al desarrollo habitual de explotación y/o beneficio directo de minerales; sin embargo, del análisis de los fundamentos de la sentencia de vista, no se aprecia un desarrollo interpretativo sobre dicho extremo de la disposición invocada, para sostener que la recurrente realiza de forma **“habitual” las actividades de explotación y/o beneficio directo de minerales**, pues su análisis se centra en el segundo y el tercer requisito, referidos a la titularidad de hectáreas y la capacidad de producción y/o beneficio, sin que vincule el cumplimiento de tales requisitos con el carácter de habitualidad en la explotación y/o beneficio directo de minerales que se instituye en el primer requisito que refiere la normativa bajo análisis. **6.3.** En ese contexto, se advierte que la instancia de mérito ha prescindido de darle contenido a los términos contenidos en el numeral 1 del artículo 91 de la Ley General de Minería, lo que resultaba necesario a efectos de dar respuesta de forma congruente a los argumentos planteados por la recurrente y que fueron considerados como agravios por la propia Sala Superior, más aún si dicho aspecto resultaba fundamental para la resolución de la controversia en cuanto a la determinación del sujeto pasivo del tributo; por lo mismo, la causal casatoria bajo examen es **fundada. SÉPTIMO:** Al revisar el motivo de casación aludido en el **literal b) del segundo acápite** de la parte expositiva de este pronunciamiento **—infracción normativa del numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú—** por presunta vulneración del debido proceso y vulneración a la prueba, este Tribunal Supremo considera pertinente traer a colación los siguientes apuntes: **7.1.** Conforme se ha señalado en la Casación N° 19454-2016, la obligación impuesta a todos los órganos jurisdiccionales por los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política, es que atiendan todo pedido de protección de derechos o intereses legítimos de las personas mediante un proceso adecuado, donde no solo se respeten las garantías procesales del demandante sino también las del demandado, y se emita una decisión acorde al pedido, decisión que debe ser consecuencia de una deducción razonada de los hechos del caso, las pruebas aportadas y su valoración jurídica, siendo además exigible que toda resolución, a excepción de los decretos, se encuentre debidamente motivada, contenga los fundamentos de hecho y de derecho, así como exprese con claridad y precisión lo que se decide u

ordena. **7.2.** En cuanto al **derecho a la tutela jurisdiccional**, el Tribunal Constitucional nacional en la sentencia recaída en el Expediente N° 0015-2005-PI/TC, fundamentos 16 y 17, ha señalado que: [...] es un atributo subjetivo que comprende una serie de derechos, entre los que destacan el acceso a la justicia, es decir, el derecho de cualquier persona de promover la actividad jurisdiccional del Estado, sin que se le obstruya, impida o disuada irrazonablemente; y el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales. El derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales que han pasado en autoridad de cosa juzgada, es una manifestación del derecho a la tutela jurisdiccional, reconocido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución. Si bien la citada norma no hace referencia expresa a la 'efectividad' de las resoluciones judiciales, dicha cualidad se desprende de su interpretación, de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos (Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución). Precisamente, el artículo 8° de la Declaración Universal de Derechos Humanos dispone que 'Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley'; y el artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos dispone que 'Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo, rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención [...]'. De este modo, el derecho a la tutela jurisdiccional no solo implica el derecho de acceso a la justicia y el derecho al debido proceso, sino también el derecho a la 'efectividad' de las resoluciones judiciales; busca garantizar que lo decidido por la autoridad jurisdiccional tenga un alcance práctico y se cumpla, de manera que no se convierta en una simple declaración de intenciones. **7.3.** En lo que respecta al **derecho al debido proceso**, recogido en el artículo inciso 3 del 139 de la Constitución Política del Perú, consagra como principio rector de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso, el cual, conforme a la interpretación que reiteradamente ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, exige que todo proceso o procedimiento se desarrolle de tal forma que su tramitación garantice a los sujetos involucrados en él las condiciones necesarias para defender adecuadamente y dentro de un plazo razonable los derechos u obligaciones sujetos a consideración¹⁰. Tal principio constitucional no tiene una concepción unívoca, sino que comprende un haz de garantías. Dos son los principales aspectos del mismo: el debido proceso sustantivo, que protege a los ciudadanos de las leyes contrarias a los derechos fundamentales, y el debido proceso adjetivo o formal, que implica las garantías procesales que aseguran los derechos fundamentales. Es decir que el ámbito sustantivo se refiere a la necesidad de que las sentencias sean valiosas en sí mismas, esto es, que sean razonables; mientras que el ámbito formal alude al cumplimiento de ciertos recaudos formales, de trámite y de procedimiento, para llegar a una solución judicial mediante la sentencia. Tal derecho se manifiesta, entre otros, en el derecho a defensa, a la prueba, a la jurisdicción predeterminada por ley o al juez natural, al proceso preestablecido por ley, a la cosa juzgada, al juez imparcial, a la pluralidad de instancia, de acceso a los recursos, al plazo razonable y a la motivación, entre otros. **7.4.** En tal sentido, el fundamento 6 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 8123-2005-PHC/TC, del catorce de noviembre de dos mil cinco, señala: [...] mientras que la tutela judicial efectiva supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido en la sentencia, es decir, una concepción garantista y tutelar que encierra todo lo concerniente al derecho de acción frente al poder-deber de la jurisdicción, el derecho al debido proceso, en cambio, significa la observancia de los derechos fundamentales esenciales del procesado, principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos. El debido proceso tiene, a su vez, dos expresiones: una formal y otra sustantiva; en la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa, la motivación; en su faz sustantiva, se relaciona con los estándares de justicia como son la razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer. **7.5.** En esa misma línea, la Corte Suprema de Justicia en el considerando tercero de la Casación N° 3775-2010-San Martín, dejó en claro que: Es así que el derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva reconocidos también como principio de la función jurisdiccional en el inciso

3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, garantiza al justiciable, ante su pedido de tutela, el deber del órgano jurisdiccional de observar el debido proceso y de impartir justicia dentro de los estándares mínimos que su naturaleza impone; así mientras que la tutela judicial efectiva supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido en la sentencia, es decir, una concepción genérica que encierra todo lo concerniente al derecho de acción frente al poder - deber de la jurisdicción, el derecho al debido proceso en cambio significa la observancia de los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso, entre ellas, el de motivación de las resoluciones judiciales. **OCTAVO:** Teniendo en cuenta los apuntes anotados en el considerando inmediato precedente respecto a la aludida causal descrita en el **literal b) del segundo acápite** de la parte expositiva de este pronunciamiento, se tiene que la recurrente sostiene la afectación a la observancia del debido proceso y del derecho a la prueba, alegando que no se cumplió con analizar adecuadamente la situación similar existente entre la demandante y las empresas cementeras, que no se encuentran sujetas al aporte por regulación al Osinergmin, debiendo examinar que en su proceso productivo se requiere la obtención de un mineral que no se comercializa, sino que se utiliza como insumo en un proceso industrial de transformación físico-química, que da como resultado un producto distinto al mineral no metálico extraído (al igual que en la actividad cementera). **8.1.** Para acreditar lo sostenido, la recurrente presentó las siguientes instrumentales: **i)** Informe N° GAJ-8-2017 del Osinergmin, el cual menciona que el cemento no es propiamente un mineral sino un producto nuevo (obtenido de la mezcla de diferentes componentes), por lo cual las empresas cementeras no generan una facturación por la venta de minerales ni de concentrado de mineral fundido y/o refinados, sino de cemento; **ii)** Informe pericial elaborado por el Centro de Peritaje del Colegio de Ingenieros del Perú, que concluye que la actividad productiva de la fabricación de cal no es una actividad minera, sino una actividad de la industria manufacturera; **iii)** Informe N° 1189-2015-MEM-DGM, elaborado por el Ministerio de Energía y Minas, en el cual se determina que la fabricación de cemento es parte de la industria manufacturera y, por ende, es de competencia del Ministerio de la Producción (Produce); **iv)** Informe N° 052-2017/PRODUCE/DVMYPE-I/DGPARDN, en donde se concluye que las cementeras no realizan actividad de beneficio y están bajo la competencia de Produce; **v)** Informe N° 050-2018-PRODUCE/OGAJ, en el que se concluye que las actividades de empresas que producen cemento, concreto y afines se encuentran dentro del ámbito de Produce, aun cuando parte de sus actividades (dos primeras etapas) tengan incidencia en las competencias del Ministerio de Energía y Minas; y **vi)** Oficio N° 029-2018-PRODUCE/DVMYPE-I/DGPARDN e Informe N° 019-2018/PRODUCE/DVMYPE-I/DGPARDN-evasquezq, en los cuales se opina que la industria de fabricación de cemento y afines pertenece al sector de producción y no califica como actividad de beneficio minero. **8.2.** Siendo ello así, corresponde analizar los fundamentos expresados en la sentencia de vista y determinar si su pronunciamiento vulneró o no el debido proceso y el derecho a la prueba. **NOVENO:** Del pronunciamiento vertido por la Sala Superior, se observa que dentro de los agravios del recurso de apelación interpuesto por la demandante (ahora recurrente) contra la sentencia de primera instancia, se describe lo siguiente: **Agravios nulificantes:** [...] **2.3:** La sentencia incurrió en motivación aparente, pues no advirtió similitudes con las empresas cementeras y no consideró el Informe GAJ-8-2017, en la cual concluye que no es suficiente con ser titular de la actividad minera, sino que debe obtenerse facturación directamente de esta y concluyó que las empresas cementeras no realizaban ninguna de las operaciones gravadas con el Aporte por Regulación. **Agravios revocatorios:** [...] **2.7:** Aduce, que la sentencia mencionó que la facturación corresponde a la venta de minerales no metálicos (cal viva y cal hidratada), por tanto, erróneamente concluye que se encuentra sujeta al Aporte por Regulación. Sin embargo, debe mencionarse que la facturación se debió a la venta de cal que son productos industriales, y no minerales, por ende, debe revocarse la referida sentencia. En respuesta, la Sala Superior señaló esto: **NOVENO: Análisis de los agravios: Agravios nulificantes:** [...] **DÉCIMO PRIMERO:** Si bien el **tercer agravio** señala que la sentencia cuestionada, contiene motivación aparente respecto del análisis de similitudes con las empresas concretas, debe indicarse, que la naturaleza de dicho agravio tiene como fin revocar la aludida sentencia, pues esta referido a temas de fondo, por lo que se procederá a su análisis posteriormente. **Agravios revocatorios:** [...] **DÉCIMO OCTAVO:** En relación al **sétimo agravio**, debe

mencionarse que el **motivo del reparo**, se debió a que se acreditó que la recurrente cumplía con los requisitos mencionados en el artículo 91° de la Ley General de Minería y **se encuentra bajo el ámbito de la Ley de OSINERMING, entre otras normas**. Y que producto de la explotación del mineral no metálico y su posterior procesamiento de dicho mineral, obtuvo cal, la cual, con su comercialización, obtuvo ingresos, según se refleja de las facturaciones de venta. En efecto, tal como se analizó en los párrafos precedentes, la comercialización de la cal proviene de la explotación de un mineral no metálico, hecho que generó que ésta sea sujeto del indicado aporte y este obligado al pago por las ventas de tal producto. Por lo que, el cuestionamiento referido a que la cal es un producto industrial y no mineral y por tanto no es sujeto del Aporte por Regulación, es carente de sustento, por ende, **no resulta estimable el indicado agravio**. [Énfasis agregado]

DÉCIMO: Estando al extracto citado de la sentencia de vista en el considerando anterior, se aprecia que la Sala de mérito ha emitido un pronunciamiento con motivación aparente, lo que afecta el debido proceso y el derecho a la prueba, al referirse de forma general a diversas normas que sirvieron de base legal para fundamentar el reparo efectuado por la administración tributaria, y, sin ningún sustento fáctico (entiéndase: valorando los medios probatorios presentados) y jurídico concluir que: “la comercialización de la cal proviene de la explotación de un mineral no metálico, hecho que generó que ésta sea sujeto del indicado aporte y este [sic; debe decir: esté] obligado al pago por las ventas de tal producto”. Lo analizado y expuesto por la Sala Superior resulta insuficiente desde que solo se refiere a la absolución de los agravios nulificantes y al sujeto pasivo del aporte por regulación, remitiéndose específicamente al análisis de lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley General de Minería —con las omisiones antes advertidas por esta Sala Suprema—; sin embargo, de los actuados administrativos se verifica que la administración basó su reparo en las facturaciones por la venta de minerales no metálicos cal viva y cal hidratada, las cuales consideró que se encontraban afectas al aporte por regulación por el Osinergmin. Frente a ello, la recurrente viene sosteniendo que tales facturaciones no se corresponden con la actividad de explotación mineral que corresponde al sector minero, sino a una producción de actividad industrial que corresponde al sector de producción, y que por lo mismo tales facturaciones, al no encontrarse relacionadas con las actividades mineras, no estarían sujetas al aporte por regulación. **10.1.** Al respecto, es pertinente resaltar la relevancia de que las instancias de mérito emitan un pronunciamiento debidamente motivado, basándose en los medios probatorios que han sido admitidos en el proceso, por cuanto la controversia se centra en determinar si la empresa recurrente (con la venta de los productos facturados) se encuentra o no dentro del ámbito de aplicación para efectuar los aportes de regulación —sector minero— más aun teniendo en cuenta que la tesis de la actora se basa en señalar que tales facturaciones no se encuentran relacionadas con actividades directamente vinculadas al ámbito de competencia del Osinergmin (al no tratarse de la venta de la calca extraída, que fue la actividad que requirió un título de concesión minera), conforme lo exige el artículo 1 del Decreto Supremo N° 128-2013-PCM, que dispone que: El aporte por regulación del Sector Minero al Osinergmin alcanza a todos los titulares de las actividades de las actividades de la Gran y Mediana Minería, y **su importe es calculado sobre el valor de la facturación mensual, que corresponda a las actividades directamente relacionadas al ámbito de su competencia supervisora y fiscalizadora**, deducido el Impuesto General a las Ventas y el Impuesto de Promoción Municipal [...]. [Énfasis agregado] Extremo normativo sobre el cual la Sala Superior no emitió ningún análisis pese a encontrarse vinculado a la controversia de fondo. **10.2.** Estando a lo expuesto, la Sala Superior, al no tomar en cuenta los argumentos y medios probatorios admitidos durante el proceso, lo cual resultaba fundamental para realizar el análisis vinculado al fondo de la controversia, dejó incontestados los agravios planteados en el recurso de apelación interpuesto por la empresa recurrente y que fueron descritos en la parte expositiva de la sentencia de vista. Por lo mismo, en atención a los aspectos doctrinales y jurisprudenciales evocados en el considerando tercero de la presente ejecutoria suprema, se desprende de la revisión integral de la sentencia materia de casación que la resolución judicial impugnada ha transgredido el derecho a la prueba y al debido proceso, de acuerdo al análisis efectuado de los propios fundamentos o razones que le sirvieron de sustento. El recurso de casación, pues, deviene fundado y corresponde declarar la nulidad de la sentencia de vista a fin de que la Sala Superior emita nuevo pronunciamiento atendiendo a los considerandos expuestos por este Tribunal

Supremo y en observancia del principio de doble instancia¹¹. **DÉCIMO PRIMERO:** Finalmente, estando a lo resuelto, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre las infracciones normativas materiales invocadas por la recurrente en el escrito de su propósito. **III. DECISIÓN:** Por tales fundamentos y de acuerdo a lo regulado además por el artículo 397 del Código Procesal Civil, **RESOLVIERON: PRIMERO: DECLARAR FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandante **Cal & Cemento Sur Sociedad Anónima**, por vulneración de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado y, en consecuencia, **NULA la sentencia de vista** contenida en la resolución número veintidós, del veintidós de abril de dos mil dieciocho (fojas setecientos cuarenta y ocho a setecientos sesenta y cuatro). **SEGUNDO: DISPONER** que la Sala Superior de origen emita nuevo pronunciamiento atendiendo a las consideraciones expuestas en la presente ejecutoria suprema. **TERCERO: DISPONER** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano, conforme a ley; en los seguidos por Cal & Cemento Sur Sociedad Anónima contra el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería y el Tribunal Fiscal, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Yaya Zumaeta. SS. YAYA ZUMAETA, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR, CORANTE MORALES.

- ¹ En adelante, todas las citas provienen de este expediente, salvo indicación contraria.
- ² MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de Derecho Procesal Civil, Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.
- ³ DE PINA, Rafael (1940). Principios de derecho procesal civil. México D.F., Ediciones Jurídicas Hispano Americanas; p. 222.
- ⁴ El Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC ha puntualizado que:
[...] el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo y decididas por los jueces ordinarios.
- ⁵ ALISTE SANTOS, Tomás Javier (2011). La motivación de las resoluciones judiciales. Madrid Barcelona Buenos Aires, Marcial Pons; pp. 157-158.
- ⁶ GUZMÁN, Leandro (2013). Derecho a una sentencia motivada. Buenos Aires-Bogotá, Editorial Astrea; pp.189-190.
- ⁷ IGARTUA SALAVERRIA, Juan (2014). El razonamiento en las resoluciones judiciales. Lima-Bogotá, Palestra-Temis; p. 15.
- ⁸ TARUFFO, Michele (2006). La motivación de la sentencia civil. Traducción de Lorenzo Córdova Vianello. México D.F., Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; pp. 309-310.
- ⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional N° 7022-2006-PA/TC, del diecinueve de junio de dos mil siete; fundamentos 9 y 10.
- ¹⁰ Una decisión está internamente justificada si y sólo si entre las premisas utilizadas y la conclusión del razonamiento existe una conexión lógica (la conclusión se deduce lógicamente de las premisas, mediante un razonamiento válido). MARTÍNEZ, David (2007). Conflictos constitucionales, ponderación e indeterminación normativa. Madrid, Marcial Pons; p. 39.
- ¹¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. “Opinión Consultiva OC-9/87 Garantías Judiciales en Estados de Emergencia”, Publicada el diez de marzo de mil novecientos ochenta y siete; párr. 28.

C-2249333-54

CASACIÓN N° 17473-2023 LIMA

TEMA: REPARO POR EXCESO EN LA DEPRECIACIÓN DE BIENES DEL ACTIVO FIJO Y GASTOS DE EXPLORACIÓN
SUMILLA: No todos los gastos que realice el contribuyente pueden ser considerados como gastos deducibles del impuesto a la renta, sino solamente aquellos en los que razonablemente se haya acreditado una vinculación con las actividades de la empresa y que tengan como finalidad la generación de rentas; asimismo, para que un gasto se considere deducible para efectos de poder determinar la renta neta de tercera categoría, necesariamente deberá cumplir con el denominado principio de causalidad, el cual se encuentra regulado en el artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta. En el caso, esta Sala Suprema advierte que la sentencia de vista ha aplicado extensivamente el inciso b) del numeral 3 del artículo 22 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, puesto que

dicha norma no exige que las maquinarias y equipos deben ser de uso exclusivo para la actividad minera y que deben tener la calidad de “necesarios e imprescindibles” para dicha actividad. En efecto, de conformidad con la norma VIII del título preliminar del Código Tributario, no puede extenderse la aplicación de la norma a supuestos no contemplados por esta. Asimismo, tanto en la instancia administrativa como judicial, la administración no demostró que las maquinarias y equipos estuvieron destinados a una finalidad distinta a la actividad minera.

Por otro lado, la administración tributaria puede, en virtud de su facultad de fiscalización, solicitar la presentación y/o exhibición de documentación incluso de ejercicios prescritos, en tanto lo que se pretenda no sea la determinación de la obligación tributaria de dichos ejercicios, sino la determinación correcta de la obligación tributaria correspondiente a un ejercicio aún no prescrito, es decir, el deber del contribuyente de conservar la documentación subsistirá en la medida en que se encuentre vinculada directa, lógica y temporalmente con el hecho fiscalizado. En ese sentido, en el caso, el requerimiento de la administración no vulnera en modo alguno el artículo 43 del Código Tributario ni el numeral 7 del artículo 87 del referido código. En efecto, la recurrente conocía que los documentos que dieron origen a los gastos de exploración (durante los años 1995 a 2005) tenían incidencia en ejercicios posteriores, por lo que tenía la obligación de conservar dicha documentación y/o reconstruirla y proporcionarla a la administración.

PALABRAS CLAVE: exceso de depreciación, gastos de exploración, impuesto a la renta empresarial, principio de causalidad, exhibición de documentación de ejercicios prescritos

Lima, veinte de setiembre de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTA

La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN**

En el presente proceso sobre nulidad de resolución administrativa, la demandante **Compañía Minera Coimolache S.A.**, mediante escrito del once de mayo de dos mil veintitrés (folios 502-519 del expediente judicial electrónico - EJE¹), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número diecisiete, del veinticinco de abril de dos mil veintitrés (folios 481-493), que confirmó la sentencia de primera instancia, contenida en la resolución número diez, del nueve de mayo de dos mil veintidós (folios 358 - 378), que declaró infundada la demanda respecto a las pretensiones principales y sus accesorias, e improcedente respecto a las pretensiones subordinadas y sus accesorias. Antecedentes Demanda Mediante escrito del veintidós de agosto de dos mil diecinueve (folios 60-99), la demandante **Compañía Minera Coimolache Sociedad Anónima** interpuso demanda contencioso administrativa. Señaló las siguientes pretensiones: **Primera pretensión principal:** Se declare la nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 4019-1-2019, del 29 de abril de 2019, que confirmó la Resolución de Intendencia N° 0150140012404, del 15 de abril de 2016, en el extremo referido al reparo del impuesto a la renta del ejercicio 2011 por exceso en la depreciación de bienes del activo fijo, y, en consecuencia, se ordene al Tribunal Fiscal que emita un nuevo pronunciamiento, motivando adecuadamente su decisión. **Pretensión subordinada a la primera pretensión principal:** En ejercicio del poder de plena jurisdicción, se declare la nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 04019-1-2019, que resuelve confirmar la Resolución de Intendencia N° 0150140012404, en el extremo referido al reparo del impuesto a la renta del ejercicio 2011 por exceso en la depreciación de bienes del activo fijo, realizando un correcto análisis de lo establecido en el numeral 3 del inciso b) del artículo 22 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta. Como consecuencia de lo anterior, solicita que el Juzgado declare que, en atención a su propia naturaleza y uso, corresponde aplicar la tasa de depreciación del 20 % a los bienes detallados por la SUNAT en el Anexo N° 3 del Resultado de Requerimiento N° 0122140003392 – “Detalle de activos fijos depreciados a mayor tasa que la permitida”. **Pretensión accesorias a la pretensión subordinada a la primera pretensión principal:** Solicita que se ordene a la SUNAT o a cualquier funcionario competente de esta, devolver, de acuerdo con el artículo 38 del Código Tributario, todos los montos pagados indebidamente por concepto de regulación de impuesto a la renta del ejercicio 2011, intereses y multa emitida por la supuesta comisión de la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, por el

supuesto exceso en la depreciación de bienes del activo fijo durante el ejercicio 2011, más los intereses de ley devengados desde la fecha de los pagos indebidos. **Segunda pretensión principal:** Solicita que el Juzgado, en ejercicio de plena jurisdicción, declare la nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 4019-1-2019, del 29 de abril de 2019, que confirmó la Resolución de Intendencia N° 0150140012404, en el extremo referido al reparo del impuesto a la renta del ejercicio 2011 por gastos de exploración no acreditados fehacientemente, realizando una correcta aplicación de los artículos 43 y 44 del Código Tributario; como consecuencia, se declare que la SUNAT se encuentra imposibilitada de solicitar documentación sustentatoria de los gastos de exploración respecto de los ejercicios 1995 al 2005, al ser prescritos. **Pretensión accesorias a la segunda pretensión principal:** Se ordene a la SUNAT devolver de acuerdo al artículo 38 del Código Tributario, todos los montos pagados indebidamente por concepto de regulación del impuesto a la renta del 2011, intereses y multas emitidas por supuesta comisión de la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, por los supuestos gastos de exploración no acreditados fehacientemente, más los intereses de ley devengados desde la fecha de los pagos indebidos. **Pretensión subordinada a la segunda pretensión principal:** Se declare la nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 4019-1-2019, así como de la Resolución de Intendencia N° 0150140012404, en el extremo referido al reparo del impuesto a la renta del ejercicio 2011, por gastos de exploración no acreditados fehacientemente, por no haber valorado correctamente los medios probatorios; como consecuencia, el Juzgado deberá ordenar a la SUNAT que cumpla con efectuar la determinación de los gastos de exploración correspondientes a los ejercicios 1995 al 2005, estableciendo la obligación tributaria del impuesto a la renta del 2011 sobre base presunta, utilizando la información que se encuentra en su poder, los cruces de información y la valoración conjunta de los medios probatorios presentados por la empresa. Señala los siguientes argumentos: **Sobre la pretensión principal a)** Solicita la nulidad parcial de la Resolución N° 04019-1-2019, emitida por el Tribunal Fiscal el 29 de abril de 2019, que resuelve confirmar la Resolución de Intendencia N° 0150140012404, del 15 de abril de 2016, en el extremo referido al reparo del impuesto a la renta del ejercicio 2011 por exceso en la depreciación de bienes del activo fijo por la contravención de lo establecido en el artículo 10 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, por no encontrarse debidamente motivada. **b)** La accionante señala que el Tribunal Fiscal, con la emisión de la Resolución N° 04019-1-2019, no indicó las razones objetivas por las cuales el cuadro presentado por la accionante (donde detalló los bienes depreciados destinados a la actividad minera, su ubicación física en la empresa y el área a la que fueron destinados), no acreditaban que los mismos eran utilizados para la actividad minera. **c)** Asimismo, precisa que no se ha señalado en qué parte de la norma se señala que las maquinarias y equipos deben ser de uso exclusivo para la actividad minera y que deben tener la calidad de “necesarios e imprescindibles” para dicha actividad. Tampoco explicó qué documentos eran idóneos para provocar certeza en el Tribunal Fiscal respecto de la utilización de los bienes en el proceso productivo minero. La administración tributaria tampoco ha demostrado que los bienes observados hubieran sido destinados a una actividad distinta al giro del negocio (actividad minera). **Sobre la pretensión subordinada a la primera pretensión principal d)** En ejercicio de la plena jurisdicción, correspondería declarar la nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 04019-1- 2019, que resuelve confirmar la Resolución de Intendencia N° 0150140012404, en el extremo referido al reparo del impuesto a la renta del ejercicio 2011 por exceso en la depreciación de bienes del activo fijo, realizando un correcto análisis de lo establecido en el numeral 3 del inciso b) del artículo 22 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta. **e)** La accionante señala que el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta no hace referencia ni a la exclusividad ni a la necesidad de los bienes para que estos puedan ser calificados como maquinaria y equipo utilizado para la actividad minera, pues dicha clasificación solo debe obedecer al uso al que se destina el activo respecto de las actividades mineras que realiza la empresa. **f)** Incluso —señala la accionante— el Tribunal Fiscal contradice un criterio anterior (Resolución del Tribunal Fiscal N° 351-2-1998), donde señaló que la tasa de depreciación debe responder a la naturaleza y el uso al cual se destina el activo, aun cuando se trate de un contribuyente que presta servicios a una minera. **g)** La SUNAT, mediante Informe N° 196-2006-SUNAT/2B0000, ha señalado que a fin de determinar la depreciación se debe tener en cuenta el uso que

se les da a los activos, por lo que resulta incorrecto que la SUNAT y el Tribunal Fiscal concluyan que se debe acreditar que los bienes observados deban —necesariamente— ser de uso exclusivo a la actividad minera y necesarios para la realización de las mismas a efectos de calificarlos como “maquinaria y equipo utilizados en la actividad minera”. **h)** La accionante presentó un cuadro donde consignó los equipos y maquinarias que son utilizados y se encuentran físicamente ubicados en lugares como el campamento de operaciones, el taller de mantenimiento, la planta, el laboratorio, el almacén, la garita de control, el campamento HLC. Asimismo, la accionante señala que ha demostrado que dichos equipos y maquinarias son utilizados en las distintas áreas que conforman el proceso minero de la accionante, como son la planta de procesos, el área de medio ambiente, el campamento, el área de seguridad minera, el laboratorio químico, mantenimiento mecánico, entre otros. **i)** Por último, refiere que, con escrito del 22 de abril de 2019, la accionante presentó distintas fotografías donde demostraba que los equipos y maquinarias detallados en el Anexo N° 3 eran utilizados para la actividad minera de Coimolache. En tal sentido, solicita al Juzgado que, en aplicación de lo dispuesto en el numeral 3 del inciso b) del artículo 22 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, realice el análisis de los bienes detallados en el Anexo N° 3, verificando, en atención a su propia naturaleza, el uso que la accionante les ha asignado en las distintas áreas productivas de la actividad minera y la ubicación física de los mismos. Con ello, podrá determinar que les corresponde una tasa de depreciación correspondiente al 20%, al tratarse de equipos y maquinarias destinadas a la actividad minera. Sobre la pretensión accesoria a la pretensión subordinada a la primera pretensión principal **j)** Solicita que se ordene a la SUNAT o a cualquier funcionario competente de esta, devolver, de acuerdo con el artículo 38 del Código Tributario, todos los montos pagados indebidamente por concepto de regulación de impuesto a la renta del ejercicio 2011, intereses y multa emitida por la supuesta comisión de la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, por el supuesto exceso en la depreciación de bienes del activo fijo durante el ejercicio 2011, más los intereses de ley devengados desde la fecha de los pagos indebidos. **Sobre la segunda pretensión principal k)** En ejercicio de la plena jurisdicción, se declare la nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 04019-1-2019, que resuelve confirmar la Resolución de Intendencia N° 0150140012404, en lo referido al reparo del impuesto a la renta del ejercicio 2011 por gastos de exploración no acreditados fehacientemente, realizando una correcta aplicación de los artículos 43 y 44 del Código Tributario. **l)** En la medida que la SUNAT se encuentra imposibilitada de solicitar documentación sustentatoria de los gastos de exploración respecto de los ejercicios 1995 al 2005, al ser periodos prescritos, la accionante señala que, siguiendo el criterio establecido por la Corte Suprema, la solicitud de presentación de documentación correspondiente a operaciones que datan de los ejercicios 1995 al 2005 no resulta procedente, toda vez que Coimolache no se encontraba en obligación de mantener la información referente a dichos periodos. **m)** Respecto a la documentación sustentatoria referida a los gastos de exploración realizada en los ejercicios 1995 al 2005, la facultad de fiscalización de la SUNAT se encontraba prescrita y, en consecuencia, la accionante, de conformidad con lo señalado por el numeral 7 del artículo 87 y la disposición única final de la Ley N° 27788, no estaba obligada a presentar la referida información y/o documentación solicitada. **Sobre la pretensión accesoria a la segunda pretensión principal n)** Se ordene a la SUNAT o a cualquier funcionario competente de esta, devolver, de acuerdo con el artículo 38 del Código Tributario, todos los montos pagados indebidamente por concepto de regulación de impuesto a la renta del ejercicio 2011, intereses y multa emitida por la supuesta comisión de la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, por los supuestos gastos de exploración no acreditados fehacientemente, más los intereses de ley devengados desde la fecha de los pagos indebidos. **Sobre la pretensión subordinada a la segunda pretensión principal o)** Se declare la nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 04019-1-2019, así como de la Resolución de Intendencia N° 0150140012404, en el extremo referido al reparo del impuesto a la renta del ejercicio 2011 por gastos de exploración no acreditados fehacientemente, por la supuesta contravención de lo establecido en el artículo 10 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, por supuestamente no haber valorado correctamente los medios probatorios, así como la información que posee la administración tributaria. **p)** La accionante señala que el Tribunal Fiscal no ha tenido en consideración que para enero

de 2010 (fecha en que Coimolache debía efectuar la reconstrucción de la documentación), sus proveedores no se encontraban en obligación de mantener dicha información (de los periodos 1995 a 2005), pues se trata de obligaciones prescritas. Añade que los contribuyentes tienen la obligación de mantener la información tributaria y contable durante un periodo de 5 años, conforme a lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 87 del Código Tributario. **q)** Asimismo, la documentación presentada por Coimolache (entregada oportunamente a la SUNAT) acreditaba la inversión en que incurrió para explotar el proyecto minero Tantahuatay, pues otorgaba a la SUNAT indicios razonables de la fehaciencia de los gastos de exploración; no puede negarse que, para llegar a la etapa de la ejecución del proyecto, Coimolache ha tenido que efectuar los gastos propios de las etapas de búsqueda del mineral. **r)** Por último, resulta incongruente el razonamiento de la SUNAT, que ha sido validado por el tribunal administrativo en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 4019-1-2019, al desconocer los gastos de exploración pero atribuir ingresos a Coimolache, cuando en ambos casos, conforme a la documentación presentada en la fiscalización, no se contaba con los documentos que permitieran conocer de forma directa dichos conceptos y con ello verificar el hecho generador y la cuantía del tributo; en otras palabras, no cabía determinar la obligación tributaria sobre base cierta, por lo que correspondía que se determine (tanto para los ingresos como para los gastos) sobre base presunta. **Contestaciones de la demanda** El veinte de setiembre de dos mil diecinueve, la **Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)**, mediante su Procuraduría Pública, contesta la demanda (fojas 200-2013). Señala los siguientes fundamentos: **Sobre la pretensión principal a)** Señala que la asignación de una tasa de depreciación diferenciada (20%) para maquinarias y equipo utilizados por actividades minera, petrolera y de construcción, constituye un tratamiento diferenciado que implica una ventaja respecto a la maquinaria y equipo de actividades distintas a aquellas. Siendo que la finalidad de dicho tratamiento es justamente compensar el mayor desgaste que sufren estos activos por su uso en este tipo de actividades, en consecuencia, resulta errada la interpretación sugerida por la demandante, al asumir que cualquier maquinaria o equipo pueda acceder a esta depreciación mayor por el simple hecho de estar ubicado en la zona de trabajo. En rigor, se trata de una norma de excepción, limitada al supuesto de utilización en la actividad minera y, por ello, la interpretación no puede ser irrestricta, como mal pretende la actora. **b)** En ese sentido, acoger una tesis como la expuesta por la demandante sí implicaría vulnerar el segundo párrafo de la norma VIII del título preliminar del Código Tributario. En esa lógica, era necesario que la ahora demandante demostrase que los bienes depreciados estuvieron destinados a la actividad minera propiamente dicha; no ha ocurrido así en el presente caso, lo que justifica que la depreciación realizada no fuese admitida por la administración. **c)** Asimismo, respecto a que el colegado no explica las razones objetivas para desestimar las pruebas presentadas por la recurrente, dicha afirmación queda desvirtuada frente al hecho innegable de que la ahora demandante en su oportunidad no sustentó la utilización de dichos bienes en la actividad minera propiamente dicha. **Sobre la pretensión subordinada a la pretensión principal d)** Señala que ha quedado acreditado que la norma reglamentaria establece un tratamiento diferenciado, es decir, una excepción con una tasa mayor de depreciación a las maquinarias y equipos utilizados a la actividad minera propiamente dicha, lo que no fue demostrado por la actora. **Sobre la segunda pretensión principal e)** Señala que el numeral 7 del artículo 87 del Código Tributario dispone que los administrados deberán conservar los libros y registros, llevados en el sistema manual, mecanizado o electrónico, así como los documentos y antecedentes de las operaciones o situaciones que constituyan hechos susceptibles de generar obligaciones tributarias o que están relacionadas con ellas, mientras el tributo no esté prescrito. **f)** El deber de conservar la documentación persistirá en la medida que ella se encuentre vinculada directa, lógica y temporalmente con el hecho fiscalizado. En ese sentido, el requerimiento de la administración no vulnera en modo alguno el artículo 43 del Código Tributario ni el numeral 7 del artículo 87 del referido código, en tanto en cuanto dicho requerimiento resulta razonable a la luz de las normas tributarias, máxime si la actora conocía que los documentos que dieron origen a los gastos por exploración (durante los años 1995 a 2005) tenían incidencia en ejercicios posteriores, por lo que, en cumplimiento de los deberes previstos en los numerales 5, 6 y 7 debía conservar dicha documentación y proporcionarla a la administración, deberes que se conciden con el deber de

contribuir que tiene cada contribuyente. **g)** En el caso de pérdida o destrucción por siniestro, la recurrente tenía el deber de reconstruir la documentación conforme lo dispuesto por la Resolución de Superintendencia N° 234-2006-SUNAT; sin embargo, en el momento de ocurrido el hecho no se advierten acciones de la demandante orientadas a tal fin, por lo que se advertiría su falta de diligencia al respecto. **Sobre la pretensión subordinada a la segunda pretensión principal a)** Señala que en la resolución demandada, el colegiado ha realizado un análisis de cada medio probatorio ofrecido por la demandante, y tras una valoración conjunta y razonada se advierte que ninguno de ellos acredita el dicho de la demandante. Así, respecto de las actas de sesión de directorio, estas no acreditan la efectiva realización de las operaciones efectuadas desde el ejercicio 1995 a 2005, que originaron la amortización de intangibles por gastos de exploración que fueron diferidas al ejercicio fiscalizado. De modo similar, las copias de estados financieros auditados, copia de resolución directoral, documento de factibilidad, informes sobre resultados de gestión, entre otros documentados, precisados en las páginas 21 a 24 de la resolución del Tribunal Fiscal impugnada, no resultan suficientes para acreditar la fehaciencia del gasto. **b)** Finalmente, en el presente caso, no se configura la causal prevista en el numeral 2 del artículo 63 del Código Tributario, pues el reparo obedece a la falta de fehaciencia del gasto por exploración, por lo que carece de objeto lo afirmado por la contribuyente. El veinte de setiembre de dos mil diecinueve, el **Procurador Público Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal**, en calidad de codemandado, contesta la demanda (folios 155-194) y sostiene que la resolución impugnada ha sido emitida conforme a ley. Señala los siguientes argumentos: **Respecto de la primera pretensión principal a)** Si bien el Tribunal Fiscal no analizó cada uno de los 335 equipos y maquinarias detallados en el Anexo N° 3 del Resultado de Requerimiento N° 0122140003392, sino únicamente escogió como referencia el potenciómetro PH-METROHANDYLAB PH11 para su análisis, ello responde al hecho de que el cuadro presentado por la propia demandante en el procedimiento de fiscalización no explicaba el uso exclusivo de cada bien a efectos de demostrar que era necesario para el desarrollo de la actividad minera de la empresa demandante; no se advierte, entonces, de qué forma o para qué actividad minera fueron utilizados los 335 equipos maquinarias. **b)** En ese sentido, es evidente que la demandante, pese a tener la carga de la prueba, no sustentó cuál era la relación de cada equipo y maquinaria con la actividad minera a efectos de acreditar que le correspondía el porcentaje máximo del 20%. Por tanto, a los activos fijos observados les resultaba aplicable la tasa de depreciación tributaria correspondiente al 10% conforme ha considerado la administración tributaria y no la tasa del 20% aplicada por la demandante, por lo que no se verifica una indebida motivación de la Resolución N° 04019-1-2019 por parte del Tribunal Fiscal. Respecto a la pretensión subordinada a la pretensión principal, refiere que en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 351-2-98, el Tribunal Fiscal ha establecido que la tasa de depreciación debe obedecer a la naturaleza del bien y al uso al cual se destina el activo fijo. **c)** Siendo así, la demandante debía demostrar que los bienes depreciados habrían estado destinados a la actividad minera, es decir, que resulten necesarios e imprescindibles para el desarrollo de la actividad minera en los emplazamientos en superficie o subterráneo. De la revisión del registro de activos fijos, así como del Anexo 1.3 del Requerimiento N° 0122140003392, el cual recoge la información proporcionada por la demandante, se aprecia que, a efectos de determinar el importe de la depreciación de diversos bienes de la cuenta contable 336 - "Equipos diversos", la demandante aplicó la tasa del 20%. **Respecto a la segunda pretensión principal d)** Señala que, a pesar de que el período se encuentre prescrito, la administración tributaria puede solicitar información en la medida que tenga influencia en la determinación del período no prescrito. Por tanto, los contribuyentes deberían conservar información que se encuentre vinculada con la obligación tributaria en la medida que el tributo no se encuentre prescrito. Tomando en cuenta que nos encontramos ante un reparo por amortización de intangibles por no haberse acreditado su realización en el 2011 y siendo que tiene relación con varios ejercicios anteriores, resulta conforme a derecho que la SUNAT haya solicitado dicha información a efectos de analizar el citado reparo. **Respecto a la pretensión subordinada a la segunda pretensión principal e)** Señala que, del análisis conjunto de la documentación citada, se advierte que la documentación proporcionada por la demandante no resulta suficiente para sustentar la fehaciencia del gasto materia de observación,

dado que no cumplió con presentar medios probatorios o documentación sustentatoria mínima que acreditase la realización de las operaciones registradas como gastos de exploración del proyecto Tantahuatay correspondientes a los años 1995 a 2005. **f)** Así, en caso la administración tributaria se encuentre imposibilitada de conocer con precisión la magnitud de la obligación tributaria por un hecho imputable al contribuyente, la determinación de los tributos deberá realizarse sobre base presunta, siempre que se acredite el acaecimiento de alguna o algunas de las causales de presunción del artículo 64 del Texto Único Ordenado del Código Tributario. Esto no ha ocurrido en el caso de autos, por lo que carece de sustento el argumento de la demandante. **Sentencia de primera instancia** Mediante resolución número diez, del nueve de mayo de dos mil veintidós (folios 358-378), el Vigésimo Primer Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró infundada la demanda respecto de las pretensiones principales y sus accesorias, e improcedente respecto de las pretensiones subordinadas y sus accesorias, con base en los fundamentos siguientes: **RESPECTO DEL REPARO DE DEPRECIACIÓN DE LOS BIENES DEL ACTIVO FIJO DETERMINADOS EN EXCESO [...]** 6. Se aprecia del acto impugnado que al valorar el cuadro sobre los 335 activos, el Tribunal Fiscal estableció que únicamente obraba información sobre: "detalle del valor y fecha de adquisición, el cálculo de depreciación al inicio y durante el ejercicio, porcentaje de depreciación empleado, ubicación del bien y área asignada" MAS NO de qué forma o para qué actividad minera fueron utilizados, y estos últimos aspectos se resolvían conforme al inciso b) del Artículo 22 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por Decreto Supremo 122-94-EF, modificado por Decreto Supremo 194-99-EF. Por lo tanto, no se aprecia defecto de motivación en la Resolución del Tribunal Fiscal 04019-1-2019. Es decir, la parte demandante NO EXPLICO si el uso exclusivo del bien esta destinado o no para el desarrollo de la actividad minera, y si lo estaba tampoco menciona en qué forma o para qué actividad en específico. Solo si estaba destinado ese bien para la actividad minera, el porcentaje de depreciación hubiera sido el 20%. 7. Si lo que pretende la accionante es que el Tribunal Fiscal consigne el análisis de cada uno de los activos fijos (en total los 335), lo único que se hubiera logrado es hacer referencia en cada uno de ellos de lo mismo, ya que todos los activos, al igual que el citado como ejemplo, tienen la misma información en el cuadro, lo que se puede verificar de fojas 1627 a 1634 del expediente administrativo 8. No corresponde a la SUNAT ni al Tribunal Fiscal señalar qué medios probatorios deben ofrecerse para acreditar determinados hechos (como es que los activos de qué forma o para qué actividad minera fueron utilizados), ya que la Administración se rige por el principio de legalidad por el cual solo puede realizar lo que le está facultado por la norma legal, y en ese sentido no puede recomendar medios probatorios a ofrecer pues podría incurrir en un caso en realizar actuaciones fuera de sus competencias. De otro lado, la SUNAT no tiene la obligación de recabar ni sustituir en la carga probatoria del contribuyente (ahora accionante), pues bajo el principio de verdad material corresponde que la Administración "verifique" los hechos que sustentan su decisión, lo que no equivale a recabar medios probatorios que el accionante debió ofrecer en el procedimiento administrativo. [...] **RESPECTO DE LA SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL [...]** 13. En el caso concreto, la accionante señaló que los gastos de exploración (inversión en la exploración "Tantahuatay") del ejercicio 2011, comprendía desembolsos en los años 1995 a 2011, por S/ 101 746 761. 25, no obstante, la accionante señaló que se ha producido la pérdida de la documentación de los años 1995 a 2005. La documentación referida a gastos efectuados en los años 1995 a 2005, han tenido incidencia en la obligación tributaria del ejercicio 2011, por tanto correspondía conservar la documentación cuando la Administración Tributaria le requirió sustente la realidad de los gastos realizados en los años 1995 a 2011 al relacionarse a los gastos de exploración "Tantahuatay". 14. Independientemente que se señale que la documentación esté extraviada o perdida por un caso fortuito (incendio en el almacén donde supuestamente estaban las documentaciones referidos a los 1995 a 2005), correspondía a la actora el rehacer o reconstruir los libros y registros pero no ha acreditado de forma fehaciente que lo haya hecho, menos aun se ha demostrado cuáles han sido los esfuerzos para rehacer dicha documentación para determinar si era posible o no su reconstrucción, en caso de que exista fehaciencia de que dicha documentación se haya destruido específicamente por el incidente de un incendio. [...] **Sentencia de vista** La sentencia de vista contenida en la resolución número

diecisiete, del veinticinco de abril de dos mil veintitrés (folios 481-493), emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, **confirma** la sentencia apelada, contenida en la resolución número diez, del nueve de mayo de dos mil veintidós (folios 358-378), que declaró infundada la demanda respecto de las pretensiones principales y sus accesorias, e improcedente respecto de las pretensiones subordinadas y sus accesorias. Señala los siguientes fundamentos: CUARTO.- GASTOS POR DEPRECIACIÓN Dentro de éste contexto, era carga de la accionante acreditar que los bienes observados, sirvan o estén destinados a la actividad minera, solo así se justificaría que dentro de la relación que se cuestiona, se encuentren bienes como “televisor de 21”, alcoholímetro digital portátil, destructora de documentos, cámara digital, radio portátil, manta de calentamiento” solo por citar algunos y a modo de ejemplo. En tal contexto, se advierte de fojas 118 a 125 del Tomo 7 del expediente administrativo digitalizado, el cuadro de detalle de los activos fijos depreciados que la actora presenta durante la fiscalización, a efectos de sustentar que dichos equipos y maquinarias eran utilizadas para la actividad minera, de cuyo contenido se observa que éste solo consigna como datos: el valor y fecha de adquisición, depreciación al inicio del ejercicio, porcentaje de depreciación del ejercicio, ubicación y área donde está ubicado el bien; lo cual no resulta suficiente para determinar que dichas maquinarias y equipos fueron utilizados de forma exclusiva por la actividad minera, ya que el hecho de estar ubicados en la zona de trabajo minero no basta para que estos sean calificados dentro del rubro “Maquinaria y equipo utilizados por las actividades mineras”; por lo que al no haber presentado la actora, otros medios probatorios que sustenten que dicha maquinaria y equipos eran utilizados efectivamente para la actividad minera, correspondía que la Administración le atribuya a los mismos la tasa de depreciación del 10%, correspondiente a “otros bienes del activo fijo”. Siendo de considerar el último párrafo del inciso b) del numeral 3 del artículo 22° del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta1, que establece: “Tratándose de maquinaria y equipo, incluyendo los cedidos en arrendamiento, procederá la aplicación del porcentaje previsto en el numeral 3 de la tabla contenida en el primer párrafo cuando la maquinaria y equipo haya sido utilizada durante ese ejercicio exclusivamente para las actividades minera, petrolera y de construcción.”. Por consiguiente, el Tribunal Fiscal no ha incurrido en nulidad, al confirmar lo resuelto por la Administración Tributaria, por lo que debe desestimarse el agravio referido por la actora en dicho extremo, confirmando así, la pretensión subordinada de la primera pretensión principal. Asimismo, de la lectura de la Resolución del Tribunal Fiscal impugnada, tampoco se advierte que este órgano colegiado y la Administración Tributaria hayan incurrido en una interpretación extensiva del inciso b) del numeral 3 del artículo 22 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, como alega la actora, puesto que solo han aplicado al caso en concreto, lo establecido en el inciso b) del numeral 3 del artículo 22 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, por lo que dicho argumento también debe ser desestimado. SÉPTIMO.- GASTOS DE EXPLORACIÓN NO ACREDITADOS FEHACIENTEMENTE. OCTAVO.- Asimismo, respecto al agravio referido a que la SUNAT si consideraba que la documentación proporcionada por la empresa no constituía indicio suficiente y razonable de la fehaciencia de los gastos por exploración y no podía determinar la obligación tributaria sobre base cierta, debió determinarla sobre base presunta. Debe señalarse que en el caso de autos, atendiendo que la fiscalización efectuada sobre el Impuesto a la Renta del 2011 concluyó con la expedición de los valores derivados del reparo por gastos no fehacientes correspondientes al proyecto Exploración Tantauatay por el período 1995 al 2005, ello se sustentó en el supuesto del inciso 1) del artículo 63° del Código Tributario; no siendo factible que se desdoble la fiscalización a efectos de determinar alguno de los supuestos del artículo 64° del cuerpo legal acotado. En relación al agravio que la Corte Suprema en la Casación 1136-2009, ha establecido que es improcedente solicitar a los contribuyentes información respecto a períodos prescritos, por lo que la empresa ya no tenía la obligación de mantener su documentación de los ejercicios 1995 al 2005, cuando la facultad de fiscalización de la SUNAT se encontraba prescrita, vulnerándose con ello, el artículo 43° del Código Tributario. Ante tal argumento, cabe precisar, que en el presente caso, la Administración Tributaria ha llevado a cabo la fiscalización respecto del Impuesto a la Renta del ejercicio 2011, y en razón a ello y por su incidencia en el mismo, solicitó documentación que sustentara los gastos del proyecto minero que se remonta a 1995 y culminan en el

2011, siendo que no fueron presentados los correspondientes al período de 1995 al 2005. Situación que está fuera de los argumentos de la casación propuesta, dado que el fundamento que corresponde, es la precisada en el considerando séptimo, en el que precisa que la reapertura de una nueva fiscalización, por un período ya fiscalizado, debería de hacerse dentro del plazo de prescripción y no fuera de este. Como podrá apreciarse, no resulta factible comparación y menos aplicación alguna respecto a la citada casación que determina falta de asidero al agravio formulado. [...] **Antecedentes administrativos a)** Mediante carta de presentación y requerimiento, la administración tributaria inició a la recurrente, **Compañía Minera Coimolache S.A.**, un procedimiento de fiscalización respecto de sus obligaciones tributarias relacionadas con el impuesto a la renta de tercera categoría del ejercicio 2011. **b)** Como resultado del referido procedimiento de fiscalización, la SUNAT reparó la renta neta imponible del impuesto a la renta del citado ejercicio, respecto de los siguientes conceptos: i) depreciación de bienes del activo fijo, determinados en exceso y ii) gastos de exploración no acreditados fehacientemente. En tal sentido, procedió a emitir la Resolución de Determinación N° 012-003-0060675 y la Resolución de Multa N° 012-002-0025367. **c)** La recurrente interpuso recurso de reclamación contra los valores emitidos. Asimismo, la administración tributaria, mediante Resolución de Intendencia N° 0150140012404/SUNAT, del 15 de abril de 2010, declaró infundado el mencionado recurso de reclamación presentado por la recurrente. **d)** Contra la precitada resolución de Superintendencia, la recurrente interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto mediante Resolución del Tribunal Fiscal N° 04019-1-2019, del 29 de abril de 2019, que confirmó la Resolución de Intendencia N° 0150140012404/SUNAT, la misma que es objeto de nulidad en el presente proceso, en el extremo referido a los reparos por exceso en la depreciación de bienes del activo fijo y gastos por exploración no acreditados fehacientemente. Materia controvertida en el presente caso Con relación a los hechos determinados por las instancias de mérito y en concordancia con las causales por las que fue admitido el recurso de casación interpuesto —**a)** contravención del principio de reserva de ley, regulado en los artículos 74 y 118 (inciso 8) de la Constitución Política del Perú y las normas IV y VIII del título preliminar del Código Tributario; **b)** transgresión de los artículos 43 y 87 (inciso 7) del Código Tributario, que regulan los plazos de prescripción—, concierne a esta Sala Suprema determinar si la Sala Superior infringió las normas citadas al confirmar la sentencia de primera instancia, que declaró infundada la demanda respecto a las pretensiones principales y sus accesorias, e improcedente respecto a las pretensiones subordinadas y sus accesorias. **Causales procedentes del recurso de casación** Mediante auto de calificación del uno de agosto de dos mil veintitrés (folios 65-74 del cuaderno de casación), la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la demandante, **Compañía Minera Coimolache S.A.**, por las siguientes causales: **a)** Contravención del principio de reserva de ley, regulado en los artículos 74 y 118 (inciso 8) de la Constitución Política del Perú y las normas IV y VIII del título preliminar del Código Tributario **b)** Transgresión de los artículos 43 y 87 (inciso 7) del Código Tributario, que regulan los plazos de prescripción **CONSIDERANDO PRIMERO. El recurso de casación 1.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **1.2.** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial, sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento “y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional”², y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **1.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, se debe precisar que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un

reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso³, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **Análisis de las causales planteadas por la recurrente SEGUNDO. Contravención del principio de reserva de ley, regulado en los artículos 74 y 118 (inciso 8) de la Constitución Política del Perú y las normas IV y VIII del título preliminar del Código Tributario.** **2.1.** Para proceder con el análisis, corresponde citar los dispositivos legales cuya infracción se alega: **Constitución Política del Estado Artículo 74.-** Los tributos se crean, modifican o derogan, o se establece una exoneración, exclusivamente por ley o decreto legislativo en caso de delegación de facultades, salvo los aranceles y tasas, los cuales se regulan mediante decreto supremo. Los Gobiernos Regionales y los Gobiernos Locales pueden crear, modificar y suprimir contribuciones y tasas, o exonerar de éstas, dentro de su jurisdicción, y con los límites que señala la ley. El Estado, al ejercer la potestad tributaria, debe respetar los principios de reserva de la ley, y los de igualdad y respeto de los derechos fundamentales de la persona. Ningún tributo puede tener carácter confiscatorio. Las leyes de presupuesto y los decretos de urgencia no pueden contener normas sobre materia tributaria. Las leyes relativas a tributos de periodicidad anual rigen a partir del primero de enero del año siguiente a su promulgación. No surten efecto las normas tributarias dictadas en violación de lo que establece el presente artículo. **Artículo 118.-** Corresponde al Presidente de la República: [...] 8. Ejercer la potestad de reglamentar las leyes sin transgredirlas ni desnaturalizarlas; y, dentro de tales límites, dictar decretos y resoluciones. Texto Único Ordenado del Código Tributario - Decreto Supremo N° 133-2013-EF **NORMA IV: PRINCIPIO DE LEGALIDAD - RESERVA DE LA LEY** Sólo por Ley o por Decreto Legislativo, en caso de delegación, se puede: a) Crear, modificar y suprimir tributos; señalar el hecho generador de la obligación tributaria, la base para su cálculo y la alícuota; el acreedor tributario; el deudor tributario y el agente de retención o percepción, sin perjuicio de lo establecido en el Artículo 10; b) Conceder exoneraciones y otros beneficios tributarios; c) Normar los procedimientos jurisdiccionales, así como los administrativos en cuanto a derechos o garantías del deudor tributario; d) Definir las infracciones y establecer sanciones; e) Establecer privilegios, preferencias y garantías para la deuda tributaria; y, f) Normar formas de extinción de la obligación tributaria distintas a las establecidas en este Código. Los Gobiernos Locales, mediante Ordenanza, pueden crear, modificar y suprimir sus contribuciones, arbitrios, derechos y licencias o exonerar de ellos, dentro de su jurisdicción y con los límites que señala la Ley. Mediante Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas se regula las tarifas arancelarias. Por Decreto Supremo refrendado por el Ministro del Sector competente y el Ministro de Economía y Finanzas, se fija la cuantía de las tasas. En los casos en que la Administración Tributaria se encuentra facultada para actuar discrecionalmente optará por la decisión administrativa que considere más conveniente para el interés público, dentro del marco que establece la ley. **NORMA VIII: INTERPRETACIÓN DE NORMAS TRIBUTARIAS** Al aplicar las normas tributarias podrá usarse todos los métodos de interpretación admitidos por el Derecho. En vía de interpretación no podrá crearse tributos, establecerse sanciones, concederse exoneraciones, ni extenderse las disposiciones tributarias a personas o supuestos distintos de los señalados en la ley. Lo dispuesto en la Norma XVI no afecta lo señalado en el presente párrafo. **2.2.** Como argumentos que sustentan la infracción normativa, señala lo siguiente: a) La recurrente señala que, en virtud del principio de reserva de ley, el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta no puede imponer o crear, modificar o derogar tributos, o establecer una exoneración que la propia

Ley del Impuesto a la Renta no haya establecido. b) Añade que, del literal f) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, no se especifica que los equipos o maquinarias — susceptibles de ser depreciados— deban ser utilizados de forma exclusiva para la actividad minera; sin embargo, el numeral 3 del inciso b) del artículo 22 del reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta se establece un supuesto específico no contemplado en la acotada ley, esto es, que los equipos o maquinaria utilizados para la actividad minera, deben ser de uso exclusivo de esta actividad y no de actividades conexas o complementarias. c) La Sala Superior convalida la posición del Tribunal Fiscal y la del Juzgado, por lo que se afecta directamente el principio de reserva de ley, puesto que no puede sustentar su decisión en un requisito no previsto en la Ley del Impuesto a la Renta. En tal sentido, se acredita la infracción expresa de lo dispuesto en el literal f) del artículo 37 de dicha ley. Principio de causalidad para la deducción de gastos **2.3.** Antes de analizar las infracciones normativas, es pertinente señalar que para que un gasto sea deducible para determinar la renta neta de tercera categoría deberá cumplir con el principio de causalidad, el cual se encuentra regulado en el artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta⁴ el cual señala: A fin de establecer la renta neta de tercera categoría se deducirá de la renta bruta los gastos necesarios para producirla y mantener su fuente, así como los vinculados con la generación de ganancias de capital, en tanto la deducción no esté expresamente prohibida por esta ley, [...]. **2.4.** Asimismo, la tercera disposición final de la Ley N° 27356⁵ señala lo siguiente: Precísase que para efecto de determinar que los gastos sean necesarios para producir y mantener la fuente, a que se refiere el Artículo 37 de la Ley, éstos deberán ser normales para la actividad que genera la renta gravada, así como cumplir con criterios tales como razonabilidad en relación con los ingresos del contribuyente, generalidad para los gastos a que se refiere el inciso l) de dicho artículo; entre otros. **2.5.** En la doctrina, sobre el principio de causalidad, García Mullin⁶ señala: En forma genérica, se puede afirmar que todas las deducciones están en principio regidas por el principio de causalidad, o sea que sólo son admisibles aquellas que guarden una relación causal directa con la generación de la renta o con el mantenimiento de la fuente en condiciones de productividad. **2.6.** Con relación al principio de causalidad, la Sentencia de Casación N° 02743-2009, emitida por Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en el considerando noveno, señala lo siguiente: [...] Precísase que a efectos de determinar que los gastos sean necesarios para producir y mantener la fuente, a que se refiere el artículo treinta y siete de la Ley, estos deberán ser normales para la actividad que genera la renta gravada, así como cumplir con criterios tales como razonabilidad en relación con los ingresos del contribuyente, generalidad para los gastos a que se refiere el inciso i), de dicho artículo, lo cual nos lleva a concluir que el principio de causalidad no debe interpretarse en un sentido restrictivo, sino en sentido amplio dentro de los márgenes de la normalidad, razonabilidad y generalidad. **2.7.** En este sentido, para efectos de establecer si un gasto puede ser deducible para determinar el impuesto a la renta de tercera categoría, deben observarse los siguientes criterios: i) los gastos deben tener como finalidad la generación de rentas (causa subjetiva) y ii) los gastos deben tener una vinculación objetiva con las actividades empresariales (causa objetiva). Es decir, no todos los gastos que realice el contribuyente pueden ser considerados como gastos deducibles del impuesto a la renta, sino solamente aquellos en los que razonablemente se haya acreditado una vinculación con las actividades de la empresa y que tengan como finalidad la generación de rentas. **2.8.** Dicho de otro modo, los gastos que no estén vinculados a las actividades de la empresa y/o que no tengan como finalidad la generación de rentas, no pueden ser considerados como gastos deducibles. **2.9.** En este sentido, en el ejercicio de su potestad fiscalizadora⁷, la administración tributaria tiene la potestad de observar la determinación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario y, en la hipótesis de encontrar inconsistencias o información que requiera ser verificada, comunicará tal hecho al deudor tributario, para que este pueda levantar tales observaciones. Este levantamiento de las observaciones implica señalar u ofrecer instrumentos o medios probatorios que razonablemente acrediten la vinculación de los gastos con las actividades productivas del deudor tributario y que, además, tengan como finalidad la generación de rentas. **2.10.** Finalmente, debemos señalar que las exigencias de la administración tributaria a efectos de que el contribuyente acredite la causalidad de los gastos no pueden constituirse en exigencias irracionales. La exigencia de una acreditación razonable de los gastos deducibles no

supone la imposición del cumplimiento de ciertos requisitos no exigidos por la ley. Sobre el principio de legalidad y reserva de ley **2.11.** Sobre el contenido del principio de legalidad en materia tributaria, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente: Expediente N° 02835-2010-PA/TC 33. El principio de legalidad en materia tributaria se traduce en el aforismo *nullum tributum sine lege*, consistente en la imposibilidad de requerir el pago de un tributo si una ley o norma de rango equivalente no lo tiene regulado. Este principio cumple una función de garantía individual al fijar un límite a las posibles intromisiones arbitrarias del Estado en los espacios de libertad de los ciudadanos, y cumple también una función plural, toda vez que se garantiza la democracia en los procedimientos de imposición y reparto de la carga tributaria, puesto que su establecimiento corresponde a un órgano plural donde se encuentran representados todos los sectores de la sociedad. [...] **2.12.** De otro lado, sobre el contenido del principio de legalidad y de reserva de ley, el Tribunal Constitucional afirma lo siguiente: **Expediente N° 2302-2003-AA/TC 32.** [...] En materia tributaria, el principio de legalidad implica, pues, que el ejercicio de la potestad tributaria por parte del Poder Ejecutivo o del Poder Legislativo, debe estar sometida no sólo a las leyes pertinentes, sino, y principalmente, a lo establecido en la Constitución. 33. A diferencia de este principio, la reserva de ley significa que el ámbito de la creación, modificación, derogación o exoneración —entre otros— de tributos queda reservada para ser actuada mediante una ley. El respeto a la reserva de ley para la producción normativa de tributos tiene como base la fórmula histórica “no taxation without representation” —es decir, que los tributos sean establecidos por los representantes de quienes van a contribuir. Así, conforme se establece en el artículo 74 de la Constitución, la reserva de ley, es ante todo una cláusula de salvaguarda frente a la posible arbitrariedad del Poder Ejecutivo en la imposición de tributos. 34. De acuerdo con estas precisiones, tal distinción en el ámbito tributario no puede ser omitida, pues las implicancias que generan tanto el principio de legalidad, así como la reserva de ley no son irrelevantes. Ello es así en la medida que la Constitución ha otorgado tanto al Poder Legislativo; así como al Poder Ejecutivo la posibilidad de ejercer la potestad tributaria del Estado. En el primer caso, el ejercicio se realiza mediante una ley en sentido estricto, mientras que en el caso del Poder Ejecutivo solo puede realizarlo mediante decreto legislativo. 35. Ahora bien, respecto a los alcances de este principio, hemos señalado que la reserva de ley en materia tributaria es una reserva relativa, ya que puede admitir excepcionalmente derivaciones al Reglamento, siempre y cuando, los parámetros estén claramente establecidos en la propia Ley. Asimismo, sostuvimos que el grado de concreción de los elementos esenciales del tributo en la Ley, es máximo cuando regula el hecho imponible y menor cuando se trata de otros elementos; pero, en ningún caso, podrá aceptarse la entrega en blanco de facultades al Ejecutivo para regular la materia. La regulación del hecho imponible en abstracto —que requiere la máxima observancia del principio de legalidad—, comprende la descripción del hecho gravado (aspecto material), el sujeto acreedor y deudor del tributo (aspecto personal), el momento del nacimiento de la obligación tributaria (aspecto temporal), y el lugar de su acaecimiento (aspecto espacial). [...] **2.13.** No obstante, el principio de legalidad y reserva de ley en materia tributaria no tiene una visión unívoca en la doctrina constitucional. En este sentido, pueden entenderse como principios con una configuración distinta, como establece el Tribunal Constitucional⁹, o como un solo principio, en el que la reserva de ley puede ser entendida como una concreción del principio de legalidad⁹; o como una técnica de redacción de disposiciones constitucionales en las que el constituyente le ordena al legislador que ciertos temas deben ser desarrollados por una fuente específica: la ley¹⁰. **2.14.** A partir del principio de legalidad - reserva de ley, esta Sala Suprema establece las siguientes reglas¹¹: **a)** Son los órganos de elección popular quienes directamente deben señalar los sujetos activo y pasivo, el hecho y la base gravable y la tarifa de las obligaciones tributarias. **b)** La norma que establece los elementos del tributo debe determinar con suficiente claridad y precisión todos y cada uno de los elementos esenciales del mismo. **c)** Solo cuando la falta de claridad sea insuperable, se origina la inconstitucionalidad de la norma que determina los elementos de la obligación tributaria. **d)** El requisito de precisión y claridad en las normas que señalan los elementos de la obligación tributaria no se opone al carácter general de dichas normas. **e)** No se vulneran los principios de legalidad y certeza del tributo cuando uno de los elementos del mismo no está determinado expresamente en la norma, pero es determinable a partir de ella. **2.15.** Asimismo, debemos señalar que el principio de

legalidad - reserva de la ley en materia tributaria tiene asignado el cumplimiento de cuatro funciones¹²: **a)** Desde una perspectiva democrática, este principio ha respondido a la tradicional exigencia de la autoimposición o consentimiento de los impuestos (*nullum tributum sine lege* o *no taxation without representation*), conforme a la cual los poderes públicos no pueden exigir unilateralmente a los ciudadanos (ni estos estarán obligados) el pago de cualquier prestación patrimonial y pública si, previamente, no ha sido consentida ni regulada por normas jurídicas de mayor rango jerárquico emanadas de representantes políticos legítimos. **b)** Cumple una función de carácter garantista estrictamente individual de la libertad patrimonial y personal del ciudadano frente a las posibles pretensiones recaudatorias arbitrarias del poder público, sobre todo con respecto a los tributos, pues el sentido de la reserva de ley tributaria no es otro que el de asegurar que la regulación de un determinado ámbito vital de las personas dependa exclusivamente de la voluntad de sus representantes. **c)** Preserva la unidad del ordenamiento jurídico para garantizar la igualdad básica o el tratamiento uniforme para los contribuyentes. **d)** Preserva el principio de seguridad jurídica. La certeza del derecho posibilita que los contribuyentes puedan conocer con precisión el alcance de sus obligaciones fiscales y las consecuencias que pueden derivarse de su conducta. Interpretación de las normas tributarias (normas IV y VIII del título preliminar del Código Tributario) **2.16.** Con relación a la interpretación de las disposiciones tributarias, el texto de la norma VIII del título preliminar del Código Tributario precitado, refiere lo siguiente: **i)** para la aplicación de las disposiciones tributarias, se pueden utilizar todos los métodos de interpretación admitidos por el derecho; **ii)** mediante interpretación, no se puede crear tributos, establecer sanciones, conceder exoneraciones ni extender las disposiciones tributarias a personas o supuestos distintos a los señalados en la ley. **2.17.** Dentro de las variadas concepciones sobre la interpretación, Guastini¹³ refiere que, con la palabra “interpretación”, nos referimos algunas veces a la atribución de significado a un texto normativo y otras veces a la calificación jurídica de un caso concreto (calificación que luego da fundamento a la solución o a la propuesta de solución de una controversia específica). En este mismo sentido, debemos señalar también —de acuerdo con Tarello— que con la palabra “interpretación” nos referimos algunas veces a una actividad (o a un proceso), y otras al resultado o producto de tal actividad¹⁴. **2.18.** En el ámbito tributario, existen diversos métodos de interpretación de las normas; no obstante, en un Estado constitucional de derecho, estos métodos, técnicas o criterios de interpretación de las disposiciones normativas o leyes, no pueden contravenir la Constitución Política del Estado, los principios y los derechos fundamentales. **2.19.** En este escenario, la interpretación de la norma VIII del título preliminar del Código Tributario, que prohíbe crear tributos, establecer sanciones, conceder exoneraciones o extender las disposiciones tributarias a personas o supuestos distintos de los señalados en la ley, en vía de interpretación, supone observar los siguientes requisitos: **a)** Respecto a la interpretación de las normas tributarias se debe observar en estricto las reglas contenidas en la norma VIII del título preliminar del Código Tributario, siendo posible aplicar todos los métodos de interpretación e integración admitidos por el derecho, a no ser que, vía interpretación e integración, se pretenda crear tributos, establecer sanciones, conceder exoneraciones, o extender las disposiciones tributarias a personas o supuestos distintos a los señalados por ley; ello en observancia de los principios de legalidad o reserva de ley, y de seguridad jurídica¹⁵. **b)** La interpretación de esta disposición normativa debe efectuarse en concordancia con el principio de reserva de la ley previsto por la norma IV del título preliminar del Código Tributario precitado y por el propio Tribunal Constitucional¹⁶, en cuanto la potestad de crear tributos, establecer sanciones o extender disposiciones tributarias es una atribución que la debe ejercer el Poder Legislativo (directamente o mediante delegación al Poder Ejecutivo) y no el Poder Judicial mediante una actividad interpretativa. **c)** Asimismo, a través de la creación judicial del derecho, en los casos de conflictos normativos y/o de lagunas normativas, no se puede crear tributos, establecer sanciones, conceder exoneraciones, o extender las disposiciones tributarias a personas o supuestos distintos a los señalados en la ley. **Análisis del caso concreto 2.20.** Según el punto 2.1 del Anexo N° 2 a la Resolución de Determinación N° 012-003-0000375, la administración reparó el exceso de depreciación de activos fijos del ejercicio 2011 por el monto de S/. 202,867.00 (doscientos dos mil ochocientos sesenta y siete soles con cero céntimos), al establecer que el porcentaje de depreciación límite que correspondía aplicar era 10 % y no el 20 % utilizando

por la recurrente, toda vez que dicho porcentaje corresponde a maquinaria y equipo utilizado para la actividad minera. **2.21.** Asimismo, la recurrente señala que los activos fijos reparados no califican como otros bienes (muebles, enseres y equipos de oficina), sino que son maquinarias y equipos utilizados para la actividad minera, por lo que se deben depreciar con la tasa del 20 %. **2.22.** Al respecto, el inciso f) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por Decreto Supremo N° 179-2004-EF, establece que son deducibles “las depreciaciones por desgaste u obsolescencia de los bienes de activo fijo y las mermas y desmedros de existencias debidamente acreditados”. **2.23.** Asimismo, el artículo 38 de la precitada norma precisa que “El desgaste o agotamiento que sufran los bienes del activo fijo que los contribuyentes utilicen en negocios, industria, profesión u otras actividades productoras de rentas gravadas de tercera categoría, se compensará mediante la deducción por las depreciaciones admitidas en esta ley”. **2.24.** El inciso b) del artículo 22 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por Decreto Supremo N° 122-94-EF, modificado por el Decreto Supremo N° 194-99-EF, establece lo siguiente: Para el cálculo de la depreciación se aplicará las siguientes disposiciones: [...] b) Los demás bienes afectados a la producción de rentas gravadas de la tercera categoría, se depreciarán aplicando el porcentaje que resulte de la siguiente tabla:

BIENES	PORCENTAJE DEPRECIACIÓN HASTA UN MÁXIMO DE:	ANUAL	DE
1. Ganado de trabajo y reproducción; redes de pesca.	25%		
2. Vehículos de transporte terrestre (excepto ferrocarriles); hornos en general.	20%		
3. Maquinaria y equipo utilizados por las actividades minera, petrolera y de construcción, excepto muebles, enseres y equipos de oficina.	20%		
4. Equipos de procesamiento de datos.	25%		
5. Maquinaria y equipo adquirido a partir del 1.1.91.	10%		
6. Otros bienes del activo fijo	10%		

[...]Tratándose de maquinaria y equipo, incluyendo los cedidos en arrendamiento, procederá la aplicación del porcentaje previsto en el numeral 3 de la tabla contenida en el primer párrafo cuando la maquinaria y equipo haya sido utilizada durante ese ejercicio exclusivamente para las actividades minera, petrolera y de construcción. **2.25.** Ahora bien, con relación al reparo por exceso en la depreciación de activos fijos, la sentencia de vista concluyó que, sobre los equipos y maquinarias que eran utilizados para la actividad minera, la empresa solo consigna como datos los siguientes: el valor y fecha de adquisición, la depreciación al inicio del ejercicio, el porcentaje de depreciación del ejercicio, la ubicación y el área donde está ubicado el bien; lo cual no resulta suficiente para determinar que dichas maquinarias y equipos fueron utilizados de **forma exclusiva por la actividad minera**, ya que el hecho de estar ubicados en la zona de trabajo minero no basta para que estos sean calificados dentro del rubro “maquinaria y equipo utilizados por las actividades minera”. **2.26.** En ese sentido, la sentencia de vista concluyó que la recurrente no presentó otros medios probatorios que sustenten que dicha maquinaria y equipos eran utilizados efectivamente para la actividad minera. Por lo tanto, señaló que correspondía que la administración le atribuya a los mismos la tasa de depreciación del 10%, correspondiente a “otros bienes del activo fijo”. Asimismo, la sentencia de vista cita el último párrafo del inciso b) del numeral 3 del artículo 22 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta¹⁷ que señala que, tratándose de maquinaria y equipo, incluyendo los cedidos en arrendamiento, procederá la aplicación del porcentaje previsto en el numeral 3 de la tabla contenida en el primer párrafo cuando la maquinaria y equipo haya sido utilizada durante ese ejercicio exclusivamente para las actividades minera, petrolera y de construcción. **2.27.** Asimismo, se verifica que la SUNAT y el Tribunal Fiscal consideran que, para que los bienes del activo fijo constituyan equipos o maquinarias utilizadas por la actividad minera, deben ser de uso exclusivo de la referida actividad y no de actividades conexas o complementarias, y necesarios e imprescindibles para el desarrollo de dicha actividad. **2.28.** Asimismo, el Tribunal Fiscal en la Resolución N° 4019-1-2019, del 29 de abril de 2019, concluyó lo siguiente: Que de las definiciones y normas recogidas, puede sostenerse que la maquinaria es el conjunto de máquinas accionadas por cualquier fuente de energía, que el equipo es el aparato para para un fin determinado; y, que la aplicación del del porcentaje de depreciación del 20% por el

uso de dichas máquinas y equipos a que se refiere el numeral 3 del inciso b) del artículo 22 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta corresponden a tal utilización en la actividad minera propiamente dicha, establecida como tal en el literal a) del artículo 2 del Decreto Supremo No. 055-2010-EM, antes citado, y no las actividades complementarias a estas, definidas como conexas en el inciso b) del mismo artículo. En ese sentido, correspondía a la recurrente demostrar que los bienes depreciados habrían estado destinados a la actividad minera, esto es, que resulten necesarios e imprescindibles para el desarrollo de la actividad minera en los emplazamientos en superficie o subterráneo. **2.29.** Al respecto, esta Sala Suprema verifica que, de la interpretación conjunta del literal f) del artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta y del numeral 3 del inciso b) del artículo 22 del reglamento de dicha norma, no es posible concluir que las maquinarias y equipos cuya depreciación se pretende deben ser de uso exclusivo e imprescindibles para la actividad minera. **2.30.** En tal sentido, esta Sala Suprema advierte que la sentencia de vista ha aplicado extensivamente el inciso b) del numeral 3 del artículo 22 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, puesto que dicha norma no exige que las maquinarias y equipos deben ser de uso exclusivo para la actividad minera y que deben tener la calidad de “necesarios e imprescindibles” para dicha actividad. En efecto, de conformidad con la norma VIII del título preliminar del Código Tributario no puede extenderse la aplicación de la norma a supuestos no contemplados por esta. De otro lado, tanto en la instancia administrativa como judicial, la administración no demostró que las maquinarias y equipos estuvieran destinados a una finalidad distinta a la actividad minera. **2.31.** Sin perjuicio de lo antes señalado, esta Sala Suprema verifica inconsistencias en la valoración probatoria realizada por la sentencia de vista, en tanto basó sus conclusiones en el análisis realizado por el Tribunal Fiscal respecto de algunos equipos depreciados y extendió su conclusión a 335 bienes del activo fijo; en efecto, no se advierte un análisis valorativo sobre la naturaleza y funcionalidad de cada uno de los bienes incluidos en el Anexo N° 3 al Resultado del Requerimiento N° 0122140003392 - “Detalle de activos fijos depreciados a mayor tasa que la permitida”. **2.32.** Por todo lo antes señalado, esta Sala Suprema concluye que la recurrente acreditó que los bienes observados por la SUNAT califican como maquinarias y equipos utilizados para la actividad minera; por lo tanto, en aplicación de lo dispuesto en el numeral 3 del inciso b) del artículo 22 del Reglamento de la Ley del impuesto a la Renta, corresponde que se les aplique la tasa del 20 %. **2.33.** Por lo tanto, la infracción normativa del principio de reserva de ley debe ser declarada **fundada. Actuación en sede de instancia 2.34.** En consecuencia, corresponde casar la sentencia de vista y, actuando en sede de instancia, revocar la sentencia de primera instancia —que declaró infundada la demanda respecto de las pretensiones principales y sus accesorias, e improcedente respecto de las pretensiones subordinadas y sus accesorias—, y reformándola, declarar fundada en parte la demanda respecto de la primera pretensión principal. En consecuencia, se declara la nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 4019-1-2019, del 29 de abril de 2019, que confirmó la Resolución de Intendencia N° 0150140012404, del 15 de abril de 2016, en el externo referido al reparo del impuesto a la renta del ejercicio 2011 por exceso en la depreciación de bienes del activo fijo. Asimismo, se ordena al Tribunal Fiscal que emita un nuevo pronunciamiento tomando en cuenta los argumentos expuestos en esta ejecutoria suprema. **TERCERO. Transgresión de los artículos 43 y 87 (numeral 7) del Código Tributario, que regulan los plazos de prescripción 3.1.** Citemos los dispositivos normativos cuya infracción se alega: **Artículo 43.- PLAZOS DE PRESCRIPCIÓN** La acción de la Administración Tributaria para determinar la obligación tributaria, así como la acción para exigir su pago y aplicar sanciones prescribe a los cuatro (4) años, y a los seis (6) años para quienes no hayan presentado la declaración respectiva. Dichas acciones prescriben a los diez (10) años cuando el Agente de retención o percepción no ha pagado el tributo retenido o percibido. La acción para solicitar o efectuar la compensación, así como para solicitar la devolución prescribe a los cuatro (4) años. **Artículo 87.- OBLIGACIONES DE LOS ADMINISTRADOS** Los administrados están obligados a facilitar las labores de fiscalización y determinación que realice la Administración Tributaria y en especial deberán: 7. Almacenar, archivar y conservar los libros y registros, llevados de manera manual, mecanizada o electrónica, así como los documentos y antecedentes de las operaciones o situaciones que constituyan hechos susceptibles de generar obligaciones tributarias o que estén relacionadas con ellas, mientras el tributo no esté prescrito. **3.2.** Como argumentos que sustentan

las infracciones normativas, los recurrentes señalan lo siguiente: **a)** La recurrente indica que la materia controvertida no versa sobre la acreditación de la fehaciencia de los gastos de exploración; por el contrario, lo que correspondía era determinar si la administración tributaria se encontraba legalmente facultada para requerir información de los periodos prescritos, específicamente, documentación relativa a los años 1995 a 2005, vinculada a los gastos de exploración reparados. **b)** Agrega que era relevante verificar si la empresa demandante estaba obligada a presentar la documentación solicitada por el periodo mencionado (que abarca los años 1995 a 2005); motivo por el cual, se debe tener en cuenta el plazo de prescripción que tiene el contribuyente para almacenar, archivar y conservar los antecedentes de las operaciones o situaciones que constituyan hechos susceptibles de generar obligaciones tributarias. **c)** Alega que, en virtud de lo establecido en el inciso 7 del artículo 87 del Código Tributario, y considerando que la fiscalización respecto del impuesto a la renta del ejercicio 2011 se llevó a cabo en el año 2015, la empresa demandante solo tenía la obligación de almacenar, archivar y conservar la información solicitada desde el año 2010 en adelante. No obstante, independientemente de ello, se presentó documentación sustentatoria de los gastos de exploración desde el año 2006 en adelante. **d)** Finalmente, argumenta que, indistintamente de si se probó o no que en los almacenes de la empresa Ransa Comercial Sociedad Anónima ocurrió un incendio en el año dos mil nueve —lugar donde se almacenaba toda la documentación contable y tributaria de la demandante—, lo cierto es que ya no existía obligación alguna de conservar la documentación solicitada por la SUNAT. **3.3.** Al respecto, antes de analizar las infracciones normativas, es pertinente hacer referencia al principio de la sana crítica o la apreciación razonada de los medios probatorios. La valoración de los medios probatorios en el ámbito tributario no constituye un hecho ajeno a la administración tributaria ni al órgano jurisdiccional, en cuanto dichos medios son los instrumentos que permiten establecer si las afirmaciones o enunciados en la determinación tributaria efectuada por el deudor son verdaderos o están fundados en bases cognitivas suficientes y adecuadas, a fin de que se consideren como verdaderos. Refiere Taruffo¹⁸ al respecto: En esta perspectiva, la prueba cumple con su función epistémica porque se configura como el instrumento procesal que típicamente es útil a los jueces para descubrir y conocer la verdad en torno a los hechos de la causa. Específicamente, la prueba es el instrumento que provee al juez la información que necesita para establecer si los enunciados sobre los hechos se fundan en cimientos cognoscitivos suficientes y adecuados al fin de que se consideren como verdaderos. La función de la prueba es, entonces, racional porque se ubica en el interior de un procedimiento racional de conocimiento y está dirigida a la formulación de juicios de verdad fundados en una justificación racional. **3.4.** De esta manera, en un escenario administrativo o jurisdiccional, en el supuesto de que el conflicto radique en los hechos (questio facti), las afirmaciones o declaraciones del deudor tributario requieren ser acreditadas y esta carga recae usualmente en quien declara los hechos como ciertos y, en todo caso, en quien está en mejor posición para acreditar las afirmaciones realizadas. La valoración de estos medios probatorios no constituye un acto cuya valoración esté previamente determinada por el legislador o por la íntima convicción de los jueces; sino que constituye un proceso racional donde el juez o el órgano de la administración exponen sus razones o justifican las conclusiones que derivan del análisis de los medios probatorios. Así, refiere el Código Procesal Civil: **Código Procesal Civil Artículo 197.** Valoración de la prueba. Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada [...]. **3.5.** Esta Sala Suprema debe señalar que esta disposición normativa está vinculada a establecer la función racional que deben cumplir los medios probatorios en la formulación de juicios de verdad y en su justificación; sin embargo, no ha prescrito un método o algún procedimiento que nos permita arribar a este sistema de valoración. La doctrina, no obstante, admite que en el sistema de la sana crítica o de apreciación razonada de los medios probatorios, la justificación de los hechos puede ser realizada mediante dos técnicas: la analítica y la globalizadora: [...] De todos modos, no siempre se motiva (o justifica) con la precisión y exhaustividad indicadas. Cabe diferenciar en principio dos grandes técnicas o estilos de motivar: uno analítico y el otro globalizador. La técnica analítica entiende que la motivación ha de estructurarse en una exposición pormenorizada de todas las pruebas practicadas, del valor probatorio que se les ha asignado y de toda la cadena de inferencias que ha conducido finalmente a la decisión. La técnica globalizadora, en cambio, consiste, grosso modo, en

una exposición conjunta de los hechos, en un relato, una historia que los pone en conexión en una estructura narrativa. **19 3.6.** En ese sentido, la denuncia a la vulneración de este principio debe suponer una actuación arbitraria o irracional del juzgador en el proceso de valoración de los medios probatorios. Esta afirmación, en consecuencia, deja de lado los cuestionamientos de las partes a los enunciados o las conclusiones sobre hechos (questio facti) en que no se advierta una actuación arbitraria, carente de toda justificación razonable del juzgador. **3.7.** En el caso, la materia en controversia radica en determinar si se encuentran acreditados de manera fehaciente los gastos de exploración de la unidad minera Tantahuatay, calificados como intangibles por la actora. En ese sentido, esta Sala Suprema debe analizar si la documentación presentada por esta permite comprobar los desembolsos de los ejercicios 1995 a 2005 que fueron distribuidos a partir del periodo de agosto 2011. **3.8.** Al respecto, esta Sala Suprema verifica que la recurrente, ante requerimientos de la administración para que sustente la fehaciencia de los gastos de exploración, señaló que la documentación sustentatoria fue siniestrada en el año 2009, en los almacenes de la empresa Ransa Comercial S.A., que contrató para fines de custodia de su información. **3.9.** Aunado a lo antes expuesto, esta Sala Suprema verifica que la Sala Superior detalló determinados medios probatorios que fueron reconstruidos por la recurrente después del citado siniestro: - Carta del 28 de diciembre de 2009, emitida por la actora y dirigida a la administración, en la que se comunica el incendio en el local de Ransa Comercial S.A. - Formalización de denuncia por siniestro realizada por Ransa Comercial S.A. (fojas 1127 y 1128 del tomo 5). - Copia simple del contrato suscrito con Ransa Comercial S.A. para custodia de documentos (fojas 1068 a 1092 del tomo 5). - Cartas emitidas por la actora el 20 y 22 de mayo de 2015, dirigidas a sus proveedores, para confirmar si las facturas contabilizadas conforme a los anexos adjuntos concuerdan con sus registros (fojas 1074 a 1087 del tomo 5). - Contratos de consultoría (fojas 890 a 892, 907 y 908 del tomo 4). - Contrato de crédito del 26 de febrero de 2004, para servicios turísticos, pasajes y paquetes aéreos (fojas 912 y 913 del tomo 4). - Contrato de alquiler de instrumentos topográficos y geodésicos (foja 855 del tomo 4). - Convenio de participación en el financiamiento del mantenimiento vial de la carretera Bambamarca-Chota (fojas 856 a 889 y 918 a 925 del tomo 4). - Copias de declaraciones juradas del impuesto a la renta de 1993 a 2004 (fojas 732 a 796, tomo 3 y 4). - Acta de sesión de directorio (fojas 644 a 731 del tomo 3). - Estados financieros al 31 de diciembre de los años 1996, 1997, 2002, 2003, 2004 y 2005, con dictamen de auditores independientes en la etapa preoperativa (fojas 797 a 854 del tomo 4). - Estudio de Factibilidad - Proyecto Minero Tantahuatay (fojas 212 a 521 de los tomos 1, 2 y 3). **3.10.** Al respecto, la sentencia de vista concluyó que los medios probatorios precitados, como las denuncias, la carta de comunicación a la SUNAT, así como el contrato de custodia de documentación en almacenes de RANSA no constituyen documentación que sustente de manera fehaciente los gastos de exploración deducidos, toda vez que no se trata de documentos que evidencien la realización de las operaciones efectuadas con sus proveedores, sino la existencia del siniestro, lo que no constituye punto controvertido en el caso materia de análisis. **3.11.** Asimismo, con relación a las cartas remitidas a sus proveedores, solicitándoles las copias de la documentación, la sentencia de vista señaló que no constituyen evidencia del actuar oportuno de la apelante en su obligación de realizar diligencias y actividades conducentes a recuperar evidencias de la información siniestrada, sobre todo considerando la impancia de los desembolsos destinados a la constitución de un activo intangible que tendría sus efectos en ejercicios posteriores como gastos de amortización de los mismos. **3.12.** Respecto a los estados financieros presentados por la actora, así como los contratos de consultoría, de alquiler de instrumento topográfico, actas de sesión de directorio y los estudios de factibilidad, la sentencia de vista señaló que tampoco constituyen documentación que acredite la fehaciencia de los gastos reparados, puesto que, del tenor de los mismos, no se evidencia referencia alguna específica a los gastos de exploración observados, o que estos hayan sido comprobados de manera fehaciente. **3.13.** Del análisis de la sentencia de vista, esta Sala Suprema advierte que la documentación presentada por la recurrente no refuta suficientemente el reparo a los gastos de exploración realizado por la administración tributaria. En efecto, la recurrente no acreditó la fehaciencia de las operaciones registradas como gastos de exploración del proyecto Tantahuatay en los periodos comprendidos entre 1995 a 2005; por lo tanto, el

reparo en dicho extremo no puede ser levantado. **3.14.** De otro lado, la recurrente alega que la materia controvertida no versa sobre la acreditación de la fehaciencia de los gastos de exploración y, por el contrario, correspondía determinar si la administración tributaria se encontraba legalmente facultada para requerir información de los periodos prescritos, específicamente, documentación relativa a los años mil novecientos noventa y cinco a dos mil cinco, vinculada a los gastos de exploración reparados. **3.15.** Al respecto, de conformidad con el numeral 7 del artículo 87 del Código Tributario, es deber del administrado almacenar, archivar y conservar los libros y registros, llevados de manera manual, mecanizada o electrónica, así como los documentos y antecedentes de las operaciones o situaciones que constituyan hechos susceptibles de generar obligaciones tributarias o que estén relacionadas con ellas. **3.16.** Adicionalmente, en la Sentencia de la Casación N° 03955-2021 Lima, de esta Sala Suprema, se ha emitido pronunciamiento respecto a la posibilidad de que la administración tributaria requiera documentación de un periodo prescrito, en la medida que el tributo materia de fiscalización no se encuentre prescrito. En ese sentido, corresponde que la contribuyente presente toda la documentación que permita sustentar el valor histórico de los bienes y los antecedentes de las operaciones que constituyen hechos susceptibles de generar obligaciones tributarias que se encuentren relacionadas a estas. **3.17.** Por tanto, la administración tributaria puede en virtud de su facultad de fiscalización solicitar la presentación y/o exhibición de documentación incluso de ejercicios prescritos, en tanto lo que se pretenda no sea la determinación de la obligación tributaria de dichos ejercicios, sino la determinación correcta de la obligación tributaria correspondiente a un ejercicio aún no prescrito, es decir, es el deber del contribuyente de conservar la documentación persistirá en la medida que ella se encuentre vinculada directa, lógica y temporalmente con el hecho fiscalizado. **3.18.** En el caso, la recurrente conocía que los documentos que dieron origen a los gastos de exploración (durante los años 1995 a 2005) tenían incidencia en ejercicios posteriores, como el acotado, por lo que tenía la obligación de conservar dicha documentación y/o reconstruirla y proporcionarla a la administración. En ese sentido, en el caso, el requerimiento de la administración no vulnera en modo alguno el artículo 43 del Código Tributario ni el numeral 7 del artículo 87 del referido código, en tanto la recurrente tenía la obligación de conservar y/o reconstruir la documentación que se encontraba vinculada directa, lógica y temporalmente con el ejercicio fiscalizado. **3.19.** Por las consideraciones expuestas, corresponde declarar **infundadas** las infracciones normativas denunciadas por la recurrente. **DECISIÓN** Por tales consideraciones y de conformidad con lo regulado en el artículo 397 del Código Procesal Civil, **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante **Compañía Minera Coimolache S.A.**, mediante escrito del once de mayo de dos mil veintitrés (folios 502-519). En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista contenida en la resolución número diecisiete, del veinticinco de abril de dos mil veintitrés (folios 481-493), emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima y, **actuando en sede de instancia, REVOCARON** la sentencia apelada —que declaró infundada la demanda respecto de las pretensiones principales y sus accesorias, e improcedente respecto de las pretensiones subordinadas y sus accesorias— y, **REFORMANDOLA, DECLARARON FUNDADA EN PARTE la demanda respecto de la pretensión principal**; en consecuencia, **se declara la nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 4019-1-2019, del 29 de abril de 2019, que confirmó la Resolución de Intendencia N° 0150140012404, del 15 de abril de 2016, en el extremo referido al reparo del impuesto a la renta del ejercicio 2011 por exceso en la depreciación de bienes del activo fijo, y se dispone que el Tribunal Fiscal emita una nueva resolución en atención a los argumentos expuestos en esta ejecutoria suprema. Asimismo, CONFIRMARON** la sentencia de primera instancia en lo demás que contiene. Por último, **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano, en los seguidos por **Compañía Minera Coimolache S.A.** contra el Tribunal Fiscal y la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, sobre impugnación de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Delgado Aybar**. SS. YAYA ZUMAETA, BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMLA, PEREIRA ALAGÓN, **DELGADO AYBAR**.

¹ En adelante, todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

- ² HITTERS, Juan Carlos. Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.
- ³ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.
- ⁴ Decreto Supremo N° 179-2004-EF
- ⁵ Publicada en el diario oficial El Peruano el 18 de octubre de 2000.
- ⁶ GARCÍA MULLÍN, Juan Roque (1980). Manual del impuesto a la renta. Santo Domingo; p. 122.
- ⁷ **Texto Único Ordenado del Código Tributario**
Artículo 61.- FISCALIZACIÓN O VERIFICACIÓN DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA EFECTUADA POR EL DEUDOR TRIBUTARIO
La determinación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario está sujeta a fiscalización o verificación por la Administración Tributaria, la que podrá modificarla cuando constate la omisión o inexactitud en la información proporcionada, emitiendo la Resolución de Determinación, Orden de Pago o Resolución de Multa.
- ⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional N° 2302-2003-AA/TC, del trece de abril de dos mil cinco.
- ⁹ Así, refiere Romero-Flor:
En este sentido, y teniendo siempre en cuenta que la reserva de ley constituye una concreción del principio genérico de legalidad, nosotros vamos a utilizar indistintamente ambas expresiones como si fueran sinónimos, aunque en ocasiones, la denominación de principio de legalidad sea más ajustada que la indicada de reserva de ley.
ROMERO-FLORES, Luis María (2013). "La reserva de ley como principio fundamental del derecho tributario". En Dixi, Vol. 15, N° 18; p. 52.
https://ruidera.uclm.es/xmlui/bitstream/handle/10578/3722/fi_1397319032revista%20dixi%2018.pdf?sequence=1
- ¹⁰ Sobre los significados del principio de reserva de la ley, la Corte Constitucional colombiana ha señalado lo siguiente en la Sentencia C-507/14:
La expresión reserva de ley tiene varios significados o acepciones, en primer lugar se habla de reserva general de ley en materia de derechos fundamentales, para hacer referencia a la prohibición general de que se puedan establecer restricciones a los derechos constitucionales fundamentales en fuentes diferentes a la ley. Sólo en normas con rango de ley se puede hacer una regulación principal que afecte los derechos fundamentales. En segundo lugar la expresión reserva de ley se utiliza como sinónimo de principio de legalidad, o de cláusula general de competencia del Congreso, la reserva de ley es equivalente a indicar que en principio, todos los temas pueden ser regulados por el Congreso mediante ley, que la actividad de la administración (a través de su potestad reglamentaria) debe estar fundada en la Constitución (cuando se trate de disposiciones constitucionales con eficacia directa) o en la ley (principio de legalidad en sentido positivo). Y en tercer lugar, reserva de ley es una técnica de redacción de disposiciones constitucionales, en las que el constituyente le ordena al legislador que ciertos temas deben ser desarrollados por una fuente específica: la ley. En este último sentido todos los preceptos constitucionales en los que existe reserva de ley imponen la obligación que los aspectos principales, centrales y esenciales de la materia objeto de reserva estén contenidos (regulados) en una norma de rango legal. Es decir, en la ley en cualquiera de las variantes que pueden darse en el Congreso de la República, decretos leyes, o decretos legislativos. Las materias que son objeto de reserva de ley pueden ser "delegadas" mediante ley de facultades extraordinarias al Ejecutivo para que sea éste quien regule la materia mediante decretos leyes. Pero las materias objeto de reserva de ley no pueden ser "deslegalizadas", esto es, el legislador no puede delegar al Ejecutivo que regule esa materia mediante reglamento, en desarrollo del artículo 189.11 de la Constitución.
- ¹¹ Se resume lo expuesto por la Corte Constitucional colombiana en la Sentencia C-891/12.
- ¹² ROMERO-FLORES, op. cit., p. 53
- ¹³ GUASTINI, Ricardo (2015). "Interpretación y construcción jurídica". En Isonomía, N° 43, p. 12.
- ¹⁴ Por ejemplo, en enunciados del tipo "Tal disposición es ambigua de modo que requiere interpretación", la palabra "interpretación" denota evidentemente una actividad (podría ser sustituida por el sintagma "actividad interpretativa"). Por el contrario, en enunciados del tipo "De tal disposición el Tribunal de Casación hace una interpretación restrictiva", la misma palabra claramente denota no una actividad, sino más bien su resultado, es decir, un significado. La "interpretación" en cuanto actividad es un proceso mental. La "interpretación" en cuanto producto de tal proceso es más bien un discurso. Las distinciones que siguen se refieren a la interpretación en cuanto actividad o proceso.
Tarello Citado por GUASTINI, *Ibidem*, p. 13.
- ¹⁵ Regla contenida en el numeral 5.4.5 del precedente vinculante contenido en la Sentencia de Casación N° 6619-2021, del doce de enero de dos mil veintitrés.
- ¹⁶ Sentencia recaída en el Expediente N° 02835-2010-PA/TC:
33. El principio de legalidad en materia tributaria se traduce en el aforismo *nullum tributum sine lege*, consistente en la imposibilidad de requerir el pago de un tributo si una ley o norma de rango equivalente no lo tiene regulado. Este principio cumple una función de garantía individual al fijar un límite a las posibles intromisiones arbitrarias del Estado en los espacios de libertad de los ciudadanos, y cumple también una función plural, toda vez que se garantiza la democracia en los procedimientos de imposición y reparto de la carga tributaria, puesto que su establecimiento corresponde a un órgano plural donde se encuentran representados todos los sectores de la sociedad.
Así, conforme se establece en el artículo 74° de la Constitución, la reserva de ley, es ante todo una cláusula de salvaguarda frente a la posible arbitrariedad del Poder Ejecutivo en la imposición de tributos.
- ¹⁷ Incorporado por el artículo 12 del Decreto Supremo N° 219-2007-EF, publicado el 31 de diciembre de 2007 y vigente a partir del 01 de enero de 2008.

¹⁸ TARUFFO, Michelle (2013). Verdad, prueba y motivación en la decisión sobre los hechos. México D.F.: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; p. 101.

¹⁹ GASCÓN ABEILLÁN, Marina (s.f.). "La prueba Judicial: valoración racional y motivación". <https://cmappublic2.ihmc.us/rid=1MYBL04CF-7GOW1S-47L8/Prueba%20Gascon.pdf>

C-2249333-55

CASACIÓN N° 17763-2023 LIMA

TEMAS: APOORTE POR REGULACIÓN – PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE COMPRESIÓN

SUMILLA: La venta de gas natural, ya sea por empresa productora y/o por la empresa importadora, está gravada con el aporte por regulación conforme a la Ley N° 27332 y el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM. Sin embargo, en el caso concreto, se verifica que no existe compraventa de gas natural y lo que se configura es una prestación de servicios por compresión, conforme a la naturaleza del servicio contratado.

PALABRAS CLAVE: venta de gas natural, servicio de compresión, relatividad del principio de reserva de ley, aporte por regulación

Lima, veinticinco de septiembre de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA I. VISTA: La causa número diecisiete mil setecientos sesenta y tres guion dos mil veintitrés, Lima; en audiencia virtual pública llevada a cabo en la fecha; y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente Sentencia: **1. Objeto del recurso de casación** En el presente proceso sobre nulidad de resolución administrativa, la demandante, **Hunt Oil Company of Peru LLC - Sucursal del Perú**, ha interpuesto recurso de casación el quince de mayo de dos mil veintitrés (fojas mil seiscientos treinta y cuatro a mil setecientos doce del expediente judicial electrónico), contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución número dieciséis, del veintiseis de abril de dos mil veintitrés (fojas mil seiscientos seis a mil seiscientos veinticinco), expedida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **revoca la sentencia de primera instancia**, contenida en la resolución número nueve, del diecisiete de enero de dos mil veintitrés (fojas mil cuatrocientos cincuenta y siete a mil cuatrocientos setenta y cinco), que **declaró fundada en parte la demanda; y, reformándola, declara infundada la demanda en todos sus extremos. 2. Causales por las que se ha declarado procedente el recurso de casación** Mediante auto calificatorio del dos de agosto de dos mil veintitrés (fojas ciento veintidós a ciento treinta y tres del cuaderno de casación), se declaró **procedente** el recurso de casación interpuesto por la demandante, **Hunt Oil Company of Peru LLC - Sucursal del Perú**, por las siguientes causales: **a) Infracción normativa de los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, vulnerando el derecho a un debido proceso en su manifestación de la debida motivación de las resoluciones judiciales.** Sostiene que la sentencia de vista ha incurrido en un vicio de nulidad por falta de motivación, al no haber emitido pronunciamiento debidamente fundamentado sobre las razones por las cuales considera que los argumentos que fueron planteados por HUNT OIL COMPANY OF PERU L.L.C. SUCURSAL DEL PERÚ no son válidos para el caso en concreto y no haber desarrollado con un mínimo de detalle las razones que justifican su decisión. Agrega que la Sala Superior ha concluido, sin mayor acreditación ni desarrollo, sustentándose sólo en la glosa consignada en las facturas emitidas a Transportadora de Gas del Perú Sociedad Anónima (TGP) que indican "consumo de gas", que HUNT OIL COMPANY OF PERU L.L.C. SUCURSAL DEL PERÚ habría transferido la propiedad y, por ende, vendido a TGP el fuel gas. En efecto, la Sala Superior no ha emitido pronunciamiento alguno respecto a qué hecho configura u origina la existencia de la obligación asumida por HUNT OIL COMPANY OF PERU L.L.C. SUCURSAL DEL PERÚ de transferir la propiedad del gas a favor de TGP, y tampoco indica cómo se ha verificado la transferencia de la referida propiedad sobre el fuel gas, esto es, no indica ni acredita qué hecho ha originado la transferencia real o ficta de la referida propiedad sobre el fuel gas. Argumenta, además, que la Sala Superior ha omitido pronunciarse sobre las razones por las cuales el criterio desarrollado en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 3303-2003-AA/TC no sería aplicable al caso, y que tampoco se ha emitido pronunciamiento sobre el desarrollo cronológico que la empresa recurrente ha efectuado para identificar todos y cada uno de los Decretos Supremos que han sido emitidos regulando la Ley N° 27332,

en los cuales se visualiza que el Aporte por Regulación no se aplicó a todos los sujetos que se encuentran bajo el ámbito de aplicación del Osinergmin, sino que se aplicó únicamente a aquellos sujetos que el Decreto Supremo establecía caso por caso, de manera particular. **b) Infracción normativa por inaplicación indebida de los artículos 901, 902 y 947 del Código Civil.** Sostiene que son claras las diferencias entre el servicio de compresión y la compraventa de gas natural, siendo la más importante el hecho que, en el servicio de compresión, las partes no tienen interés alguno en el gas natural o fuel gas que es utilizado para la prestación del servicio de compresión, el único interés para estas es que exista la energía suficiente para que se produzca la entrega del gas natural; distinto es el caso de la compraventa de gas, donde el interés de las partes es que el gas natural vendido tenga la calidad adecuada y la cantidad necesaria para su uso o consumo, así como que sea entregado en el punto y volumen acordado; entonces, no resulta arreglado a ley que la Sala Superior ampare la pretensión del Osinergmin en el extremo que el consumo de gas natural utilizado para prestar el servicio de compresión, esto es el fuel gas, sea considerado como una venta sujeta al pago del aporte por regulación. Indica también que ninguna de las partes involucradas, en la prestación del servicio de compresión, han manifestado voluntad alguna ni de transferir ni de adquirir la propiedad del fuel gas. En ese sentido, si no ha existido título, ya que ninguna de las partes se ha obligado a transferir la propiedad de fuel gas, y tampoco ha existido modo, pues ninguna de las partes ha manifestado su voluntad de transferir la propiedad del fuel gas y menos de adquirir dicha propiedad, ¿Cómo es posible que se haya efectuado una transferencia de propiedad del bien mueble denominado fuel gas? Pues esto no es posible, ya que el fuel gas no ha sido objeto de venta. Agrega que el hecho gravado con el aporte por regulación al Osinergmin es la venta de gas natural, entendiéndose por venta de un bien mueble, de acuerdo a la definición del Código Civil, a aquella operación en virtud de la cual el vendedor se obliga a transferir la propiedad del bien inmueble (título) y queda perfeccionada con la tradición o entrega del bien inmueble al comprador (modo), elementos que no concurren en el caso objeto de impugnación. **c) Infracción normativa por apartamento indebido de la Sentencia de Casación N° 07725-2020, emitida por la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia.** Señala que la Sentencia de Casación mencionada indica expresamente que la contraprestación pagada por el gas natural consumido para prestar el servicio de compresión a favor de TGP no fue por la adquisición en propiedad de gas natural, no debiendo dicho concepto encontrarse gravado con el Aporte por Regulación. Agrega la Sala Suprema que de lo previsto en el contrato de gas natural suscrito con TGP, se concluyó que el verdadero contenido y alcances del contrato no representaron una venta de gas natural, sino del consumo (o autoconsumo) del gas utilizado para el funcionamiento de la planta con la que se prestó el servicio de compresión. **d) Infracción normativa por aplicación indebida del principio de reserva de ley reconocido en el artículo 74 de la Constitución Política del Perú.** Señala que la Ley N° 27332 vulneró el principio de reserva de ley, al delegar sin ningún parámetro, restricción ni tope, la facultad de establecer vía reglamento el aspecto material y el sujeto pasivo del aporte por regulación. La situación descrita no hace más que evidenciar que, en el presente caso, se ha cumplido el peligro sobre el cual alertaba el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 3303-2003-AA/TC, toda vez que se ha pretendido regular el sujeto pasivo del aporte por regulación mediante normas que ni siquiera tienen el carácter de norma reglamentaria de la citada contribución. Argumenta que bajo ninguna facultad acorde a Ley, un Decreto Supremo puede regular aspectos esenciales de un tributo, si es que la ley que lo creó no le confirió dicha facultad debidamente parametrada, como lo dispone la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, con lo cual es sencillo concluir que el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM no se encontraba legalmente facultado para regular el aspecto material y el sujeto pasivo del aporte por regulación, por lo que su actuación es contraria al principio de reserva de ley. Agrega que queda evidenciado que la infracción normativa incide directamente sobre la decisión contenida en la sentencia de vista, toda vez que la Sala Superior ha omitido motivar adecuadamente las razones jurídicas por las cuales desconoce que el principio de reserva de ley ha sido vulnerado, pues la Ley N° 27332 permitió la regulación vía reglamento no solo de la alícuota, sino también del sujeto pasivo, conforme ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el mencionado Expediente N° 3303-2003-AA/TC, precisamente sobre las normas que

regulan el aporte por regulación al Osinermin del sector hidrocarburos. e) **Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 10 de la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, aprobada por Ley N° 27332, y del numeral 2.1 del artículo 2 del Decreto Supremo N° 136-2002-PCM.** Sostiene que el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM solo contempló como sujetos pasivos del aporte por regulación a los productores de gas licuado de petróleo, pero no así a los productores de gas natural. Asimismo, incluía a los distribuidores de gas natural por red de ductos, pero no así a los productores de gas natural; siendo así, fue recién con el Decreto Supremo N° 127-2013-PCM que se incluyó de forma expresa a los productores de gas natural como sujetos pasivos del aporte por regulación, de lo que no fuera necesario si estos hubieran sido incluidos en el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM. Indica que el Osinermin cambió de posición en diversas oportunidades, evidenciando con ello que los productores de gas natural no se encontraron incluidos en el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM, como sujetos pasivos del aporte por regulación al Osinermin a los productores de combustible y gas licuado de petróleo. Agrega que el Osinermin y la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM) tenían claro que el cobro del Aporte por Regulación al Osinermin a los productores de gas natural era ilegal, tanto que se vieron obligados a justificar su incorrecto actuar en la interpretación de normas. f) **Infracción normativa de las Normas VI y VIII del título preliminar del Código Tributario por aplicación errónea del Decreto Supremo N° 045-2005-EM, que modificó el Decreto Supremo N° 032-2002-EM, mediante el cual se aprobó el Glosario, Siglas y Abreviaturas del Subsector Hidrocarburos.** Sostiene que cuando se reguló el aporte por regulación al Osinermin mediante el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM, aprobado por el Decreto Supremo N° 032-2002-PCM, no establecía una definición del término "combustible", siendo que, bajo la legislación sectorial vigente en ese momento, cualquier referencia a "combustible" debía ser entendida a "combustible líquido"; siendo así, no era posible jurídicamente sostener que la referencia a combustible establecida en el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM, que regulaba el aporte por regulación al Osinermin, debía entenderse a todo tipo de combustible, incluyendo el gas natural, pues no existía norma que lo definiera. Indica además que el Decreto Supremo N° 045-2005-EM en realidad extendió la definición de combustible al gas natural, convirtiendo a los productores de gas natural en sujetos pasivos del aporte por regulación, vulnerando de esta forma el principio de reserva de ley, al pretender regular aspectos esenciales del aporte por regulación, como el aspecto subjetivo (los sujetos pasivos). Agrega que el Decreto Supremo N° 045-2005-EM vulneró abiertamente la Norma VI del título preliminar del Código Tributario, razón por la cual es imposible que lo señalado en ella se entienda como una modificación, complementación o adición a los sujetos pasivos del aporte por regulación ya establecidos en el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM, lo que evidentemente ocasiona que se quede sin sustento el argumento en el que se basaron las entidades administrativas para incluir a los productores de gas natural como sujetos pasivos del aporte por regulación, en razón de la publicación del Decreto Supremo N° 045-2005-EM. **3. Cuestión jurídica en debate** En el caso particular, la cuestión jurídica en debate consiste en verificar: i) si la sentencia de vista que se impugna ha respetado o no los cánones mínimos de motivación que, como derecho implícito del derecho continente del debido proceso, debe observarse en todo proceso judicial, de conformidad con los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; ii) si la sentencia de vista inaplicó indebidamente los artículos 901, 902 y 947 del Código Civil y se apartó indebidamente de la Sentencia de Casación N° 07725-2020, emitida por la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, al concluir que el "fuel gas" fue objeto de una operación de venta; y iii) si la sentencia de vista aplicó indebidamente el principio de reserva de ley reconocido en el artículo 74 de la Constitución Política del Perú, interpretando erróneamente el artículo 10 de la Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, aprobada por Ley N° 27332, y el numeral 2.1 del artículo 2 del Decreto Supremo N° 136-2002-PCM, e incurriendo a su vez en infracción normativa de las normas VI y VIII del título preliminar del Código Tributario por aplicación errónea del Decreto Supremo N° 045-2005-EM, que modificó el Decreto Supremo N° 032-2002-EM, mediante el cual se aprobó el "Glosario, Siglas y Abreviaturas del Subsector Hidrocarburos", al sostener que los sujetos pasivos se encontraban descritos por la Ley N° 27332, y al sostener que en el término "combustible" está

comprendido el "gas natural" como afecto al aporte por regulación. **II. CONSIDERANDO: Referencias principales del proceso judicial PRIMERO:** Antes de absolver las denuncias planteadas y para contextualizar el caso particular, es pertinente iniciar el examen que corresponde a este supremo tribunal con un sumario recuento de las principales actuaciones vinculadas con el desarrollo de la presente causa judicial. Así, tenemos: **r.1. Materialización del derecho de acción** El dieciséis de diciembre de dos mil veintiuno, la demandante, **Hunt Oil Company of Peru LLC - Sucursal del Perú (Hunt Oil)**, acude al órgano jurisdiccional para interponer demanda sobre nulidad de resolución administrativa (fojas tres a setenta y uno), planteando como petitorio lo siguiente: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07516-11-2021, y, como consecuencia de ello, se deje sin efecto la Resolución de Gerencia General N° 472, así como las Resoluciones de Determinación N° 381-2010-OS-GFGN/AR a N° 392-2010-OS-GFGN/AR, sustentadas en el Informe de Fiscalización N° 019-2010-OS-GFGN/AR, emitidas por el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (Osinermin), en relación con el aporte por regulación al Osinermin de los periodos de enero a diciembre de dos mil nueve. **Segunda pretensión principal:** Se reconozca que la demandante, en su calidad de empresa productora de gas natural, no se encontró obligada a efectuar el pago del aporte por regulación por los periodos de enero a diciembre de dos mil nueve, conforme a lo previsto en el artículo 10 de la Ley N° 27332 - Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos (en adelante, Ley N° 27332) y el numeral 2.1 del artículo 2 del Decreto Supremo N° 136-2002-PCM (en adelante, Decreto Supremo N° 136-2002-PCM o Reglamento de la Ley N° 27332). **Tercera pretensión principal:** Se ordene al Osinermin la devolución del pago indebido efectuado por Hunt Oil por el total de S/ 21,197.00 (veintiún mil ciento noventa y siete soles con cero céntimos), más los intereses legales correspondientes, respecto a los periodos de enero a diciembre de dos mil nueve, según constancia del pago realizado al Osinermin. Se sustenta el petitorio argumentando que: **a)** La Ley N° 27332 y el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM establecen que se encuentran gravadas con el aporte por regulación las operaciones de venta de combustible, esto es, la venta que implica necesariamente la entrega o transferencia de la propiedad del combustible a un tercero destinado para su consumo o uso como insumo; sin embargo, en el presente caso la empresa Transportadora de Gas Natural Perú Sociedad Anónima (TGP) llevó a cabo la operación de compresión, siendo el único interés la prestación del servicio, bajo las condiciones acordadas. **b)** El autoconsumo de gas no puede ser considerado como una venta de combustible gravada con el aporte por regulación, pues dicho autoconsumo no implicó transferencia de la propiedad de parte de Hunt Oil a favor de TGP; por el contrario, el autoconsumo de gas en la prestación del servicio de compresión únicamente constituye un elemento de la estructura de costos del referido servicio, y dicha operación no puede ser considerada como una operación de compraventa y, por lo tanto, no se halla sujeta a la aplicación del aporte por regulación al Osinermin. **c)** Las facturas emitidas no responden a una operación de venta de combustible a favor de TGP, pues el gas natural fue consumido como insumo por Hunt Oil para prestar el servicio según al contrato suscrito con TGP, siendo uno de los servicios sobre los que Hunt Oil y demás empresas que conforman el contratista del Lote 88 se obligan a consumir determinadas cantidades de gas para generar por medio de la combustión una presión de 147 BARs, y tales cantidades de gas autoconsumido y luego facturadas a TGP, como parte de los costos incurridos en la prestación del servicio de compresión, no corresponden a una venta. **d)** Durante la fiscalización, el Osinermin no ha acreditado legal ni fácticamente que el consumo de gas natural utilizado para el funcionamiento de los compresores implicase la venta de dicho gas y no un servicio. **e)** La Resolución del Tribunal Fiscal N° 07516-11-2021 (impugnada) evidencia que el tribunal administrativo desconoce la naturaleza jurídica del servicio de compresión de gas, ejecutado en el marco del contrato suscrito con TGP. Así, el objeto del contrato de servicio entre Hunt Oil Company of Peru LLC - Sucursal del Perú y TGP cumple con la realización trascendental, cual es que el "gas autoconsumido" que es utilizado para la prestación del servicio de compresión no es relevante, pues su objeto de interés es la generación de la presión a 147 BARs y por dicho servicio TGP asume el pago como contraprestación a favor de Hunt Oil. **f)** El Tribunal Fiscal señala erradamente que el hecho de que el gas autoconsumido haya sido facturado de manera separada al servicio de compresión de gas ejecutado a favor de TGP, implica que su

entrega resulta una compraventa, en vista de que según lo previsto en el contrato de servicios suscrito con TGP, señala la demandante que, lo que desprende es que existió una obligación de hacer, esto es, el servicio de compresión, que tenía como objeto la generación de energía suficiente que permita el traslado del gas natural a una presión de 147 BARs.

g) En el año dos mil nueve, el gas natural no se encontraba bajo el ámbito de aplicación de la contribución denominada aporte por regulación al Osinergmin, pues la Ley N° 27332, que creó la referida contribución, vulneró el principio de reserva de ley, al establecer vía reglamento el aspecto material del sujeto pasivo del aporte por regulación, conforme lo estableció el Tribunal Constitucional en la Sentencia N° 3303-2003-AA/TC. **h)** El Decreto Supremo N° 045-2005-EM no ha cumplido con las formalidades de la Ley N° 27332, razón por la que no es norma reglamentaria válida para regular el aporte por regulación al Osinergmin, además que no existe método de interpretación jurídica bajo el cual la definición de combustible, incorporada por el Decreto Supremo N° 045-2005-EM, signifique la incorporación de un nuevo sujeto pasivo del aporte por regulación según lo previsto en el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM. Por ello, tanto el Osinergmin como la Presidencia del Consejo de Ministros tenían claro que el cobro del aporte por regulación era ilegal, lo que luego fue subsanado mediante el Decreto Supremo N° 127-2013-PCM, a partir del cual se incluyó expresamente a los productores de gas natural como sujetos pasivos del referido aporte.

r.2. Contestaciones a la demanda 1.2.1. El demandado **Tribunal Fiscal**, representado por el Procurador Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, mediante escrito presentado el cinco de enero de dos mil veintidós (fojas doscientos cincuenta y siete a doscientos setenta y cuatro), contesta la demanda, solicitando que sea declarada infundada. Se sustenta la absolución de la demanda con los siguientes argumentos principales: **a)** Los productores de gas natural fueron considerados por la Ley N° 27332, según su artículo 10, como sujetos pasivos del aporte por regulación, al estar bajo el ámbito del OSINERGMIN. Además, el artículo 26, en concordancia con los siguientes artículos 27 y 28, del Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, señala que el OSINERG tiene la facultad de fijar tarifas entre ellas del gas natural. **b)** Por su parte, el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM dispone la contribución denominada aporte por regulación a las entidades y empresas de los subsectores hidrocarburos y electricidad que realicen actividad de importación y/o producción de combustible, incluyendo los gases licuados de petróleo. En esa misma línea, el artículo 3 del Decreto Supremo N° 114-2001-PCM prevé que se encuentran afectas al aporte por regulación las empresas envasadoras de gas licuado de petróleo - GLP para su comercialización o venta. **c)** Teniendo en cuenta la normativa expuesta, el colegiado administrativo concluye que, de acuerdo a los actuados, la demandante tenía la condición de empresa envasadora, distribuidora y comercializadora de GLP durante los periodos fiscalizados, y considerando que la actora no alegó que se dedicara exclusivamente a prestar servicios de envasado, calificaría como sujeto pasivo del aporte por regulación. **d)** Asimismo, el artículo 2 de la Resolución de Consejo Directivo del Organismo Supervisor de la Inversión de Energía OSINERG N° 28 65-2001-OS-CD dispone que, para efectos de lo establecido en el Decreto Supremo N° 114-2001-PCM, las entidades o empresas de gas licuado de petróleo - GLP están incluidas en el concepto de distribuidoras mayoristas, y no es aplicable el criterio establecido por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1520-2004-AA/TC, en vista de que, en el presente caso, el sujeto del aporte no ha sido establecido por una resolución de Consejo Directivo, sino por una norma con rango de ley, esto es, por el artículo 10 de la Ley N° 27332, y no por el Decreto Supremo N° 114-2001-PCM. **e)** Por otro lado, respecto a la denominación del contrato de servicios de compresión, se debe evaluar la real naturaleza de la operación, que corresponde a una transferencia de gas natural efectuada por el codemandado Osinergmin y la empresa Transportadora de Gas del Perú Sociedad Anónima, dejándose constancia de que las operaciones observadas de las Facturas de números 002-667, 002-674, 002-683, 002-689, 002-695, 002-703, 002-711, 002-715, 002-721, 002-727, 002-732, 002-735 y 002-742, fueron emitidas a su cliente TGP en el periodo de enero a diciembre de dos mil nueve, en virtud del contrato denominado "Acuerdo de Gas Natural entre Transportadora de Gas del Perú S.A., Pluspetrol Perú Corporation SA, Hunt Oil Company of Perú L.L.C., Sucursal del Perú, Tecpetrol del Perú SAC y Pluspetrol Perú Corporation SA como Operador de Campo", en el que la demandante se comprometía a brindar a favor de TGP el gas natural que se utilice en la compresión. En dicho contrato, se precisó que este

debía ser facturado por separado de los servicios de compresión en sí mismos; esto es, el servicio no incluía los bienes y/o materiales necesarios para prestarlo, por lo que el gas natural necesario para ello iba a ser transferido en propiedad, facturándose por separado; ergo, su entrega debe regirse por las disposiciones sobre la compraventa. Por ello, la resolución del Tribunal Fiscal impugnada se encuentra conforme a ley. **1.2.2.** Por su parte, el codemandado **Osinergmin**, mediante escrito presentado el cinco de enero de dos mil veintidós (fojas doscientos ochenta y uno a doscientos noventa y uno), contesta la demanda, solicitando que sea declarada infundada. Se sustenta la absolución de la demanda con los siguientes argumentos principales: **a)** El cuestionamiento que realiza la demandante no está dirigido contra la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07516-11-2021 ni contra las resoluciones o informes emitidos por el OSINERGMIN, sino que cuestiona la validez de las normas que establecen al sujeto pasivo del pago del aporte por regulación, pese a que la Ley N° 27332 en su artículo 10 señala que los elementos del mismo serán determinados mediante decreto supremo, como lo ha indicado la Sexta Sala Tributaria y Aduanera en el Expediente N° 7438-2018-0-1801-JR-CA-21. En esa misma línea, mediante la Casación N° 27297-2019, se ha señalado que en el aporte por regulación de las empresas o entidades que se dedican a importar y/o producir combustible se incluye de manera expresa a los gases licuados de petróleo, mención que no implica que otros combustibles queden exentos de dicha contribución. **b)** Por otro lado, mediante Decreto Supremo N° 045-2005-EM, se modificó el "Glosario, Siglas y Abreviaturas del Subsector Hidrocarburos" aprobado por Decreto Supremo N° 032-2002-EM, en el que se incorporó, en su artículo 2, el término combustible, siendo el gas natural un tipo de combustible, y la contribución denominada aporte por regulación resulta aplicable a las empresas importadoras y/o distribuidoras de gas natural, conforme lo ha sostenido la propia Corte Suprema de Justicia de la República mediante Casación N° 2797- 2019. **c)** Por tanto, las actuaciones del Osinergmin se desarrollaron conforme al principio de legalidad y debido procedimiento, en concordancia con el artículo 3 de la Ley N° 27332 y la Resolución N° 275-2004-OS-CD, que aprueba el procedimiento de fiscalización del aporte por regulación creado a favor del Osinergmin, aplicable a los sectores energético y minero. **1.3. Sentencia de primera instancia** Mediante **resolución número nueve**, del diecisiete de enero de dos mil veintidós (fojas mil cuatrocientos cincuenta y siete a mil cuatrocientos setenta y cinco de los actuados judiciales electrónicos), el Vigésimo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima emite sentencia de primera instancia, declarando **fundada en parte la demanda**. Son fundamentos sustanciales de la decisión los siguientes: **a)** El aporte por regulación estaba previsto para las entidades y empresas del subsector hidrocarburos que realicen actividades de importación y/o producción de combustibles; ello concuerda con el artículo 3 del Decreto Supremo N° 136-2002-PCM que indica: "Sólo están gravadas con el aporte a que se refiere el numeral 2.1., las ventas de combustibles, incluyendo gases licuados de petróleo, que tengan como destino su consumo o su uso como insumo en el país". **b)** Señaló que en el presente caso se tiene como medio probatorio la traducción simple el contrato suscrito, entre otras empresas, por la demandante Hunt Oil; así, en la cláusula 2.1, establece que los licenciatarios del Contrato de Licencia del Lote 88 se obligaron a producir, poner a disposición y ofrecer a la venta a terceros volúmenes de gas natural a una presión en el punto de recepción de 147 BARs; por lo tanto, la demandante asumió el compromiso de brindar el servicio de compresión de gas natural a favor de TGP, y esta última se obligó al pago de una contraprestación mensual calculada según el Anexo B (comisión de compresión) y el Anexo C (términos para el llenado del gaseoducto), conformada por un cargo fijo, un cargo variable y el consumo de gas utilizado para el funcionamiento de la planta con la que se prestaba el referido servicio; esto permite concluir que tal consumo de gas, en tanto que fue destinado al funcionamiento de la planta, no constituyó estrictamente una venta de combustible, sino el autoconsumo de gas natural para la prestación del "servicio de compresión". En consecuencia, los reparos efectuados por la omisión a la determinación del aporte por regulación no se encuentran de acuerdo al principio de reserva de ley. **c)** En cuanto a si la empresa es sujeto pasivo del aporte por regulación, el Juzgado indicó que el artículo 10 de la Ley N° 27332 señala que el aporte por regulación, referido en estos actuados, precisa que los organismos reguladores recaudarán de las empresas y

entidades bajo su ámbito, un aporte por regulación, el cual no podrá exceder del 1% (uno por ciento) del valor de la facturación anual, deducido el impuesto general a las ventas y el impuesto de promoción municipal, de las empresas bajo su ámbito. Este aporte será fijado, en cada caso, mediante decreto supremo aprobado por el Consejo de Ministros, refrendado por el presidente del Consejo de Ministros y el Ministro de Economía y Finanzas. De lo anterior y en concordancia con el artículo 3 del Decreto Supremo N° 136-2002-PCM, el Juzgado señala que esta última norma no incluye en forma expresa a las entidades y empresas que realicen actividades de importación o producción de gas natural, y además precisa que la hipótesis de incidencia, respecto al cobro del aporte por regulación a las entidades y empresas que realicen actividades de importación o producción de gas natural, recién fue contemplado posteriormente con la emisión del Decreto Supremo N.º127-2013-PCM, vigente desde el uno de enero de dos mil catorce, por lo que correspondía que recién a tal fecha se inicie el cobro de la referida contribución. **d)** En tal sentido, se amparó la primera y la segunda pretensión principal conforme los fundamentos anteriormente expuestos; sin embargo, respecto a la tercera pretensión principal, se precisa que la devolución de los pagos realizados tiene su propia mecánica procedimental de naturaleza no contenciosa, que se halla regulada por los artículos 38 y 162 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, razón por lo que lo pretendido en este extremo por la demandante debe ser desestimado, tanto más si no se ha cumplido con agotar la vía administrativa en este extremo, dejando a salvo su derecho. **1.4. Ejercicio del derecho a impugnar 1.4.1.** La demandante, Hunt Oil, interpone recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, conforme aparece del escrito del diecinueve de enero de dos mil veintitrés (fojas mil cuatrocientos ochenta y uno a mil cuatrocientos ochenta y tres), exponiendo como agravio principal que no es correcto lo resuelto por el Juzgado, en el extremo que declara infundada la tercera pretensión de la demanda, toda vez que, al declararse la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07516-11-2021 y, por tanto, concluir que Hunt Oil no se encuentra obligada al pago del aporte por regulación al Osinergmin por los periodos de enero a diciembre de dos mil nueve (periodos en los cuales ni la Ley N° 27332 ni el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM contemplaron como sujetos pasivos de la referida contribución a los productores de gas natural), y que las operaciones realizadas por Hunt Oil durante tales periodos correspondieron únicamente al consumo de gas natural como parte de la prestación del servicio de compresión, lo cual no constituye una operación de venta de gas natural, única operación sujeta al aporte por regulación al Osinergmin, a partir del año dos mil catorce, la única consecuencia y efecto jurídicamente lógico sería que los pagos efectuados por Hunt Oil con fecha trece de octubre de dos mil veintiuno, relacionados con las Resoluciones de Determinación N° 381-2010-OS-GFG/AR a N° 392-2010-OS-GFG/AR, constituyan pagos indebidos, por lo que se debía ordenar a Osinergmin su devolución. **1.4.2.** Por su parte, el codemandado Tribunal Fiscal también interpone recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, conforme aparece del escrito del veinticinco de enero de dos mil veintitrés (fojas mil cuatrocientos noventa y dos a mil quinientos cuatro), exponiendo como agravios los siguientes: **a)** En concepto de este apelante, el Juzgado concluye erradamente que el artículo 10 de la Ley N° 27332 no señala literalmente a los sujetos pasivos obligados al aporte por regulación; tal razonamiento no tiene sustento legal, pues la designación de los sujetos afectos ha sido efectuada por el artículo 10 de la Ley N° 27332 y no es aplicable el criterio del Tribunal Constitucional vertido en el Expediente N° 3303-2003-AA/TC, ya que, en el presente caso, el sujeto del aporte no ha sido establecido por una resolución de Consejo Directivo sino por una norma con rango de ley. La del Juzgado sería, así, una interpretación contraria a los principios de legalidad y reserva de ley, toda vez que se estaría amparando que el Ejecutivo pueda crear un supuesto de hecho autónomo, creando un tributo vía decreto supremo, esto es, mediante el Decreto Supremo N° 127-2013-PCM, lo cual se encuentra expresamente prohibido por la Constitución Política del Estado. **b)** Respecto al reparo por la prestación del servicio de compresión de gas natural efectuado con Transportadora de Gas del Perú Sociedad Anónima, por omisión al pago del aporte por regulación de los periodos de enero a diciembre de dos mil nueve, señala que si bien se afirma que el consumo de gas formaba parte de un servicio y no de la venta de bienes, dicha tesis no ha sido probada, pues se evidencia de las facturas emitidas a Transportadora de Gas del Perú Sociedad Anónima por consumo de gas", que realmente calificaría como

una venta, operación que se encuentra gravada con el referido aporte, en la medida que resulta claro no solo que las partes decidieron que la accionante no proporcionaría todos los bienes y/o materiales necesarios para la prestación del servicio contratado, sino que el gas natural necesario para ello iba a ser transferido en propiedad, facturándose por separado, por lo que su entrega debe regirse por las disposiciones sobre la compraventa. **1.5. Sentencia de vista** La Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución número dieciséis, del veintisiete de abril de dos mil veintitrés (fojas mil seiscientos seis a mil seiscientos veinticinco), **revo**ca la sentencia apelada de primera instancia —que declaró **fundada en parte la demanda— y, reformándola, declara infundada la demanda en todos sus extremos**. Constituyen argumentos principales de la decisión superior los siguientes: **i)** La Ley N° 27332 estableció un límite en la cuantía del tributo, el cual no podrá ser mayor al 1% del valor anual de facturación, y dejó señalado a los sujetos activos del tributo denominado aporte por regulación, el cual se instaura a favor de los organismos reguladores creados por el Estado para supervisar a las empresas que operan en los distintos sectores de la actividad económica del país (Ositrán, Osiptel, Osinergmin, etcétera). Señala también a los sujetos pasivos, que son todas aquellas entidades y empresas que se encuentran bajo el ámbito de su regulación y establece la propia ley que los demás aspectos de la regulación del tributo denominado aporte por regulación serán fijados por decreto supremo. **ii)** Sobre el principio de reserva de ley en materia tributaria, refiere que ciertos aspectos en la determinación del tributo pueden ser desarrollados vía decreto supremo, de acuerdo a la relativización de dicho principio, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en la Sentencia N° 2762-2002-AA/TC, del treinta de enero de dos mil tres, cuando establece que la reserva de ley en materia tributaria es relativa, ya que puede admitir excepcionalmente derivaciones al reglamento, siempre y cuando los parámetros estén claramente establecidos en la propia ley; asimismo, dicha sentencia ha declarado que el grado de concreción de los elementos esenciales del tributo en la ley es máximo cuando regula el hecho imponible, y menor cuando se centra en otros elementos. **iii)** Por consiguiente, el colegiado superior colige que mediante la Ley N° 27332 y el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM se delimitaron válidamente los aportes. En ese sentido, atendiendo a que la empresa demandante es productora de gas natural, se encontraba gravada con el referido aporte de regulación durante los periodos respecto a los cuales solicita la devolución de supuestos pagos indebidos por aporte por regulación (enero a diciembre dos mil nueve). Por estas consideraciones, corresponde desestimar los agravios de la empresa apelante relativos a este extremo y estimar el agravio de la entidad codemandada Tribunal Fiscal. **iv)** Sobre el reparo a la prestación de servicios de compresión, advierte que, del material probatorio que obra en el expediente, se aprecia que la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT) comunicó a la actora que, de la revisión de su registro de ventas, observó que anotó ingresos por ventas de gas natural a Transportadora de Gas del Perú Sociedad Anónima en los periodos enero a diciembre de dos mil nueve, los cuales no fueron gravados con el aporte por regulación, y como respuesta a dicha observación la empresa actora dijo, entre otros, que junto a otras empresas que conformaban el contratista del Contrato de Licencia para la explotación de Hidrocarburos en el Lote 88, celebraron un contrato con Transportadora de Gas del Perú Sociedad Anónima, denominado "Natural Gas Agreement", por el servicio de compresión, cuya contraprestación estaba conformada por un cargo fijo, un cargo variable y el consumo de gas utilizado para el funcionamiento de la planta con la que se prestaba dicho servicio. En tal sentido, la empresa demandante aseveró que la operación en cuestión no constituía una venta de combustible, sino que este era utilizado a fin de prestar el servicio pactado. Sin embargo, dicha afirmación no ha sido corroborada, ya que, de las facturas, se observa que hay una efectiva transferencia de propiedad del aludido combustible y, por ello, se está pagando una contraprestación monetaria, por lo que se colige que la real naturaleza económica es el de una venta y no la de una prestación de servicios. Anotaciones acerca del recurso de casación **SEGUNDO:** Contextualizado el caso, es pertinente hacer referencia a los alcances del recurso extraordinario de casación, que delimitan la actividad casatoria de esta Sala Suprema. Así, tenemos: **2.1.** El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme lo

precisa el artículo 384 del Código Procesal Civil. En materia de casación es factible el control de las decisiones jurisdiccionales, con el propósito de determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al proceso regular, teniendo en consideración que este supone el cumplimiento de los principios y garantías que regulan al proceso como instrumento judicial, precavido sobre todo el ejercicio del derecho a la defensa de las partes en conflicto. **2.2.** El recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho, partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo sobre el resultado de lo decidido. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, debe precisarse que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso; constituye antes bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **2.3.** Por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso¹, que debe sustentarse en aquellas previamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso², por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **2.4.** De otro lado, considerándose que en el caso concreto se ha declarado procedente el recurso de casación por causales de infracción normativa material y procesal, corresponde en primer lugar proceder con el análisis de la infracción de normas de carácter procesal —de orden constitucional—, desde que si por ello se declarara fundado el recurso, su efecto nulificante implicaría la anulación de lo actuado hasta donde se advirtiera el vicio, con disposición, en su caso, de un nuevo pronunciamiento por el respectivo órgano de instancia, supuesto en el cual carecerá de objeto emitir pronunciamiento sobre las infracciones normativas materiales invocadas por el recurrente en el escrito de su propósito; y, si por el contrario, se declarara infundada la infracción procesal, corresponderá emitir pronunciamiento respecto de las infracciones materiales. **Evaluación de la causal casatoria de naturaleza procesal TERCERO:** La revisión de los motivos de casación de norma procesal —de índole constitucional— aludidos en el **literal a) del segundo acápite** de la parte expositiva de este pronunciamiento —**infracción normativa de los numerales 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú**—, referidos a la debida motivación de las resoluciones judiciales, que involucra al debido proceso y al principio de congruencia procesal, amerita traer a colación algunos apuntes legales, doctrinales y jurisprudenciales sobre los principios constitucionales implicados, que permitan una mejor labor casatoria de este Tribunal Supremo, con relación a los motivos que sustentaron la procedencia del recurso. Así, tenemos: **3.1.** El **debido proceso** (o proceso regular) es un derecho complejo, desde que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho —incluido el Estado— que pretenda hacer uso abusivo de éstos. Como señala la doctrina: [...] por su naturaleza misma, se trata de un derecho muy complejamente estructurado, que a la vez está conformado por un numeroso grupo de pequeños derechos que constituyen sus componentes o elementos integradores, y que se refieren a las estructuras, característica del Tribunal o instancias de decisión, al procedimiento que debe seguirse y a sus principios orientadores, y a las garantías con que debe contar la defensa.³ Dicho de otro modo, el derecho al proceso regular constituye un conjunto de garantías de las cuales goza el justiciable, que incluyen el derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa), derecho a ser juzgado por un juez

imparcial que no tenga interés en un determinado resultado del juicio, derecho a la tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate), derecho a la prueba, derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso y derecho al juez legal. **3.2.** Así también, el derecho al debido proceso, consagrado en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú⁴, comprende a su vez, entre otros derechos, el de **motivación de las resoluciones judiciales**, esto es, el de obtener una resolución fundada en derecho mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron, dispositivo que es concordante con lo preceptuado por el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil⁵ y el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial⁶. Además, la exigencia de motivación suficiente prevista en el inciso 5 del artículo 139 de la Carta Fundamental⁷ garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional⁸. **3.3.** El proceso regular en su expresión de motivación escrita de las resoluciones judiciales, entiende que una motivación defectuosa puede expresarse en los siguientes supuestos: **a) Falta de motivación propiamente dicha:** cuando se advierte una total ausencia de motivación en cuanto a la decisión jurisdiccional emitida en el caso materia de conflicto, en el elemento fáctico y/o jurídico. **b) Motivación aparente:** cuando el razonamiento en la sentencia sea inconsistente y esté sustentado en conclusiones vacías que no guardan relación con el real contenido del proceso. **c) Motivación insuficiente:** cuando se vulnera el principio lógico de la razón suficiente, es decir, el sentido de las conclusiones a las que arriba el juzgador no se respalda en pruebas fundamentales y relevantes, de las cuales este debe partir en su razonamiento para lograr obtener la certeza de los hechos expuestos por las partes y la convicción que lo determine en un sentido determinado, respecto de la controversia planteada ante la judicatura. **d) Motivación defectuosa en sentido estricto:** cuando se violan las leyes del hacer/pensar, tales como la de no contradicción (nada puede ser y no ser al mismo tiempo), la de identidad (correspondencia de las conclusiones a las pruebas), y la del tercio excluido (una proposición es verdadera o falsa, no hay tercera opción), entre otras, omitiendo los principios elementales de la lógica y la experiencia común. **3.4.** Asimismo, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales tiene como una de sus expresiones al **principio de congruencia**, el cual exige la identidad que debe mediar entre la materia, las partes, los hechos del proceso y lo resuelto por el juzgador, en virtud de lo cual los jueces no pueden otorgar más de lo demandado o cosa distinta a lo pretendido, ni fundar sus decisiones en hechos no aportados por los justiciables, con obligación entonces de pronunciarse sobre las alegaciones expuestas por las partes, tanto en sus escritos postulatorios como, de ser el caso, en sus medios impugnatorios, de tal manera que cuando se decide u ordena sobre una pretensión no postulada en el proceso, y menos fijada como punto controvertido, o a la inversa, cuando se excluye dicho pronunciamiento, se produce una incongruencia, lo que altera la relación procesal y transgrede las garantías del proceso regular. En el sentido descrito, se tiene que la observancia del principio de congruencia implica que en toda resolución judicial exista: **i)** coherencia entre lo peticionado por las partes y lo finalmente resuelto, sin omitir, alterar o excederse de dichas peticiones (congruencia externa); y **ii)** armonía entre la motivación y la parte resolutive (congruencia interna), de tal manera que la decisión sea el reflejo y externación lógica, jurídica y congruente del razonamiento del juzgador, conforme a lo actuado en la causa concreta, todo lo cual garantiza la observancia del derecho al debido proceso, resguardando a los particulares y a la colectividad de las decisiones arbitrarias, conforme lo establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1230-2003-PCH/TC. La aplicación del referido principio rector significa que el juez está obligado a dictar sus resoluciones de acuerdo al sentido y alcances de las peticiones formuladas por las partes, por lo que, en ese orden de ideas, en el caso del recurso de apelación, corresponde al órgano jurisdiccional superior resolver en función de los agravios y errores de hecho y de derecho en los que se sustenta la pretensión impugnatoria expuesta por el apelante, con la limitación que el propio Código Procesal Civil prevé⁹. Es en el

contexto de lo detallado que este colegiado supremo verificará si se han respetado o no en el asunto concreto las reglas de la motivación. **3.5.** Ahora bien, debe evaluarse también que la exigencia de motivación suficiente garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la referida fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, lo que facilita la crítica interna y el control posterior de las instancias revisoras¹⁰, todo ello dentro de la función endoprosesal de la motivación. Paralelamente, permite el control democrático de los jueces, que obliga, entre otros hechos, a la publicación de la sentencia, a la inteligibilidad de la decisión y a la autosuficiencia de la misma¹¹. En tal virtud, los destinatarios de la decisión no son solo los justiciables, sino también la sociedad, en tanto los juzgadores deben rendir cuenta a la fuente de la que deriva su investidura¹², todo lo cual se presenta dentro de la función extraprosesal de la motivación.

3.6. Finalmente, tenemos que el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación se concretiza, logrando su vigencia efectiva, siempre y cuando se vislumbre una adecuada argumentación jurídica del órgano jurisdiccional i) delimitando con precisión el problema jurídico que se derive del análisis del caso concreto; ii) desarrollando de modo coherente y consistente la justificación de las premisas jurídicas aplicables, y argumentando la aplicación e interpretación de dichas normas al caso; iii) justificando las premisas fácticas derivadas de la valoración probatoria; y iv) observando la congruencia entre lo pretendido y lo decidido. Al evaluar la justificación interna del razonamiento en la motivación de las resoluciones judiciales, se incide en el control del aspecto lógico de la sentencia¹³, consistente en la evaluación del encadenamiento de los argumentos expuestos, esto es: se trata de verificar el vínculo y relación de las premisas normativas y su vinculación con las proposiciones fácticas acreditadas, que determinará la validez de la inferencia, lo que implica el control de la subsunción o ponderación, que culminará en la validez formal de la conclusión en la resolución judicial. **El control de la decisión jurisdiccional, el debido proceso y la motivación de las resoluciones judiciales aplicado al caso concreto**

CUARTO: En atención al marco glosado, tenemos que para determinar si una resolución judicial ha transgredido el derecho al debido proceso, en su elemento esencial de motivación y congruencia, el análisis a efectuarse debe partir de los propios fundamentos o razones que sirvieron de sustento a la misma, por lo que cabe realizar el examen de los motivos o justificaciones expuestos en la resolución materia de casación. **4.1.** Atendiendo a los aspectos doctrinales y jurisprudenciales invocados en el anterior considerando, se desprende de la revisión integral de la sentencia materia de casación que —contrariamente a lo sostenido por la recurrente— esta ha respetado el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, toda vez que ha delimitado el objeto de pronunciamiento conforme a las pretensiones planteadas, como se desprende del segundo y tercer considerando de la referida sentencia, y ha cumplido con emitir decisión sobre los agravios denunciados en el recurso de apelación —los que previamente ha identificado en el primer considerando de la impugnada—, como se desprende del desarrollo lógico-jurídico que emerge a partir del cuarto considerando, invocando el marco legal relacionado a lo que es asunto de controversia.

4.2. Se aprecia entonces que para absolver y desvirtuar los agravios planteados en el respectivo recurso, la Sala de mérito efectuó una valoración conjunta y razonada de los medios probatorios aportados al proceso, en estricto, del expediente administrativo acompañado¹⁴, cuyas actuaciones principales cita en el punto 4.1 del cuarto considerando. Asimismo, justifica las **premisas fácticas** (la demandante se encuentra bajo el ámbito de regulación de Osinergmin, al realizar actividades vinculadas a la “importación y/o producción de combustibles”, como lo es el gas natural; además, si bien la empresa afirma que el consumo de gas formaba parte de un servicio y no de la venta de bienes dicha tesis no ha sido probada, dado que, de la revisión del “Acuerdo de Gas Natural entre Transportadora de Gas del Perú S.A., Hunt Oil Company of Perú L.L.C. Sucursal del Perú —y otros— y Pluspetrol Corporation S.A. como Operador de Campo”, suscrito el 30 de diciembre de 2003, se advierte que la empresa Transportadora de Gas del Perú se comprometió a brindar servicios de transporte de gas natural para los clientes de las productoras, de conformidad con la concesión para el transporte de gas natural a través de gaseoductos desde Camisea hacia la entrada de la ciudad; siendo que de las facturas emitidas a la misma empresa transportadora del gas natural por “consumo de gas” se observa que hay una efectiva transferencia en propiedad del aludido combustible, lo que calificaría como una venta y, por

ende, dicha operación se encuentra afecta al aporte por regulación); así como las **premisas jurídicas** (artículo 10 de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos; artículo 1 de la Ley N° 26734, Ley que crea el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía; artículos 2 —numeral 2.1— y 3 —numeral 3.1— del Decreto Supremo N° 114-2001-PCM, que establecen alícuotas de los aportes por regulación a cargo de empresas y entidades de los subsectores electricidad e hidrocarburos; artículo 43 del Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía; artículo 2 del Decreto Supremo N° 136-2002-PCM, que aprueba disposiciones referidas a aportes de empresas y entidades de los subsectores de electricidad e hidrocarburos; artículos 1, 2 y 3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 2865-2001-OS/CD, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 923, 947 y 1529 del Código Civil), que le han permitido llegar a la **conclusión** de que los productores de gas natural se encuentran comprendidos dentro de los sujetos obligados a contribuir con el aporte por regulación, apreciando que la Ley N° 27332 estableció un límite a la cuantía del mencionado tributo y definió los sujetos activos y pasivos, pero delegó la regulación de los demás aspectos por decreto supremo, lo cual se sustenta en la relativización del principio de reserva de ley en materia tributaria; asimismo, se dejó establecido que, de acuerdo a la documentación que obra en autos —contrato, facturas, registros de ventas, constancias de pago, entre otros— la real naturaleza económica de la operación corresponde a una transferencia de gas natural, y por ende está gravada con el tributo de aporte por regulación. **4.3.** Ahora bien, sobre la justificación externa de la decisión superior, este Tribunal Supremo considera que la realizada por la Sala de mérito es adecuada, desde que las premisas fácticas y jurídicas contienen proposiciones entendidas como verdaderas y normas aplicables en el ordenamiento jurídico nacional, las que resultan pertinentes para resolver la materia en controversia, fijada por las instancias de mérito, atendiendo a los términos de lo que fue objeto debatible y constituyó los puntos controvertidos. En atención a las premisas normativas y fácticas expuestas, el colegiado superior sustenta con claridad su postura frente a la normativa aplicable al caso en concreto y arriba a una conclusión motivada. **QUINTO:** Con relación a lo sostenido por la demandante en cuanto a que la Sala Superior vulnera su derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, al haber concluido, sin mayor acreditación ni desarrollo —sustentándose solamente en la glosa consignada en las facturas emitidas a Transportadora de Gas del Perú Sociedad Anónima, que indican “consumo de gas”— que Hunt Oil habría transferido la propiedad y, por ende, vendido a Transportadora del Gas del Perú el “fuel gas”, cabe precisar que a partir de los puntos 4.11 al 4.14 del considerando cuarto de la sentencia de vista, se advierte que el colegiado superior tomó en cuenta no solo las facturas giradas por el consumo de gas, sino también el contenido del contrato denominado “Natural Gas Agreement” suscrito el treinta de diciembre de dos mil tres y el registro de compras, de los cuales —en virtud de lo dispuesto en los artículos 923, 947 y 1529 del Código Civil, sobre transferencia de propiedad y compraventa— determina que dicha operación calificaría como una venta, que se encuentra gravada con el aporte de regulación, de modo que la obligación de venta del gas natural asumida por la accionante se desprendería de la valoración del conjunto de los medios probatorios analizados por la instancia de mérito, por lo que no se advierte una afectación a la debida motivación, desde que su postura ha sido fundamentada con razones fácticas y jurídicas mínimas que permiten comprender con cierta logicidad la conclusión arribada. **5.1.** Además, en cuanto a lo sostenido por la recurrente respecto a que la Sala Superior ha omitido pronunciarse sobre las razones por las cuales el criterio desarrollado en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 3303-2003-AA/TC no sería aplicable al caso concreto, tenemos que, si bien la sentencia de vista no desarrolla el contenido de la jurisprudencia alegada por la recurrente, manifestando expresamente las razones por las cuales descartaría su aplicación, se advierte que se aparta de la jurisprudencia invocada debido a que —a diferencia de lo que ocurrió en el caso de la sentencia alegada que proscribió que, mediante una norma inferior al reglamento (decreto supremo), se incluyan los sujetos pasivos del tributo— el colegiado superior considera que, mediante la Ley N° 27332 y el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM se delimitaron válidamente los sujetos pasivos del aporte por regulación en favor del Osinergmin, especificando la alícuota aplicable; por ello, implícitamente queda descartada la aplicación de la

sentencia invocada, al distinguirse el caso de autos del acotado en la jurisprudencia constitucional antes mencionada.

5.2. Por último, en cuanto a que en la sentencia de vista tampoco se habría emitido pronunciamiento sobre el desarrollo cronológico que la empresa recurrente ha efectuado para identificar todos y cada uno de los decretos supremos que han sido emitidos regulando la Ley N° 27332, en los cuales se aprecia que el aporte por regulación no se aplicó a todos los sujetos que se encuentran bajo el ámbito de aplicación del Osinergmin, sino que se aplicó únicamente a aquellos sujetos que el decreto supremo establecía caso por caso, de manera particular; se debe tener en cuenta que no se vulnera el principio a la debida motivación por el hecho de no haber emitido un exhaustivo pronunciamiento sobre cada uno de los argumentos esbozados por la demandante¹⁵, si de la sentencia se desprenden los fundamentos mínimos que sostienen la decisión arribada. Siendo ello así, el análisis pretendido por la actora no incide en la decisión adoptada, desde que para el colegiado superior, en virtud a la relativización del principio de reserva de ley en materia tributaria, se admite que la ley delegue ciertos aspectos de la hipótesis de incidencia del tributo al reglamento, en la medida que establezca ciertos límites o parámetros, conforme ha ocurrido en el caso de autos, en el que se ha delegado la fijación de los aportes a cargo de las empresas de producción de combustibles (como el gas natural), motivo por el cual resulta acorde a derecho la remisión que se realiza mediante la Ley N° 27332 y la reglamentación efectuada mediante el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM, normativa que resulta aplicable al subsector de hidrocarburos. **5.3.** Estando a lo expuesto en los considerandos y puntos anteriores, la causal descrita en el **literal a)** del apartado 2 de la sección expositiva del presente pronunciamiento deviene **infundada**. **5.4.** Sin perjuicio de lo indicado, es necesario precisar que lo señalado no es equivalente a que este Tribunal Supremo concuerde necesariamente con el criterio que sustenta el fallo recurrido, pues no puede confundirse debida motivación de las resoluciones judiciales con debida aplicación del derecho objetivo. En el primer caso, se examinan los criterios lógicos y argumentativos referidos a la decisión de validez, la decisión de interpretación, la decisión de evidencia, la decisión de subsunción y la decisión de consecuencias, en tanto que en el segundo caso debe determinarse si la norma jurídica utilizada ha sido aplicada de manera debida. Además, el hecho de que la recurrente no concuerde con la conclusión a la que ha arribado la Sala Superior con base en la aplicación de las normas jurídicas que le sirvieron de sustento y las razones que se expusieron, no significa que ello implique que el colegiado revisor haya incurrido en una indebida motivación. **5.5.** Por ende, habiéndose declarado infundada la infracción procesal, corresponde emitir pronunciamiento respecto de las infracciones materiales, para lo cual previamente resulta relevante realizar algunas anotaciones sobre los principios constitucionales involucrados y el marco normativo del tributo en controversia. **Sobre la potestad tributaria y el principio de reserva de ley SEXTO:** En una economía social de mercado, el Estado tiene asignado un conjunto de funciones, que se relacionan con aspectos económicos, sociales, políticos y jurídicos. Sobre las funciones económicas, señala el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 0008-2003-AI/TC: a) Supuestos económicos La economía social de mercado es una condición importante del Estado social y democrático de derecho. Por ello debe ser ejercida con responsabilidad social y bajo el presupuesto de los valores constitucionales de la libertad y la justicia. A tal efecto está caracterizada, fundamentalmente, por los tres elementos siguientes: a) Bienestar social; lo que debe traducirse en empleos productivos, trabajo digno y reparto justo del ingreso. b) Mercado libre; lo que supone, por un lado, el respeto a la propiedad, a la iniciativa privada y a una libre competencia regida, prima facie, por la oferta y la demanda en el mercado; y, por otro, el combate a los oligopolios y monopolios. c) Un Estado subsidiario y solidario, de manera tal que las acciones estatales directas aparezcan como auxiliares, complementarias y temporales.¹⁶ **6.1.** En este modelo de economía, el Estado tiene que asumir ciertas funciones públicas que no pueden ser cumplidas satisfactoriamente por el mercado, tales como sostener el gobierno y la administración pública, proveer los servicios públicos y redistribuir¹⁷, entre otros. Para el cumplimiento de estas funciones, el Estado tiene que proveerse de recursos o ingresos públicos, principalmente mediante la recaudación impositiva o tributaria¹⁸. **6.2.** La potestad tributaria, en este contexto, es el poder que ostenta el Estado para proveerse de recursos o ingresos públicos para el cumplimiento de sus funciones mediante contribuciones obligatorias. Esta potestad tributaria, sin embargo, no puede

ser ejercida arbitrariamente, sino que está sujeta a la observación de principios¹⁹, en las normas convencionales²⁰ y en la ley. En esa misma línea, el máximo intérprete de nuestra Constitución ha señalado que: 7. De acuerdo con nuestra Constitución (artículo 74), la potestad tributaria es la facultad del Estado para crear, modificar o derogar tributos, así como para otorgar beneficios tributarios. Esta potestad se manifiesta a través de los distintos niveles de Gobierno u órganos del Estado —central, regional y local—. Sin embargo, es del caso señalar que esta potestad no es irrestricta o ilimitada, por lo que su ejercicio no puede realizarse al margen de los principios y límites que la propia Constitución y las leyes de la materia establecen. La imposición de determinados límites que prevé la Constitución permite, por un lado, que el ejercicio de la potestad tributaria por parte del Estado sea constitucionalmente legítimo; de otro lado, garantiza que dicha potestad no sea ejercida arbitrariamente y en detrimento de los derechos fundamentales de las personas. Por ello, se puede decir que los principios constitucionales tributarios son límites al ejercicio de la potestad tributaria, pero también son garantías de las personas frente a esa potestad; de ahí que dicho ejercicio será legítimo y justo en la medida que su ejercicio se realice en observancia de **los principios constitucionales que están previstos en el artículo 74 de la Constitución**, tales como el de legalidad, **reserva de ley**, igualdad, respeto de los derechos fundamentales de las personas y el principio de interdicción de la confiscatoriedad.²¹ [Énfasis agregado] **6.3.** En efecto, la Constitución Política del Perú, en su artículo 74, prevé que el Estado, al ejercer la potestad tributaria, debe respetar —entre otros— el principio de reserva de la ley, en virtud del cual la creación, modificación, derogación o exoneración de los tributos quedan reservadas a las leyes o, en caso de delegación, a los decretos legislativos. De este modo, conforme explica Gamba²², “la reserva de ley implica que las materias cubiertas por el mismo no puedan ser entregadas incondicionalmente al Poder Ejecutivo (tanto en el plano reglamentario, como en sus actuaciones singulares), sino que deben ser suficientemente predeterminadas (legalmente) a efecto de garantizar que la adopción real de la decisión corresponda al órgano legislativo”. **6.4.** En cuanto al grado de concreción del principio de reserva de ley, el Tribunal Constitucional peruano ha fijado los siguientes criterios recogidos en la Sentencia recaída en el Expediente N° 01588-2020-PA/TC, del quince de marzo de dos mil veintidós, los cuales se han de tener en cuenta en el análisis que se realice sobre su observancia: 9. Por su parte, también es **criterio jurisprudencial del Tribunal Constitucional que el principio de reserva de ley en materia tributaria es una reserva relativa, ya que puede admitir, excepcionalmente, derivaciones al reglamento, siempre y cuando los parámetros estén claramente establecidos en la propia ley o norma con rango de ley**. Para ello se debe tomar en cuenta que el grado de concreción de sus elementos esenciales será máximo cuando regulen los sujetos, el hecho imponible y la alícuota; y será menor cuando se trate de otros elementos. **En ningún caso, sin embargo, podrá aceptarse la entrega en blanco de facultades al Poder Ejecutivo para regular la materia** (Sentencia 00042-2004-PI/TC, fundamento 12). 10. Asimismo, en la Sentencia 02762-2002-PA/TC (fundamentos 20 y 21), **este Colegiado subrayó que es razonable que la alícuota, en tanto determina el quantum a pagar por el contribuyente, deba encontrarse revestida por el principio de seguridad jurídica en conexión con el de legalidad, lo que conlleva a exigir un mínimo de concreción en la ley; sin embargo, ello no se respeta cuando se deja al reglamento la fijación de los rangos de tasas ad infinitum**. Es decir, cabe la posibilidad de remisiones legales al reglamento, siempre y cuando los parámetros se encuentren establecidos en la propia ley; por ejemplo, mediante la fijación de los topes de la alícuota. 11. Así, toda delegación, para ser constitucionalmente válida, **deberá encontrarse delimitada en la norma legal que tiene la atribución originaria**, pues cuando la propia ley o norma con rango de ley no establece los elementos esenciales y los límites de la potestad tributaria derivada, se está frente a una delegación incompleta o en blanco de las atribuciones que el constituyente ha querido reservar en la ley. [Énfasis agregado] **Sobre el aporte por regulación al Osinergmin SÉPTIMO:** El aporte por regulación en favor del Osinergmin permite el financiamiento de las funciones propias del ente regulador, vinculadas a sus facultades de supervisión, fiscalización, normativas y reguladoras de las actividades que desarrollan las empresas pertenecientes a los sectores de electricidad, hidrocarburos y —por ampliación de su competencia— minero. Ello se sujeta al siguiente marco normativo: **7.1.** La Ley N° 27332 - Ley Marco de los Organismos Reguladores de la

Inversión Privada en los Servicios Públicos, publicada el veintinueve de julio de dos mil, dada con el propósito de establecer normas comunes y básicas para la organización y funcionamiento de los organismos reguladores. En el artículo 10 de dicho cuerpo legal, se introduce el aporte por regulación que cada organismo regulador está obligado a recaudar de las empresas y entidades bajo su ámbito —aporte que no puede exceder el uno por ciento (1%) del valor de la facturación anual, deducidos el impuesto general a las ventas y el impuesto de promoción municipal—; por tanto, circunscribiéndonos únicamente a tal artículo, se tiene que el legislador ha previsto un deber que se debe cumplir de forma inexorable; es decir: no se trata de una potestad facultativa de la que goza cada organismo regulador. 7.2. En esa misma línea, es importante resaltar que en la última parte del precitado artículo se indica expresamente lo siguiente: “[...] Este aporte será fijado, en cada caso, mediante decreto supremo aprobado por el Consejo de Ministros, refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros y el Ministro de Economía y Finanzas”. Esto concuerda con lo establecido en el inciso c) del numeral 3.1 del artículo 3 de la precitada ley, que regula la función normativa de los organismos reguladores —incluyendo al Osinermin—, la cual comprende la facultad para dictar, en el ámbito de su competencia, reglamentos, normas que regulen procedimientos a su cargo y normas de carácter general y mandatos, así como normas de carácter particular sobre intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades supervisadas o de sus usuarios. 7.3. Específicamente, para la fiscalización de las actividades desarrolladas por las empresas de los subsectores de electricidad e hidrocarburos, se creó el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía (Osinerig) mediante la Ley N° 26734 - Ley de Fortalecimiento Institucional del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía (Osinerig), publicada el treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y seis. Ello quiere decir que, incluso antes de la Ley N° 27332, la misión del Osinerig —conforme al artículo 2 de la mencionada ley— era la de “[...] fiscalizar, a nivel nacional, el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas relacionadas con las actividades de los subsectores de electricidad e hidrocarburos [...]” [énfasis agregado]. 7.4. Si bien posteriormente la Ley N° 26734 fue modificada mediante la Ley N° 28151, publicada el seis de enero de dos mil cuatro, y luego con la Ley N° 28964, del veinticuatro de enero de dos mil siete, ello implicó la ampliación del ámbito de aplicación de las facultades del referido organismo regulador. De este modo, el Osinerig pasó a ser Osinermin (Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería), al que se reconoció como el organismo regulador, supervisor y fiscalizador de las actividades desarrolladas por las personas jurídicas de derecho público interno o privado y las personas naturales, en los subsectores de electricidad, hidrocarburos y minería, con la misión de “[...] regular, supervisar y fiscalizar, en el ámbito nacional, el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas relacionadas con las actividades de los subsectores de electricidad, hidrocarburos y minería [...]”, de acuerdo al artículo 2 de la Ley N° 26734, sustituido por la Ley N° 28964. 7.5. Antes que la Ley N° 26734 fuera modificada por las Leyes N° 28151 y N° 28964, el dieciséis de abril de dos mil dos se publicó la Ley N° 27699 - Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía (Osinerig), en la cual se brindaron mayores alcances sobre el aporte por regulación al que hizo referencia la Ley N° 27332, que en su artículo 7 se estableció lo siguiente: Artículo 7. Naturaleza del aporte. Precísase que el aporte a que hace mención el Artículo 10 de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, tienen la naturaleza de contribución destinada al sostenimiento institucional del OSINERG. 7.6. Pues bien, conforme a la norma IX del título preliminar del Texto Único Ordenado del Código Tributario, en la aplicación de las normas tributarias es posible recurrir a otras normas, siempre que no se opongan a aquellas ni las desnaturalicen, por lo que perfectamente se podrían aplicar de forma supletoria los principios del derecho tributario, los principios del derecho administrativo y los principios generales del derecho. Siguiendo esa línea y considerando que el artículo 7 de la Ley N° 27699 aclara la naturaleza del aporte por regulación al Osinermin previsto en la Ley N° 27332, concibiéndolo como una contribución²³ y por tanto un tributo, se tiene que la Ley N° 27699 no se opone ni desnaturaliza el referido aporte, sino que, por el contrario, contribuye a la delimitación de su naturaleza tributaria. Ello no ha sido discutido por las partes procesales, pero es importante hacer la salvedad de la permisibilidad de la aplicación de normas y/o principios distintos a los regulados en el Código Tributario. 7.7. Así las cosas, la Ley N° 27332, que introdujo el aporte por

regulación, data del año dos mil, y la precisión respecto a la naturaleza tributaria (de contribución) del referido aporte se realizó con la Ley N° 27699, en abril de dos mil dos. Seguidamente, el veintitrés de octubre de dos mil dos, se publicó el Decreto Supremo N° 032-2002-EM, mediante el cual se aprobó el “Glosario, Siglas y Abreviaturas del Subsector Hidrocarburos”, que detalla lo siguiente: [...] COMBUSTIBLE LÍQUIDO DERIVADO DE LOS HIDROCARBUROS Mezcla de Hidrocarburos utilizada para generar energía por medio de combustión y que cumple con las NTP para dicho uso. En adelante se le denominará Combustibles. Se subdivide en: - Clase I. Cuando tienen puntos de inflamación menor de 37,8°C (100°F). Líquidos inflamables - Clase II. Cuando tienen puntos de inflamación igual o mayor a 37,8°C (100°F), pero menor de 60°C (140°F). - Clase III A. Cuando tienen punto de inflamación igual o mayor a 60°C (140°F), pero menor de 93°C (200°F). - Clase III B. Se incluyen a aquellos que tienen punto de inflamación igual o mayor a 93°C (200°F). Dentro de esta definición se incluyen los diversos tipos de gasolinas, diesel, kerosene, combustible para aviación, combustible de uso marino (búnker), residuales. [...] GAS NATURAL Mezcla de Hidrocarburos en estado gaseoso, puede presentarse en su estado natural como Gas Natural Asociado y Gas Natural no Asociado. Puede ser húmedo si tiene Condensado, o ser seco si no lo contiene. [...] HIDROCARBURO Compuesto orgánico, gaseoso, líquido o sólido, que consiste principalmente de carbono e hidrógeno. [...] 7.8. La definición de gas natural debe comprenderse en el marco de una lectura conjunta con la definición de combustible. Sin embargo, es pertinente mencionar que el referido decreto supremo no constituye la norma reglamentaria de la Ley N° 27332, puesto que, de acuerdo a las consideraciones que motivaron la aprobación del “Glosario, Siglas y Abreviaturas del Subsector Hidrocarburos”, este se emitió con la finalidad de incorporar, actualizar y homogeneizar el significado de los términos que se utilizan en el subsector de hidrocarburos. 7.9. Por otro lado, siguiendo la línea temporal de las normas relacionadas al aporte por regulación al Osinermin, corresponde referirnos al Decreto Supremo N° 136-2002-PCM porque este fue publicado el veintiséis de diciembre de dos mil dos; no obstante, a fin de comprender de una forma más clara su contenido, es pertinente remitirnos a una modificación que se realizó al Decreto Supremo N° 032-2002-EM, precisamente a la definición de “combustibles”. Dicha modificación se da con la publicación del Decreto Supremo N° 045-2005-EM - “Modifican diversas normas de los reglamentos de comercialización del Subsector Hidrocarburos y del Glosario, Siglas y Abreviaturas del Subsector Hidrocarburos” el veinte de octubre de dos mil cinco: Artículo 2. Incorporación de las definiciones de Embarcaciones, Combustibles Residuales de Uso Marino, Comercializador de Combustible de Aviación, Comercializador de Combustible Marino y Terminales en el Glosario, Siglas y Abreviaturas del Subsector Hidrocarburos Incorporar las definiciones de Embarcaciones, Combustibles, Combustibles Residuales de Uso Marino, Comercializador de Combustible de Aviación, Comercializador de Combustible Marino y Terminal en el Glosario, Siglas y Abreviaturas del Subsector Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 032-2002-EM, con los textos siguientes: [...] **Combustibles:** Mezclas de Hidrocarburos utilizados para generar energía por medio de combustión que cumplen con las normas NTP para dicho uso o normas internacionales en lo no previsto por aquellas [...]. [Énfasis agregado] 7.10. Si bien el Decreto Supremo N° 045-2005-EM es posterior incluso a la dación del Decreto Supremo N° 136-2002-PCM, se debe reiterar que tanto el primer “Glosario, Siglas y Abreviaturas del Subsector Hidrocarburos” (aprobado por Decreto Supremo N° 032-2002-EM) como el citado decreto supremo que lo modificó no tienen la finalidad de reglamentar el aporte por regulación al Osinermin, creado mediante la Ley N° 27332; por el contrario, tales normas fueron emitidas para dilucidar la comprensión de distintos términos utilizados en el subsector de hidrocarburos. Entre los fundamentos que motivaron la emisión del Decreto Supremo N° 045-2005-EM, se indicó: Que, de otro lado, las definiciones de Otros Productos Derivados de los Hidrocarburos, utilizadas en las normas de comercialización del Subsector Hidrocarburos, como el Glosario, Siglas y Abreviaturas del Subsector Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 032-2002-EM, resultan ser poco adecuadas para establecer con precisión aquellos productos sobre los que corresponde la competencia del mencionado Subsector; Que, la carencia de precisión en las diferentes disposiciones respecto del ámbito de aplicación de las normas del Subsector Hidrocarburos en relación a los agentes vinculados a la comercialización de los Otros Productos Derivados de los

Hidrocarburos, derivó en que los citados agentes no fueran comprendidos en el ámbito de competencia del Ministerio de Energía y Minas; y, por tanto, no les fuera exigida la obtención del correspondiente Registro en la Dirección General de Hidrocarburos; [...]. **7.11.** De ahí que, como el gas natural es la mezcla de hidrocarburos en estado gaseoso, está comprendido dentro del término de “combustible”, pues este también es concebido como la mezcla de hidrocarburos que es utilizada para generar energía, máxime si el hidrocarburo es un compuesto orgánico, gaseoso, líquido o sólido. **7.12.** Es pertinente referirnos ahora al **Decreto Supremo N° 136-2002-PCM**, que establece disposiciones referidas a aportes de empresas y entidades de los subsectores electricidad e hidrocarburos en el marco de la Ley N° 27332: Artículo 2. Aporte de las empresas del subsector hidrocarburos 2.1. La contribución denominada Aporte por Regulación de las entidades y empresas del subsector hidrocarburos que realizan actividades de importación y/o producción de combustibles, incluyendo gases licuados de petróleo, se establece en un monto de 0,42% de su facturación mensual, deducido el Impuesto General a las Ventas y el Impuesto de Promoción Municipal. En el caso de importadores que no realizan actividad de producción de combustibles, la contribución se establece sobre la sumatoria del valor CIF, el ISC, el Impuesto al Rodaje y los derechos arancelarios respectivos, consignados en la o las Declaraciones respectivas ante Aduanas por el volumen importado y numeradas en el mes correspondiente. [...] La disposición precitada señala expresamente que los importadores y productores de combustibles deben pagar el aporte por regulación; sin embargo, no hace una diferencia expresa entre combustible líquido y combustible gaseoso. Por tal motivo, cuando se indica que dicho aporte debe cobrarse a las entidades y empresas del subsector de hidrocarburos que realizan actividades de importación y/o producción de **gases licuados de petróleo**, tal especificación no debe interpretarse de manera restrictiva, arribando a la errónea conclusión de que únicamente respecto a tal actividad dicho aporte deberá ser cobrado; tanto más si a ello se añade que en la parte considerativa del Decreto Supremo N° 136-2002-PCM se hace referencia al transporte y distribución del gas natural por ductos, tal como se puede apreciar: Que, asimismo, la Ley N° 27116, modificada por el Artículo 10 de la Ley N° 27332, mantiene también la obligación de los concesionarios de transporte de hidrocarburos líquidos por ductos, de transporte de gas natural por ductos y de distribución de gas natural por red de ductos, al sostenimiento de los organismos normativos, reguladores y fiscalizadores, con un aporte que no podrá ser superior al 1% de sus ventas anuales; [...]. **7.13.** Esto se condice con lo previsto en el numeral 2.2 del artículo 2 del citado decreto supremo, en el cual se prevé expresamente la contribución del aporte por regulación de las entidades y empresas del subsector de hidrocarburos, concesionarios de actividades de transporte de hidrocarburos por ductos y **distribución de gas natural por red de ductos**. De modo que la omisión del legislador de indicar expresamente que la importación y/o producción del gas natural es una actividad gravada con el aludido aporte, no quita que haya sido comprendida como un combustible. **7.14.** En suma, queda claro que la Ley N° 27332 establece como deudores tributarios o sujetos pasivos del aporte por regulación, a todas las empresas y entidades bajo el ámbito del Osinerg (posteriormente, denominado Osinergmin), sin excluir a las empresas de hidrocarburos. En esa misma línea, cuando el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM se refiere al acotado aporte, precisa que las empresas y entidades sujetas a este son aquellas que realizan actividades de importación y/o producción de combustibles. Por tanto, en consideración a los alcances de los Decretos Supremos N° 032-2002-EM y N° 045-2005-EM, el término combustible comprende al gas natural, lo cual no implica que dichas normas hayan reglamentado el aporte por regulación al Osinergmin. **Análisis de las causales casatorias materiales descritas en los literales d), e) y f) del apartado 2 de la sección expositiva de esta ejecutoria suprema OCTAVO:** La empresa recurrente denuncia que en la sentencia de vista se ha incurrido en infracción normativa del principio de reserva de ley, toda vez que mediante la Ley N° 27332 se delegó sin ningún parámetro la facultad de establecer vía reglamento el aspecto material y el sujeto pasivo del aporte por regulación, lo que evidenciaría que se cumplió el peligro sobre el cual alertaba el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 3303-2003-AA/TC. Asimismo, sostiene que se ha incurrido en interpretación errónea del artículo 10 de la Ley N° 27332 y del numeral 2.1 del artículo 2 del Decreto Supremo N° 136-2002-PCM, toda vez que la norma reglamentaria solo

contempló como sujetos pasivos del aporte por regulación a los productores de gas licuado de petróleo, pero no a los productores de gas natural, y que recién mediante Decreto Supremo N° 045-2005-EM se extiende la definición de combustible a gas natural, vulnerando abiertamente lo dispuesto en las normas VI²⁴ y VIII²⁵ del título preliminar del Código Tributario. Sobre ello, debemos señalar lo siguiente: **8.1.** El artículo 74 de la Constitución Política del Perú regula el principio de reserva de ley de la siguiente forma: Artículo 74: Los tributos se crean, modifican o derogan, o se establece una exoneración, exclusivamente por ley o decreto legislativo en caso de delegación de facultades, salvo los aranceles y tasas, los cuales se regulan mediante decreto supremo. Los Gobiernos Regionales y los Gobiernos Locales pueden crear, modificar y suprimir contribuciones y tasas, o exonerar de éstas, dentro de su jurisdicción, y con los límites que señala la ley. El Estado, al ejercer la potestad tributaria, debe respetar los principios de reserva de la ley, y los de igualdad y respeto de los derechos fundamentales de la persona. Ningún tributo puede tener carácter confiscatorio. [...] **8.2.** Conforme hemos adelantado en el sexto considerando de la presente ejecutoria, el Tribunal Constitucional ha reconocido a dicho principio como límite del ejercicio de la potestad tributaria y garantía de las personas frente a dicha potestad (Sentencia N° 02689-2004-AA/TC, del veinte de enero de dos mil seis), de modo que implica una determinación constitucional que impone la regulación, solo por ley, de ciertas materias. De la misma norma constitucional y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, se tiene que el principio de reserva de ley está relacionado con la creación, modificación, derogación o exoneración de los tributos; es decir, tal principio ampara que la producción de tributos sea generada por los representantes de los contribuyentes. **8.3.** Aunado a ello, el mismo tribunal ha dejado claro que en materia tributaria se aplica una reserva de ley relativa, porque es posible admitir de forma excepcional derivaciones al reglamento, siempre y cuando los parámetros básicos estén claramente establecidos en la propia ley o norma con rango de ley, tales como los sujetos, el hecho imponible y la alícuota (fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 0042-2004- AI/TC). Dicho de otro modo, con base en el principio de reserva de ley relativa se admite que el reglamento colabore o complemente la ley que creó el tributo. **8.4.** Incluso el Tribunal Constitucional en la Sentencia N° 1520-2004-AA/TC determinó que la remisión referida al aporte por regulación permite al Poder Ejecutivo determinar el valor de la alícuota, en razón al límite del uno por ciento (1%) previsto en la Ley N° 27332, por lo que no se está frente a un supuesto de habilitación en blanco. **8.5.** En el caso concreto, no se ha vulnerado el artículo 74 de la Constitución Política del Perú, en tanto desde la emisión de la Ley N° 27332 se establecieron los elementos esenciales del tributo y, con la dación del Decreto Supremo N° 136-2002-PCM, se delimitó el monto de la alícuota; por ello, se debe considerar que los Decretos Supremos N° 032-2002-EM y N° 045-2005-EM no reglamentaron la referida ley, pues fueron emitidos con la finalidad de esclarecer los alcances de los términos utilizados en el subsector de hidrocarburos. **8.6.** En tal sentido, la Ley N° 27332 establece quiénes son los sujetos pasivos del aporte por regulación, el hecho imponible y la cuantía de dicha contribución; asimismo, la remisión al decreto supremo se encuentra conforme a lo que prevé el artículo 10 de dicha ley y acorde al principio de reserva de ley, por lo que tampoco se contraviene el criterio establecido por el Tribunal Constitucional mediante sentencia recaída en el Expediente N° 3303-2003-AA/TC —invocada por la recurrente—, desde que los sujetos pasivos no han sido fijados mediante una resolución de Consejo Directivo, supuesto proscrito por el principio de reserva de ley, al tratarse de una norma inferior a la norma reglamentaria, lo que no ha ocurrido en el caso de autos. **8.7.** Asimismo, como ya hemos señalado, se ha determinado que los Decretos Supremos N° 032-2002-PCM y N° 045-2005-EM no se emitieron con la finalidad de reglamentar la Ley N° 27332, máxime si, de la lectura conjunta de la definición que ambos prevén respecto a los términos “combustible”, “gas natural” e “hidrocarburo”, se colige que el combustible abarca al gas natural. **8.8.** Con base en tales consideraciones, es erróneo afirmar —como hace la recurrente— que recién a partir de la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 127-2013-PCM (en el año dos mil catorce) se incluyó a las empresas importadoras y/o productoras de gas natural como sujetos pasivos del acotado aporte por regulación, ya que la obligación de pago por concepto de tal contribución estuvo vigente desde la dación de la Ley N° 27332. Es decir, el Decreto Supremo N° 127-2013-PCM únicamente ratificó que las empresas importadoras y/o productoras de gas natural están obligadas a pagar el aporte por regulación al Osinergmin;

por lo mismo, no se advierte que se haya incurrido en infracción normativa de las normas VI y VIII del título preliminar del Código Tributario, referidas a la modificación e interpretación de normas tributarias. **8.9.** Por último, cabe señalar que en este mismo sentido ya se ha pronunciado esta Corte Suprema de Justicia en las Casaciones N° 27152-2019-Lima y N° 27297-2019-Lima, emitidas el uno de octubre y el tres de noviembre de dos mil veinte, respectivamente, por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente; y las Casaciones N° 2906-2020-Lima (del veintiséis de julio de dos mil veintidós), N° 5010-2021-Lima y N° 7574-2021-Lima (ambas del doce de enero de dos mil veintitrés), emitidas por esta Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, que, conforme al artículo 384 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, establecen la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. **8.10.** Por lo expuesto, la Sala Superior —al haber considerado que mediante la Ley N° 27332 se dejó establecido a los sujetos pasivos del aporte por regulación en favor de Osinergmin, precisando que mediante Decreto Supremo N° 136-2002-PCM solo se delimitó válidamente el aporte aplicable a las empresas productoras de gas natural, ratificando la razón de ser de la Ley N° 27332, corresponde declarar **infundadas** las infracciones normativas bajo análisis, descritas en los **literales d), e) y f)** del apartado 2 de la sección expositiva de la presente ejecutoria. **Análisis de las causales casatorias materiales descritas en los literales b) y c) del apartado 2 de la sección expositiva de esta ejecutoria suprema NOVENO:** La empresa recurrente denuncia que en la sentencia de vista se ha incurrido en inaplicación indebida de los artículos 901, 902 y 947 del Código Civil y en apartamiento indebido de la Casación N° 07725-2020, al concluir que el “fuel gas” fue objeto de una operación de venta, sin especificar cuál habría sido el título y modo. Así los argumentos, antes de absolver las causales casatorias bajo análisis, es relevante precisar lo actuado en sede administrativa sobre la acotación realizada por el Osinergmin y lo determinado por las instancias de mérito: **9.1.** Como resultado del procedimiento de fiscalización llevado a cabo por el Osinergmin a la empresa Hunt Oil Company of Perú LLC - Sucursal del Perú, con fecha veintisiete de diciembre de dos mil diez, se emitieron las Resoluciones de Determinación N° 381-2010-OS-GFGN/AR a N° 392-2010-OSGFGN/AR2, mediante las cuales el Osinergmin estableció que el deudor tributario (ahora demandante) tuvo ingresos gravados por concepto de ventas de gas natural a su cliente Transportadora de Gas Natural del Perú Sociedad Anónima, sustentadas en las facturas por concepto “consumo de gas”, emitidas en virtud del contrato denominado “Natural Gas Agreement”, suscrito el treinta de diciembre de dos mil tres por lo que se determinó una omisión parcial a la declaración y al pago del aporte por regulación por los periodos de enero a diciembre de dos mil nueve. **9.2.** No encontrándose conforme con ello, la compañía interpuso recurso de reclamación. Este fue declarado infundado mediante Resolución de Gerencia General del OSINERGMIN N° 472, del treinta de noviembre de dos mil once, contra la cual se interpuso recurso de apelación, que fue declarado infundado por Resolución del Tribunal Fiscal N° 07516-11-2021, del veintisiete de agosto de dos mil veintiuno, que confirmó la resolución impugnada sustentando principalmente lo siguiente: [...] del anotado acuerdo, se aprecia que Transportadora de Gas del Perú S.A., tenía la obligación de pagar a las empresas productoras, entre las que se encontraba la recurrente, un monto por ‘Comisión de Compresión’, observándose que en el caso de gas natural, **utilizado en la compresión, se hizo la precisión que este debía ser facturado por separado** de los servicios de compresión en sí mismos, es decir [...] que el servicio que prestaba no incluía los bienes y/o materiales necesarios para prestar aquel”, asimismo, señaló que: “[...] resulta claro no solo que las partes decidieron que la recurrente no proporcionaría todos los bienes y/o materiales necesarios para la prestación del servicio contratado, sino que [...] el gas natural necesario para ello, iba a ser transferido en propiedad [...] facturándose por separado [...], por lo que su entrega debe regirse por las disposiciones sobre la compraventa [...]”. [Énfasis agregados] **9.3.** Habiéndose interpuesto demanda contencioso administrativa, la compañía solicita que se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07516-11-2021, sosteniendo que las facturaciones emitidas por el concepto de “consumo de gas según el Apéndice B del “Acuerdo de Gas Natural” de fecha 30 de diciembre de 2003”, corresponden al gas utilizado (y autoconsumido) para la prestación del servicio de compresión en virtud del contrato suscrito el treinta de diciembre de dos mil tres, por lo que un cargo relacionado al servicio no puede considerarse como una

operación independiente de venta de gas. Sin embargo, en el supuesto negado de que el órgano jurisdiccional considere que los montos facturados correspondan a una operación de venta, solicita se tenga en cuenta que, para el ejercicio fiscalizado dos mil nueve, el gas natural no se encontraba bajo el ámbito de aplicación de la contribución denominada aporte por regulación al Osinergmin. **9.4.** Mediante resolución número nueve, del diecisiete de enero de dos mil veintitrés, la sentencia de primera instancia declaró fundada en parte la demanda, en cuanto a la primera y segunda pretensión principal, declarando la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07516-11-2021, e infundada la demanda en cuanto a la tercera pretensión principal, dejando a salvo el derecho de la accionante a solicitar la devolución de los pagos indebidos. Motivó su decisión con las siguientes premisas: **5.10** En el presente caso, se tiene como medios probatorios la traducción simple el Contrato suscrito, entre otras empresas, por la demandante HUNT OIL COMPANY OF PERU LLC SUCURSAL DEL PERU (fojas 460 a 502 del EAE), así en la cláusula 2.1) establece que los licenciarios del Contrato de Licencia del Lote 88 se obligaron a producir, poner a disposición y ofrecer a la venta a terceros volúmenes de gas natural a una presión en el punto de recepción de 147 BARs, cumpliendo además con las otras especificaciones técnicas según los lineamientos operativos acordados y que en contraprestación por dicha obligación, TGP pagaría a los licenciarios del Lote 88 el “Compression Fee” (honorario de la compresión) conforme a lo señalado en la cláusula 2.3 del Contrato que indica que la Transportadora determinará la “Comisión de Compresión” por cada mes programado conforme al Anexo B el que se pagará mensualmente a su vencimiento. **5.11** Como puede apreciarse de la misma cláusula contractual, fluye que la ahora demandante prestará el servicio de compresión a la empresa TGP y que de la verificación a través de las facturas emitidas por la demandante HUNT OIL COMPANY OF PERU LLC SUCURSAL DEL PERU (folio 1267 a 1279 del EAE) se indica en las facturas: “consumo de gas según el Apéndice B del Acuerdo de Gas Natural de fecha 30 de diciembre del 2003”. **5.12** La denominación de dicha actividad realizada por HUNT OIL COMPANY OF PERU LLC SUCURSAL DEL PERU como servicio de compresión, se sustenta no sólo en lo establecido en el contrato suscrito, sino en que **la demandante asumió el compromiso de brindar el servicio de compresión de gas natural a favor de TGP y que esta última se obligó al pago de una contraprestación mensual** calculada según el Anexo B (comisión de compresión) y el Anexo C (términos para el llenado del Gaseoducto); **conformada por un cargo fijo, un cargo variable y el consumo de gas utilizado para el funcionamiento de la planta con la que se prestaba el referido servicio**, lo que permite concluir que tal consumo de gas, en tanto que, que fue destinado al funcionamiento de la planta, no constituyó estrictamente una venta de combustible, sino el autoconsumo de gas natural para la prestación del “servicio de compresión”. [...] **5.16** En consecuencia, los reparos efectuados por la omisión a la determinación del Aporte por Regulación no se encuentran de acuerdo al principio de Reserva de ley, dado que las facturas emitidas por la demandante HUNT OIL, COMPANY OF PERU LLC SUCURSAL DEL PERU resultan operaciones que constituyen la realización del servicio de compresión de gas. [...] **5.20** Del sujeto pasivo del Aporte por regulación [...] **5.20** De las normas se desprende que el Decreto Supremo 136-2002-PCM, consideró como sujetos obligados a aportar a las entidades y empresas del subsector hidrocarburos que realizan actividades de importación y/o producción de combustibles, incluyendo gases licuados de petróleo. Sin embargo, la citada norma no incluye en forma expresa a las entidades y empresas que realicen actividades de importación o producción de gas natural. **5.21** Así, debe precisarse además que la hipótesis de incidencia, respecto al cobro de Aporte por Regulación a las entidades y empresas que realicen actividades de importación o producción de gas natural, recién fue contemplado posteriormente con la emisión del Decreto Supremo N° 127-2013-PCM, vigente desde el 1 de enero 2014, por lo que, correspondía que recién a tal fecha se inicie el cobro de la referida contribución. **5.22** En ese sentido, de la norma expuesta, se desprende que la empresa HUNT OIL, COMPANY OF PERU LLC SUCURSAL DEL PERU al ser una persona jurídica que pertenece al subsector hidrocarburos y en su condición de productora de gas natural se halla bajo el ámbito de competencia del OSINERGMIN, siendo sujeto pasible del Aporte por Regulación, recién con la emisión del Decreto Supremo 127-2013-PCM y teniendo en cuenta que los periodos reparados corresponde de enero a diciembre del 2009, no son sujetos al pago del “Aporte por regulación” aún más no se trata de una “venta” sino de una operación de

servicio de “compresión de gas”. En consecuencia, la demanda deviene en fundada. [...] **De la tercera pretensión principal**

5.37 La demandante formula como tercera pretensión se ordene al OSINERGMIN la devolución del pago indebidamente efectuado por HUNT OIL por el total de S/ 21,197.00 más los intereses legales correspondientes, respecto de los periodos de enero a diciembre del 2009. **5.38** Al respecto debe precisarse que la devolución de los pagos realizados tiene su propia mecánica procedimental de naturaleza no contenciosa que se halla regulada por los artículos 38°7 y 162°8 del TUO del Código Tributario, razón por lo que lo pretendido en este extremo por la demandante debe ser desestimado tanto más que no se ha cumplido con agotar la vía administrativa en este extremo, dejando a salvo su derecho. [Énfasis agregados] **9.5.** Estando a la resolución emitida por el Juzgado, se tiene que la demandante apela el extremo de la sentencia que declara infundada la tercera pretensión de su demanda, mientras que el Procurador Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, impugna el extremo de la sentencia que declaró fundadas la primera y la segunda pretensión principal de la demanda. Mediante resolución número dieciséis, del veintisiete de abril de dos mil veintitrés, se emite la sentencia de vista, en la que se exponen principalmente los motivos que se citan a continuación: Al respecto, **independientemente del nomen iuris del contrato o “Acuerdo de Gas Natural”, se debe evaluar la real naturaleza económica de la operación.**

4.11. En tal sentido, del material probatorio que obra en el expediente, se aprecia que la SUNAT comunicó a la actora que, de la revisión de su Registro de Ventas, observó que anotó ingresos por ventas de gas natural a Transportadora de Gas del Perú S.A. en los periodos enero a diciembre de 2009, los cuales no fueron gravados con el Aporte por Regulación. Y como respuesta a dicha observación, la empresa actora señaló, entre otros, que junto a otras empresas que conformaban el contratista del Contrato de Licencia para la explotación de Hidrocarburos en el Lote 88, **celebraron un contrato con Transportadora de Gas del Perú S.A., denominado “Natural Gas Agreement”, por el servicio de compresión, cuya contraprestación estaba conformada por un cargo fijo, un cargo variable y el consumo de gas utilizado para el funcionamiento de la planta con la que se prestaba dicho servicio;** [...] **4.13** [...] Si bien la empresa recurrente alega que el consumo de gas formaba parte de un servicio y no de la venta de bienes, dicha aseveración no ha sido corroborada, en la medida que se evidencia de las facturas emitidas a Transportadora de Gas del Perú S.A. por “consumo de gas”, que hay una efectiva transferencia en propiedad de aludido combustible a TGP S.A. y por ello se está pagando una contraprestación monetaria, lo que realmente calificaría como una venta, operación que se encuentra gravada con el referido aporte, en la medida que resulta claro no solo que las partes decidieron que la demandante no proporcionaría todos los bienes y/o materiales necesarios para la prestación del servicio contratado, sino que el gas natural necesario para ello iba a ser transferido en propiedad, facturándose por separado, por lo que su entrega debe regirse por las disposiciones sobre la compraventa, operación que se encuentra gravada con el aporte por regulación. Por lo expuesto anteladamente, se colige que la real naturaleza económica de la operación, en el caso en concreto, corresponde a una transferencia de gas natural efectuada por el codemandado y la empresa Transportadora de Gas del Perú S.A. Por consiguiente, **toda vez que de las facturas materia de reparo se advierte que corresponden al gas natural relacionado con el servicio de compresión a que se refiere el mencionado contrato,** corresponde considerar que el reparo formulado por la Administración Tributaria se encuentra arreglado a ley, **al no haber la recurrente acreditado que efectivamente el autoconsumo de gas se trate de un servicio;** y, en tal sentido, resulta acorde a derecho la inclusión del monto reparado dentro de la base imponible del Aporte por Regulación. [Énfasis agregados] **9.6.** Estando a lo actuado en sede administrativa y en sede judicial por las instancias de mérito, se tienen como hechos acreditados los siguientes: **a)** La demandante Hunt Oil Company Perú LLC - Sucursal de Perú suscribió un “Acuerdo de Gas Natural” el treinta de diciembre de dos mil tres, en su calidad de productora de gas natural, con la empresa Transportadora de Gas del Perú Sociedad Anónima, en su calidad de transportista. **b)** En virtud del referido contrato, la demandante se comprometió a brindar el servicio de compresión pactando como retribución: **i)** un cargo fijo; **ii)** un cargo variable (que no incluye el precio del gas consumido); y **iii)** un cargo por consumo del gas utilizado para la prestación del servicio. **c)** El monto facturado por “consumo de gas según el Apéndice B del “Acuerdo de Gas Natural” de

fecha 30 de diciembre de 2003”, corresponde al gas natural utilizado para la prestación del servicio de compresión, al margen de la calificación misma de la operación que se le otorgó a nivel de instancias (el Juzgado precisó que formaba parte del servicio de compresión, mientras que la Sala Superior sostuvo que se trataba de una operación independiente de venta). **9.7.** Estando a lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley N° 27332²⁶ y los artículos 2 (numeral 2.1²⁷) y 3²⁸ del Decreto Supremo N° 136-2002-PCM, se tiene que la **base imponible del aporte por regulación ha sido fijada en función de la facturación mensual de las ventas de combustible que tengan como destino su consumo o su uso como insumo en el país,** deducidos el impuesto general a las ventas y el impuesto de promoción municipal; por ello, en el caso concreto, para efectos de entender si nació o no la obligación tributaria del aporte por regulación, se debe determinar previamente si la empresa ha realizado una venta de gas natural que tenga como destino su consumo o uso como insumo en el país²⁹, excluyéndose de esta forma a la exportación del gas. **Sobre la venta de gas natural y el marco normativo aplicable DÉCIMO:** En el Perú, el gas natural recién empieza a desarrollarse a partir de la puesta en operación comercial del Proyecto de Camisea (2004), a diferencia de países como Argentina y Colombia, que constituyen mercados maduros de gas natural en Latinoamérica³⁰. De ese modo, si bien no es abundante la literatura en cuanto a los regímenes contractuales en el sector de hidrocarburos que involucran las diversas etapas de producción, transporte, distribución y comercialización del gas natural, para efectos de la venta del gas natural se debe estar a lo dispuesto mediante la Ley N° 27133 - Ley de Promoción del Desarrollo de la Industria del Gas Natural y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 040-99-EM; asimismo, supletoriamente resultarán de aplicación las normas del Código Civil. **10.1.** Así, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto Supremo N° 040-99-EM - Reglamento de la Ley de Promoción del Desarrollo de la Industria del Gas Natural, se advierte que la norma refiere que los adquirentes de gas natural directamente del productor para el consumo o uso como insumo en el país, tendrían que calificar como consumidor independiente, esto es, aquel que adquiere gas natural en un volumen mayor a los treinta mil metros cúbicos estándar por día (30,000 m³/día) y por un plazo contractual no menor a seis (6) meses³¹. **10.2.** Ahora, para efectos de concretar la venta de gas natural por parte del productor, el cliente suscribe un contrato de suministro de gas natural en virtud del cual debe requerir al productor, de forma diaria, la cantidad diaria de gas que deberá ser suministrada. Por su parte, el productor se obliga a poner a disposición del cliente la cantidad de gas requerida en el punto de recepción acordado; por lo indicado, la transferencia de propiedad del gas, su custodia y todo riesgo correspondiente a su titularidad y manipleo, pasará al cliente una vez que el gas haya transpuesto el punto de recepción³². **10.3.** Cabe señalar que mediante Decreto Supremo N° 021-2000-EM se aprobó el Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 88, celebrado entre Perupetro Sociedad Anónima y Pluspetrol Perú Corporation - Sucursal del Perú, **Hunt Oil Company of Peru LLC - Sucursal del Perú,** SK Corporation - Sucursal Peruana e Hidrocarburos Andinos Sociedad Anónima Cerrada. La empresa operadora de este lote es Pluspetrol Perú Corporation Sociedad Anónima. Por lo tanto, la demandante ostenta la calidad de **productora de gas natural.**

10.4. Por su parte, en cuanto a la calidad de **transportadora de gas natural** de la empresa usuaria del servicio de compresión, se tiene que mediante Resolución Suprema N° 101-2000-EM el Estado peruano otorgó a la sociedad concesionaria **Transportadora de Gas del Perú Sociedad Anónima** la Concesión de Transporte de Gas Natural por Ductos desde Camisea al City Gate y aprobó el respectivo Contrato BOOT³³. **10.5.** Dado que la contratación cuestionada en base al “Acuerdo de Gas Natural” suscrito el treinta de diciembre de dos mil tres tiene como partes a la demandante, productora de gas natural, y a su cliente Transportadora de Gas del Perú Sociedad Anónima, transportista del combustible, y teniendo en cuenta que las instancias de mérito coinciden en dejar establecido que el monto facturado como “consumo de gas” alude en esencia al gas utilizado para la prestación del servicio de compresión, corresponde determinar si el hecho de que se haya pactado la facturación por separado del valor que se le atribuye al gas utilizado para el servicio de compresión implica una desnaturalización del contrato de servicios de compresión, lo que daría lugar a un contrato de venta de gas. Para este fin, citaremos el marco normativo civil a tener en cuenta: **a)** El artículo 1529 del Código Civil tiene este contenido: “Por la compraventa el vendedor se obliga a transferir la propiedad de un bien al comprador y éste a pagar su precio en

dinero”. **b)** Artículos 901, 902 y 947 del Código Civil —normas invocadas por la recurrente— y artículo 1770 del mismo cuerpo legal, prevén: Artículo 947: La transferencia de propiedad de una cosa mueble determinada se efectúa con la tradición a su acreedor, salvo disposición legal diferente. Artículo 901: La tradición se realiza mediante la entrega del bien a quien debe recibirlo o a la persona designada por él o por la ley y con las formalidades que ésta establece. Artículo 902: La tradición también se considera realizada: 1: Cuando cambia el título posesorio de quien está poseyendo. 2: Cuando se transfiere el bien que está en poder de un tercero. En este caso, la tradición produce efecto en cuanto al tercero sólo desde que es comunicada por escrito. Artículo 1770: Las disposiciones de los artículos 1764 a 1769, son aplicables cuando el locador proporciona los materiales, siempre que éstos no hayan sido predominantemente tomados en consideración. En caso contrario, rigen las disposiciones sobre la compraventa. **Sobre el servicio de compresión contratado y el consumo de gas facturado por separado DÉCIMO PRIMERO:** La instancia superior de mérito ha sostenido que, en atención a que se dispuso la facturación por separado del precio del gas utilizado para la prestación del servicio de compresión, se deduce que la prestación del servicio de compresión no incluía los bienes y materiales utilizados como el gas natural, lo que generó una contratación distinta de compraventa de gas natural que habría sido facturada bajo el concepto de “consumo de gas”; sin embargo, conforme a los actuados y el marco legal anteriormente citado, debemos precisar lo siguiente: **11.1.** El colegiado de mérito no advierte que, estando frente a un contrato de servicio de compresión y habiéndose dejado establecido que el gas facturado bajo el concepto de “consumo de gas” no es otro que aquel empleado para el funcionamiento de la planta compresora, el mismo queda consumido con la prestación del servicio. En esa misma línea, mediante las Casaciones de números 21458-2021, 04482-2022 y 7725-2020, emitidas por esta Sala Suprema, se ha reconocido que para la prestación del servicio de compresión se requiere como insumo el gas para el funcionamiento de la planta de compresión de gas, **el mismo que se consume o se agota con la prestación del servicio**, no existiendo en el presente caso prueba en contrario al respecto. **11.2.** Siendo ello así, no es posible atribuirle a la operación la naturaleza de una venta de bien mueble, que implicaría la tradición del gas. En efecto, el Código Civil establece que existen dos clases o modalidades de tradición: la real y la ficta. Esta última es definida por Ramón Badenes³⁴ de la siguiente manera: “La llamada traditio ficta se da cuando la entrega de los bienes no es real o material, sino que consiste en ciertos hechos demostrativos de ella”. A su vez, la tradición ficta reviste cuatro modalidades: La ‘traditio brevi manu’. Es un tipo de tradición ficta que “tiene lugar cuando el adquirente de la cosa la tiene ya en su poder por virtud de otro título, por ejemplo de arrendatario”. El ‘constitutum posesorium’. Es una forma de tradición ficta que tiene lugar cuando el dueño que enajena entra a poseer la cosa por otro título, como arrendatario, depositario, etcétera. La cesión de la acción restitutoria. Esta modalidad de tradición ficta consiste en la cesión del transferente al adquirente del derecho a exigir la restitución del bien al tercero, que es quien lo está poseyendo actualmente. La tradición documental o instrumental. Es la modalidad de tradición ficta consistente en el simbolismo de considerar entregado el bien entregando el documento que lo representa [...].³⁵ **11.3.** Se puede apreciar entonces que tanto la traditio brevi manu como el constitutum posesorium son formas de tradición ficta que se encuentran establecidas en el inciso 1 del artículo 902 del Código Civil; la cesión de la acción restitutoria, en el inciso 2 del artículo 902; y la tradición documental, en el artículo 903 del Código Civil. Estando al caso en concreto, corresponde pronunciarse respecto a las tradiciones fictas establecidas en el inciso 1 del artículo 902. La traditio brevi manu solo se da en el caso de que haya de por medio, por parte del comprador, la posesión del bien mueble, por lo que en el caso concreto no correspondería, ya que el mueble se hallaba en posesión del supuesto vendedor, como la misma recurrente lo menciona. **11.4.** Asimismo, la tradición constitutum posesorium se da en el caso de que el bien mueble fuese transmitido al comprador y después se entregara de nuevo al vendedor, para que este último lo posea con otro título. Para que este supuesto se cumpla es obligatorio que exista enajenación, en virtud de la cual la posesión debe pasar al comprador, en este caso a la empresa Transportadora de Gas del Perú, y otro negocio que facultara que el último poseedor sea el enajenante. Por lo tanto, para que se configure la figura de esta tradición ficta se exige la posesión del bien mueble que se haya enajenado, hecho que no ocurre con la empresa Transportadora de Gas del Perú, ya que esta empresa en ningún momento llega a ser poseedora de dicho

bien. Por lo tanto, no se puede considerar que ocurrió una tradición ficta, al no verificarse los requisitos previstos en el Código Civil. **11.5.** Respecto al contrato de prestación de servicios de compresión pactado por la demandante y la empresa Transportadora de Gas del Perú, el colegiado superior menciona como característica para la configuración de la compraventa, que la prestadora del servicio no proporciona todos los bienes necesarios para la prestación de servicios de compresión, al excluir del valor del servicio el precio del gas que se utilizaría, disponiéndose su facturación por separado, lo que implicaría la transferencia en propiedad del gas natural a su cliente Transportadora de Gas del Perú. **11.6.** Al respecto, si bien de los actuados se advierte que la contraprestación por el servicio de compresión mencionado se verifica objetivamente en el contrato suscrito el treinta de diciembre de dos mil tres, en el cual se señala que la contraprestación mensual a ser calculada se encuentra conformada por un cargo fijo y un costo variable, que no incluye el valor del gas consumido, sino que dicho precio deberá ser facturado por separado; se debe entender que las partes tienen libertad de contratar siempre y cuando no contravengan las normas³⁶, siendo que la forma pactada sobre la manera de facturación de los componentes que integran el valor por la prestación del servicio de compresión no altera la naturaleza o esencia del servicio contratado. En ese contexto, de acuerdo con el análisis realizado al contrato de prestación de servicios por compresión y la descripción de los términos de los costos (anexo B del “Acuerdo de Gas Natural”), se aprecia que estos no contienen las características de una compraventa. **11.7.** Por lo demás, tratándose el gas de un insumo necesario para la prestación del servicio de compresión, la Sala Superior debió haber tenido en cuenta lo dispuesto en el artículo 1770 del Código Civil, a efectos de determinar si, por el hecho de que el prestador del servicio también esté brindando el bien o insumo necesario para la misma prestación del servicio, se produjo o no una desnaturalización del contrato de servicio. En efecto, el artículo 1770 del Código Civil resulta aplicable cuando, ya sea el locador del servicio o el comitente, proporcionan los materiales que resultan necesarios para la ejecución del contrato de servicios, siendo que solo regirán las disposiciones sobre compraventa cuando tales materiales hayan sido tomados en consideración de forma predominante. Sobre ello, se debe tener en cuenta que los materiales serán considerados de forma predominante si, transformados o unidos de cierta manera a otros, se entregan finalmente en una forma distinta al comitente³⁷, lo que no ocurre en el caso de autos, por cuanto el gas facturado es aquel que sirve de combustible para el funcionamiento de la planta de compresión e incluso se consume durante la prestación del servicio. **11.8.** En consecuencia, no se cumple el aspecto material y mensurable de la hipótesis de incidencia descrita en el artículo 10 de la Ley N° 27332, en complementariadad de lo dispuesto en su reglamento, mediante los artículos 2 (numeral 2.1) y 3 del Decreto Supremo N° 136-2002-PCM, al no verificarse una operación de venta de gas natural, por lo que tampoco podría producirse el nacimiento de la obligación tributaria por concepto de aporte por regulación. En tal sentido, corresponde declarar **fundado el recurso de casación por la causal casatoria descrita en el literal b)** de la sección expositiva de la presente ejecutoria, referida a la infracción normativa de las normas civiles invocadas por la recurrente. **11.9.** Cabe precisar que, si bien este colegiado supremo estima pertinente tener en cuenta el criterio vertido en la Casación N° 07725-2020, su inaplicación al caso concreto no genera la infracción normativa denunciada, toda vez que no se trata de un apartamento inmotivado de un precedente judicial vinculante; por ello, el recurso de casación en el extremo que denuncia la **causal descrita en el literal c)** de la sección expositiva debe declararse **infundado. Actuación en sede de instancia DÉCIMO SEGUNDO:** Estando a la fundabilidad parcial del recurso de casación por afectación a normas de derecho material, resulta viable que se emita un pronunciamiento de fondo. En efecto, al haberse acreditado el presupuesto fáctico de la casacionista, esta Sala Suprema debe casar la sentencia de vista y, actuando en sede de instancia, emitir el siguiente pronunciamiento, considerando las pretensiones de la demanda: **i)** Habiéndose determinado que en el presente caso no se verifica el acaecimiento de todos los aspectos de la hipótesis de incidencia (venta de combustible —gas natural— en el país), descritos en el artículo 10 de la Ley N° 27332, en concordancia con lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 136-2002-PCM, que genere el nacimiento de la obligación tributaria por el aporte por regulación, por las facturas acotadas por el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería correspondientes a los periodos de enero a diciembre de 2009, por concepto de “consumo de gas según el Apéndice

B del “Acuerdo de Gas Natural” de fecha 30 de diciembre de 2003”, se concluye que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07516-11-2021 incurre en causal de nulidad prevista en el artículo 10 de la Ley N° 27444, por lo que se debe dejar sin efecto la Resolución de Gerencia General N° 472, así como las Resoluciones de Determinación N° 381-2010-OS-GFGN/AR a N° 392-2010-OS-GFGN/AR, sustentadas en el Informe de Fiscalización N° 019-2010-OS-GFGN/AR, emitidas por el Osinergmin; y se debe ordenar la devolución de los pagos indebidos efectuados por la demandante, como consecuencia lógica —y congruente con la tercera pretensión principal de la demanda— de haber amparado la primera pretensión principal de la demanda, referida a la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07516-11-2021. ii) **Se confirma en parte** la sentencia de primera instancia, en el extremo que declaró fundadas la primera y la segunda pretensión de la demanda, bajo los fundamentos expuestos por esta Sala Suprema; y **se revoca en parte** la misma, en el extremo en que declaró infundada la tercera pretensión principal de la demanda y, **reformándola, se declara fundada tal pretensión**; por lo que se debe ordenar al Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - Osinergmin la devolución de los pagos indebidos por concepto de aporte por regulación por los periodos de enero a diciembre de dos mil nueve, más los intereses legales correspondientes, efectuados en atención a las Resoluciones de Determinación N° 381-2010-OS-GFGN/AR a N° 392-2010-OS-GFGN/AR. **III. DECISIÓN:** Por tales fundamentos y de acuerdo a lo regulado además por el artículo 397 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, **RESOLVIERON: PRIMERO: DECLARAR FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandante **Hunt Oil Company of Peru LLC - Sucursal del Perú** el quince de mayo de dos mil veintitrés (fojas mil seiscientos treinta y cuatro a mil setecientos doce). **SEGUNDO: CASAR la sentencia de vista** contenida en la resolución número dieciséis, del veintisiete de abril de dos mil veintitrés (fojas mil seiscientos seis a mil seiscientos veinticinco), expedida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima. **TERCERO: Actuando en sede de instancia, CONFIRMAR EN PARTE** la sentencia de primera instancia, emitida mediante resolución número nueve, del diecisiete de enero de dos mil veintitrés (fojas mil cuatrocientos cincuenta y siete a mil cuatrocientos setenta y cinco), que declaró fundada en parte la demanda, en cuanto a la primera y segunda pretensión principal; y, **REVOCAR EN PARTE** la misma, en el extremo que declaró infundada la demanda respecto a la tercera pretensión, dejando a salvo su derecho a solicitar la devolución, y, **REFORMÁNDOLA, DECLARAR FUNDADA** la tercera pretensión. En consecuencia, **NULA** la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07516-11-2021, por lo que se ordena al Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería la devolución de los pagos indebidos por concepto de aporte por regulación por los periodos de enero a diciembre de dos mil nueve, más los intereses legales correspondientes, vinculados a las Resoluciones de Determinación N° 381-2010-OS-GFGN/AR a N° 392-2010-OS-GFGN/AR. **CUARTO: DISPONER** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por **Hunt Oil Company of Peru LLC - Sucursal del Perú** contra el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, y el Tribunal Fiscal, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor Juez Supremo **Yaya Zumaeta. SS. YAYA ZUMAETA, BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR.**

6 Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial

Artículo 12. Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan. Esta disposición alcanza a los órganos jurisdiccionales de segunda instancia que absuelven el grado, en cuyo caso, la reproducción de los fundamentos de la resolución recurrida, no constituye motivación suficiente.

7 Constitución Política del Perú

Artículo 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

[...]

5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

8 El Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC ha puntualizado que:

[...] el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo y decididas por los jueces ordinarios.

9 Sentencia del Tribunal Constitucional N° 7022-2006-PA/TC, del diecinueve de junio de dos mil siete; fundamentos 9 y 10.

10 ALISTE SANTOS, Tomás Javier (2011). La motivación de las resoluciones judiciales. Madrid-Barcelona-Buenos Aires, Marcial Pons; pp. 157-158.

11 GUZMÁN, Leandro (2013). Derecho a una sentencia motivada. Buenos Aires-Bogotá, Editorial Astrea; pp.189-190.

12 IGARTUA SALAVERRIA, Juan (2014). El razonamiento en las resoluciones judiciales. Lima-Bogotá, Palestra-Temis; p. 15.

13 TARUFFO, Michele (2006) La motivación de la sentencia civil. Traducción de Lorenzo Córdova Vianello. México D.F., Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; pp. 309-310.

13 Una decisión está internamente justificada si y sólo si entre las premisas utilizadas y la conclusión del razonamiento existe una conexión lógica (la conclusión se deduce lógicamente de las premisas, mediante un razonamiento válido). MARTÍNEZ, David (2007). Conflictos constitucionales, ponderación e indeterminación normativa. Madrid, Marcial Pons; p. 39.

14 Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2008-JUS

Artículo 30. Actividad probatoria.

En el proceso contencioso administrativo, la actividad probatoria se restringe a las actuaciones recogidas en el procedimiento administrativo, salvo que se produzcan nuevos hechos o que se trate de hechos que hayan sido conocidos con posterioridad al inicio del proceso. En cualquiera de estos supuestos, podrá acompañarse los respectivos medios probatorios.

[...]

15 Sobre ello, el Tribunal Constitucional, mediante sentencia recaída en el Expediente N° 07025-2013-AA/TC, del nueve de septiembre de dos mil quince, ha señalado que:

La motivación suficiente, en la concepción de este Tribunal, se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien no se trata de dar respuesta a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo. [fundamento 8].

16 Parágrafo 4.1.c. de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0008-2003-AI/TC, del once de noviembre de dos mil tres.

17 Para Rawls y Dworkin, la política tributaria, en el marco de una economía de mercado (que ellos prefieren), tiene como objeto fundamental la redistribución del ingreso y la corrección de las extremas diferencias entre los ciudadanos que genera el libre juego de las fuerzas del mercado y las circunstancias imprevistas de la vida individual y social. Esto permite garantizar la libertad política y las propias condiciones del régimen democrático de gobierno. Efectivamente, una sociedad en donde las diferencias son tan grandes que los pocos ricos lo tienen todo y la gran masa de la población no posee nada, es terreno propicio para la rebelión, la inconformidad, la tiranía y el abuso del poder. Con ello se destruyen las bases de la libertad y se generan condiciones propicias para el autoritarismo populista y demagógico.

18 Citados en SILVA ROJAS Alonso; FLANTRMSKY CÁRDENAS, Óscar y DÍAZ FORERO, Yeniffer Elizabeth (2017). “Derecho tributario y teorías de la justicia: una visión desde la propuesta aristotélica y las teorías contemporáneas de la justicia de Rawls y Dworkin”. En Reflexión Política, Vol. 19, N° 37; pp. 72-85. <https://doi.org/10.29375/01240781.3431>

19 RESICO, Marcelo F. (2010). Introducción a la economía social de mercado. Buenos Aires, Konrad Adenauer Stiftung; p. 226.

19 Los principios de derechos humanos constituyen un marco que apunala las funciones clave de la política fiscal y la tributación: La movilización de los recursos para financiar los derechos hasta “el máximo de los recursos disponibles”; la redistribución de la riqueza para reducir la desigualdad de ingresos y otras desigualdades; y la rendición de cuentas entre el estado y la ciudadanía. La política fiscal puede contribuir también a la corrección de las deficiencias del mercado y la protección de los bienes comunes, incluido el medio ambiente. Estos principios contenidos en los tratados de derechos humanos, proveen los parámetros

1 MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de Derecho Procesal Civil, Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

2 DE PINA, Rafael (1940). Principios de derecho procesal civil. México D.F., Ediciones Jurídicas Hispano Americanas; p. 222.

3 FAÚNDEZ LEDESMA, Héctor (1996). “El Derecho a un juicio justo”. En VARIOS, Las garantías del debido proceso (materiales de enseñanza), Lima, Instituto de Estudios Internacionales de la PUCP y Embajada Real de los Países Bajos; p.17.

4 Constitución Política del Perú

Artículo 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

[...]

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

[...]

5 Código Procesal Civil

Artículo 122. Las resoluciones contienen:

[...]

3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado.

normativos para someter las políticas fiscales y los presupuestos al escrutinio de los derechos y tienen el potencial de cambiar la forma en que estas políticas se diseñan, formulan e implementan, con el objetivo de ponerlas al servicio del desarrollo humano y de la realización de los derechos.

VARIOS (2015). Política fiscal y derechos humanos en las Américas. Mover los recursos para garantizar los derechos. Washington D.C., Autores; p. 4
https://www.cesr.org/sites/default/files/cidh_fiscalidad_dhhd_oci2015.pdf

20 La Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene diversos casos vinculados a la potestad tributaria del Estado, tales como el caso Acevedo Buendía y otros (cesantes y Jubilados de la Contraloría) vs. Perú; Chiriboga vs. Ecuador; Ivcher Bronstein vs. Perú; Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia, I.V. vs Bolivia. Señala Masbernat al respecto:

En efecto, la perspectiva usual de abordar esta materia es a través de los derechos fundamentales y derechos constitucionales en el ámbito tributario, así como de otros aspectos derivados de las normas constitucionales, limitaciones a la potestad tributaria, tales como los principios materiales y formales de la tributación, por ejemplo, la capacidad contributiva, reserva de ley en materia tributaria o la exclusión de la discriminación arbitraria. A partir de esta variante, se ha derivado a la idea de justicia tributaria y derechos humanos.

MASBERNAT, Patricio y RAMOS-FUENTES, Gloria (2019). "Asuntos tributarios en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos". En Dikaion, Vol. 28, N° 2; p. 409. <https://doi.org/10.5294/dika.2019.28.2.8>

21 Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00042-2004-AI/TC, del trece de abril del dos mil cinco; fundamento 7.

22 GAMBA VALEGA, César (octubre 2006). "Reserva de Ley y Obligados Tributarios. Especial referencia a la regulación de los regímenes de retenciones, percepciones y detracciones". En IX Jornadas Nacionales de Derecho Tributario; p.128.

23 Código Tributario

NORMA II: ÁMBITO DE APLICACIÓN

Este Código rige las relaciones jurídicas originadas por los tributos. Para estos efectos, el término genérico tributo comprende:

a) Impuesto: Es el tributo cuyo cumplimiento no origina una contraprestación directa en favor del contribuyente por parte del Estado.

b) Contribución: Es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador beneficios derivados de la realización de obras públicas o de actividades estatales.

c) Tasa: Es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador la prestación efectiva por el Estado de un servicio público individualizado en el contribuyente. [...]

[Énfasis agregado]

24 Código Tributario

NORMA VI: MODIFICACIÓN Y DEROGACIÓN DE NORMAS TRIBUTARIAS

Las normas tributarias sólo se derogan o modifican por declaración expresa de otra norma del mismo rango o jerarquía superior.

Toda norma tributaria que derogue o modifique otra norma, deberá mantener el ordenamiento jurídico, indicando expresamente la norma que deroga o modifica.

25 Código Tributario

NORMA VIII: INTERPRETACIÓN DE NORMAS TRIBUTARIAS

Al aplicar las normas tributarias podrá usarse todos los métodos de interpretación admitidos por el Derecho.

Para determinar la verdadera naturaleza del hecho imponible, la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria -SUNAT- tomará en cuenta los actos, situaciones y relaciones económicas que efectivamente realicen, persigan o establezcan los deudores tributarios.

En vía de interpretación no podrá crearse tributos, establecerse sanciones, concederse exoneraciones, ni extenderse las disposiciones tributarias a personas o supuestos distintos de los señalados en la ley.

26 Ley N° 27332

Artículo 10: Aporte por regulación

Los Organismos Reguladores recaudarán de las empresas y entidades bajo su ámbito, un aporte por regulación, el cual no podrá exceder del 1% (uno por ciento) del valor de la facturación anual, deducido el Impuesto General a las Ventas y el Impuesto de Promoción Municipal, de las empresas bajo su ámbito. Este aporte será fijado, en cada caso, mediante decreto supremo aprobado por el Consejo de Ministros, refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros y el Ministro de Economía y Finanzas.

27 Decreto Supremo N° 136-2002-PCM

Artículo 2: Aporte de las empresas del subsector hidrocarburos

2.1. La contribución denominada Aporte por Regulación de las entidades y empresas del subsector hidrocarburos que realizan actividades de importación y/o producción de combustibles, incluyendo gases licuados de petróleo, se establece en un monto de 0,42% de su facturación mensual, deducido el Impuesto General a las Ventas y el Impuesto de Promoción Municipal. [...][El énfasis es nuestro]

28 Decreto Supremo N° 136-2002-PCM

Artículo 3: Ventas gravadas y no gravadas

Sólo están gravadas con el aporte a que se refiere el numeral 2.1., las ventas de combustibles, incluyendo gases licuados de petróleo, que tengan como destino su consumo o su uso como insumo en el país. [Énfasis agregado]

29 En esa misma línea, para Sevillano, "cuando la descripción hipotética que ha hecho el legislador de un supuesto gravado ocurre o se verifica en la realidad y se comprueba que están presentes cada uno de los aspectos que la integran, habrá lugar para decir que ha nacido la obligación tributaria". SEVILLANO, Sandra (2019). Lecciones de derecho tributario: principios generales

y Código Tributario. Segunda edición. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú; p. 180.

30 POMATAILLA GÁLVEZ, Fernando (2009). "Régimen contractual del gas natural en el mercado peruano". En Revista De Derecho Administrativo, N° 8; p. 221. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13995>

31 Conforme lo dispone en numeral 2.9. del artículo 2 del Decreto Supremo N° 042-99-EM, mediante el cual se aprueba el Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos.

32 POMATAILLA, op. cit., p. 225.

33 Estas siglas responden a las palabras inglesas build, own, operate y transfer, que traducidas al español significan, respectivamente, construir, poseer, operar y transferir.

34 BADENES GASSET, Ramón (1979). El contrato de compraventa. Tomo I. Barcelona, Librería Bosch; p. 485.

35 Ibidem, p. 498.

36 Constitución Política del Perú

Artículo 2: Toda persona tiene derecho:

[...]

14. A contratar con fines lícitos, siempre que no contravengan leyes de orden público. [...]

37 MUÑOZ ROJO, Manuel (2007). Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas. Tomo IX. Lima, Gaceta Jurídica; p. 191.

C-2249333-56

CASACIÓN N° 46348-2022 LIMA

TEMA: COMISIONES DE ESTRUCTURACIÓN Y COMPROMISO PARA ARRENDAMIENTO FINANCIERO

SUMILLA: 2.9. De lo descrito anteriormente, se puede concluir que tanto el Decreto Legislativo N° 299 como el Decreto Legislativo N° 915 regulan los casos de arrendamiento financiero; por lo que no era necesario recurrir a la Norma Internacional de Contabilidad 17, pues, como también se ha señalado en la casación anteriormente citada, las Normas Internacionales de Contabilidad no constituyen fuente del derecho tributario, debido a que el propósito de las mismas es uniformizar las normas contables a nivel mundial, ello con la finalidad de permitir que la información de los estados financieros sea compatible y transparente. De esa manera, cuando la Sala de mérito sustenta su decisión en la Norma Internacional de Contabilidad 17, se advierte una afectación de los decretos legislativos antes mencionados al haberlos interpretado en forma incorrecta, pero también se vulnera lo previsto en las normas III y IX del título preliminar del Código Tributario, concordantes con el artículo 74 de la Constitución Política del Perú, al aplicar la Norma Internacional de Contabilidad 17 como si fuese una fuente del derecho.

PALABRAS CLAVE: Norma Internacional de Contabilidad 17, leasing, norma III del Título Preliminar del Código Tributario

Lima, diez de agosto de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTA

La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN** En el presente proceso sobre nulidad de resolución administrativa, la demandante **Mall Plaza Perú S. A.**, mediante escrito del diecisiete de octubre de dos mil veintidós (folios 4852 a 4979 del expediente judicial electrónico - EJE), presentó recurso de casación contra la sentencia de vista contenida en la resolución número diecinueve, del treinta de setiembre de dos mil veintidós (folios 4825 a 4843 del EJE), en el extremo que **revoca en parte** la referida sentencia, en el extremo que declaró **fundada en parte** la demanda y declaró **nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09289-1-2019** en el extremo referido al reparo denominado "bonos de desempeño otorgados al personal, no deducible por el importe de S/ 296,480.17", y ordena al Tribunal Fiscal emitir nuevo pronunciamiento respecto a dicho extremo tomando en consideración lo resuelto en dicha sentencia; **nula** la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09289-1-2019, **nula** la Resolución de Intendencia N° 0150140011714 y **nula** la Resolución de Determinación N° 0120030049052 en los extremos referidos a los reparos denominados "comisiones de estructuración y compromiso por operaciones de leasing 2011-Proyecto Arequipa por el importe de 188,480.17" y "comisión de estructuración y compromiso de operaciones de leasing, por el monto reparado de 1'095,925.00"; y reconoce la validez de las declaraciones juradas presentadas por la demandante del impuesto a la renta del ejercicio 2011, solo por los reparos señalados anteriormente, así como ordena a la SUNAT que, de ser el caso, proceda a la devolución inmediata de los pagos que se hubiere realizado en virtud de los reparos por "comisiones de estructuración y compromiso de operaciones de leasing 2011- Proyecto Arequipa, por el monto

de S/ 188,480.17” y “comisión de estructuración y compromiso de operaciones de leasing, por el monto reparado de S/ 1’095,925.00”, más los intereses correspondientes, calculados a la fecha de devolución efectiva; y, **reformándola, declara infundada** la demanda en todos sus extremos. Antecedentes Demanda Mediante escrito del tres de febrero de dos mil veinte, la parte demandante Mall Plaza Perú Sociedad Anónima interpuso demanda contencioso administrativa (folios 170 a 253), con las siguientes pretensiones: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09289-1- 2019, de la Resolución de Intendencia N° 0150140011 714 y de la Resolución de Determinación N° 0120030049052, relativas al impuesto a la renta del ejercicio 2011, en el extremo de los siguientes reparos: **i)** reparo denominado “bonos de desempeño otorgados al personal no deducible” por el importe de S/ 296,480.17; **ii)** reparo denominado “comisiones de estructuración y compromiso de operaciones de leasing 2011- Arequipa” por el monto total reparado S/ 188,952; **iii)** reparo denominado “costo de titulación año 2011- bonos Trujillo”, por el concepto de prestación de servicios legales ascendentes a S/ 85,939.50; y **iv)** reparo denominado “comisión de estructuración y compromiso de operaciones de leasing” por el monto total reparado de S/ 1’095,925.00. **Pretensión accesoría:** Como consecuencia de amparar la pretensión principal, solicita que se reconozca la validez de las declaraciones juradas presentadas por el demandante del impuesto a la renta del ejercicio 2011 y se ordene a la SUNAT y/o cualquier funcionario de esta que proceda, de ser el caso, a la devolución inmediata de los pagos que se hubieren realizado en virtud de los valores demandados, más los intereses correspondientes, calculados a la fecha de devolución efectiva. Sus argumentos son los siguientes: **a)** De acuerdo con la norma III del título preliminar del Código Tributario, las Normas Internacionales de la Contabilidad - NIC no son fuente de derecho tributario. **b)** No existe ningún inciso de la norma antes citada que establezca a las NIC como fuente de derecho tributario, por lo que correspondía que el colegiado administrativo verifique y aplique la regulación tributaria existente respecto a la deducción de depreciación de activos fijos respecto de bienes adquiridos mediante leasing y no que aplique sin más la NIC 17, como hizo. **c)** Bajo la norma IX del título preliminar del Código Tributario, únicamente corresponde que se apliquen normas distintas a las tributarias en lo no previsto por las normas tributarias, por lo que de existir regulación de las normas tributarias no corresponde la aplicación de normas distintas a estas. **d)** Los Decretos Legislativos N° 299 y N° 915 establecen el tratamiento tributario de los activos fijos adquiridos vía leasing y fueron emitidos por el Poder Ejecutivo con ocasión de la delegación de facultades otorgadas por el Congreso de la República para legislar sobre materia tributaria al amparo de lo dispuesto por el artículo 104 de la Constitución Política; asimismo, tales decretos legislativos son normas con rango de ley y constituyen fuentes de derecho tributario, por lo que correspondía su aplicación en materia tributaria en lugar de la Normas Internacionales de Contabilidad. **e)** Los Decretos Legislativos N° 299 y N° 915 regulan el tratamiento tributario de la depreciación de los activos fijos adquiridos vía leasing, por lo que correspondía su aplicación al caso de autos y, en ese sentido, no correspondía incorporar al costo las comisiones de estructuración pagadas por la compañía. **f)** No correspondía que se consideren las comisiones como parte del costo de los activos fijos adquiridos vía leasing para efectos de la depreciación, pues el Decreto Legislativo N° 915 —que precisó los alcances del artículo 18 del Decreto Legislativo N° 299 para efectos del impuesto a la renta—, señaló que las comisiones pagadas por la compañía correspondían a intereses que debían excluirse del monto de activación de los mismos. **Contestaciones de la demanda El Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, mediante su Procuraduría Pública,** contesta la demanda (folios 289 a 332), con los siguientes argumentos: **a)** De los actuados administrativos, se verifica que, de acuerdo con los Anexos 2 y 5 de la Resolución de Determinación N° 012-003-0049052, la administración reparó el gasto por deducción de las comisiones de estructuración y de compromiso 2011 - Arequipa por S/ 188,951.81, que constituyen costo financiero que debía formar parte del activo fijo adquirido por leasing, y se reconoció la deducción de la depreciación como consecuencia de la activación de tales comisiones por S/ 14,892.00, e indica como base legal los artículos 20, 37, 44 y 57 de la Ley del Impuesto a la Renta, el Decreto Legislativo N° 299 y la Norma Internacional Contabilidad 17 - Arrendamientos. **b)** En un caso similar al de autos, el Tribunal Fiscal mediante la Resolución N° 07056-8-2012, estableció que el gasto por concepto comisión de activación de leasing constituye un

costo directamente vinculado con la celebración del contrato de arrendamiento financiero y debe formar parte del valor del activo objeto del contrato, por lo que no corresponde su deducción como gasto sino su activación. **c)** De lo anotado, el Tribunal Fiscal concluyó que, de acuerdo con la normativa tributaria, contable y jurisprudencial antes expuesta, el costo de los activos fijos en un contrato de arrendamiento financiero (obras civiles en este caso), deberá ser activado por el costo del capital financiado, el cual comprende los costos directos iniciales al emprender actividades específicas de arrendamiento, tales como los gastos en comisiones que surgen al negociar y asegurar los acuerdos y contratos correspondientes, los cuales se deben incluir como parte del valor del activo reconocido en la transacción. **d)** De la referida documentación, se observa que la accionante pactó las mencionadas comisiones con el Banco del Crédito del Perú para posibilitar el arrendamiento financiero de las obras civiles (Centro Comercial Arequipa) que se desarrollarían en terreno de su propiedad, es decir que incurrió en unos costos directamente atribuibles a las actividades realizadas a fin de llevar a cabo las aludidas obras mediante la contratación de un arrendamiento financiero, lo que se encuentra dentro de los términos señalados en el párrafo 20 de la Norma Internacional de Contabilidad 17 y, por tanto, no debieron ser cargados a resultados, como hizo la accionante, sino ser considerados como parte del valor de dicha obra civil. **e)** Respecto a lo alegado por la accionante, en el sentido de que la administración desconoce la aplicación de lo dispuesto en los Decretos Legislativos N° 299 y N° 915, superponiendo lo señalado por la Norma Internacional de Contabilidad 17 - Arrendamientos, otorgándole equivalentemente el tratamiento de norma jurídica, con la única finalidad de considerar a las comisiones de estructuración y compromiso como costos para efectos tributarios; con relación a ello, el Tribunal Fiscal señaló que el artículo 18 del Decreto Legislativo N° 299 remite expresamente a la aplicación de las Normas Internacionales de Contabilidad para establecer el tratamiento tributario de los bienes objeto de arrendamiento financiero, por lo que lo alegado por la actora carece de sustento fáctico y legal. **La Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)** contesta la demanda (folios 337 a 347) con los siguientes fundamentos: **a)** De la revisión del artículo 20 de la Ley del Impuesto a la Renta, del Decreto Legislativo N° 299 y de la Norma Internacional Contabilidad 17 -Arrendamientos, se tiene que el costo de los activos fijos en un contrato de arrendamiento financiero (obras civiles en este caso), deberá ser activado por el costo del capital financiado, el cual comprende los costos directos iniciales al emprender actividades específicas de arrendamiento, tales como gastos en comisiones que surgen al negociar y asegurar los acuerdos y contratos correspondientes, las que se deben incluir como parte del valor del activo reconocido en la transacción. **b)** Del documento denominado “Acuerdo de entendimiento para futuro arrendamiento financiero”, del 1 de junio de 2010, celebrado entre el Banco de Crédito del Perú y la recurrente, se aprecia en la cláusula segunda el interés de la recurrente de celebrar uno o más contratos para la construcción de obras civiles en un terreno de propiedad de la recurrente, ubicado en la avenida Porongoche, distrito de Paucarpata, en la provincia y departamento de Arequipa. Asimismo, en la cláusula tercera, se acordó, entre otros, que la demandante pagaría al banco una comisión de estructuración equivalente al 1.00 % del correspondiente monto desembolsado bajo el aludido acuerdo, comisión que será acreditable en el contrato de arrendamiento financiero cuando este se celebre. **c)** De los anexos 2 y 5 de la Resolución de Determinación N° 012-003-00490 se advierte que la administración formuló el reparo al gasto por la deducción de las comisiones de estructuración y de compromiso de las operaciones de leasing de Arequipa y Santa Anita por S/ 1’095,925.00, que constituyen costo financiero que debía formar parte del activo fijo adquirido por leasing; indica como sustento legal los artículos 20, 37, 44 y 57 de la Ley del Impuesto a la Renta, el Decreto Legislativo N° 299 y la Norma Internacional Contabilidad N° 17 - Arrendamientos. **d)** El Tribunal Fiscal no ha considerado únicamente lo previsto en la Norma Internacional de Contabilidad 17 para confirmar el reparo, puesto que ha sido el resultado del análisis efectuado del artículo 20 de la Ley del Impuesto a la Renta, del Decreto Legislativo N° 299 y de la Norma Internacional Contabilidad 17 - Arrendamientos. Cabe señalar que el artículo 18 del Decreto Legislativo N° 299 se remite expresamente a la aplicación de las Normas Internacionales de Contabilidad para establecer el tratamiento tributario de los bienes objeto de arrendamiento financiero; por lo que lo sostenido en contra por la demandante carece de sustento, puesto que no puede entenderse que la remisión

únicamente se realiza para el registro contable. **Sentencia de primera instancia** Mediante sentencia del veintisiete de julio de dos mil veintidós (folios 4571 a 4606), el Décimo Octavo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró **fundada en parte** la demanda, en consecuencia: **i) declara nula** la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09289-1-2019, en el extremo referido al reparo denominado “bonos de desempeño otorgados al personal no deducible por el importe de S/ 296,480.17”, y se ordena al Tribunal Fiscal emitir nuevo pronunciamiento respecto a dicho extremo, tomando en consideración lo resuelto en dicha sentencia; **ii) declara nulas**, la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09289-1-2019, la Resolución de Intendencia N° 0150140011714 y la Resolución de Determinación N° 0120030049052, en los extremos referidos a los reparos denominados “comisiones de estructuración y compromiso por operaciones de leasing 2011-Proyecto Arequipa por el importe de S/ 188,480.17” y “comisión de estructuración y compromiso de operaciones de leasing, por el monto reparado de S/ 1’095,925.00”; asimismo, reconoce la validez de las declaraciones juradas presentadas por la demandante del impuesto a la renta del ejercicio 2011, solo por los reparos señalados anteriormente, y ordena a la SUNAT que, de ser el caso, proceda a la devolución inmediata de los pagos que se hubieran realizado en virtud de los reparos por “comisiones de estructuración y compromiso por operaciones de leasing 2011-Proyecto Arequipa por el importe de S/ 188,480.17” y “comisión de estructuración y compromiso de operaciones de leasing, por el monto reparado de S/ 1’095,925.00”, más los intereses correspondientes, calculados a la fecha de devolución efectiva; **iii) y, finalmente, declara infundada** la demanda en el extremo referido al reparo denominado “costo de titulación año 2011- bonos Trujillo”, por el concepto de prestación de servicios legales ascendente a S/ 85,939.50. La sentencia sostiene los siguientes fundamentos: **II. 3.11 [...]** se observa que el Tribunal Fiscal concluye una vez más que estaba acreditado que la demandante contaba con una política de otorgamiento de sumas de dinero a sus trabajadores (gerente general, gerentes, subgerentes, jefes, coordinador, analista/ asistentes y anfitrionas), asociada al logro de objetivos vinculados al buen desempeño en sus labores en la empresa, pero luego indica que por el monto de S/ 296,480.17, no se ofreció medio probatorio que permita conocer la naturaleza del pago realizado. [...] **II. 3.13.** En ese sentido, por los fundamentos expuestos, se advierte que el Tribunal Fiscal incurre en un vicio de motivación, debido a que luego de analizar los medios probatorios presentados por la demandante concluyó que se había acreditado que la demandante contaba con una política de otorgamiento de sumas de dinero a sus trabajadores, asociada al logro de objetivos vinculados al buen desempeño en sus labores de la empresa y que estas bonificaciones resultaban deducibles para el Impuesto a la Renta, al amparo del inciso v) del artículo 37° de la Ley del Impuesto a la Renta y no se encontraban dentro del alcance del inciso l) de tal artículo; sin embargo, a pesar de reconocer ello, señaló que se mantenía el reparo por el monto de S/ 296,480.17 debido a que por esa parte no se ofrecieron medios probatorios, sin especificar a qué relación de trabajadores correspondía dicho monto o si correspondían a bonificaciones del ejercicio 2010 o 2011 o de ambos, precisión que hubiera resultaba importante señalar debido a que anteriormente había indicado que las bonificaciones de dichos años 2010 y 2011 se habían acreditado. **II. 3.22 [...]** si bien según la Norma IX del Título Preliminar del Código Tributario, al interpretar se puede aplicar normas distintas a las tributarias cuando algún aspecto no esté previsto en la normativa tributaria; no menos verdad, es que la judicatura considera que correspondía interpretar a la luz de la normativa tributaria, puesto que, de una interpretación conjunta de los Decretos Legislativos N.ºs 299 y 915, así como de la revisión del Contrato de Arrendamiento Financiero celebrado por la demandante, permita concluir que las comisiones por estructuración y compromiso no debían considerarse como el costo de los activos del contrato de arrendamiento financiero o como el costo del capital financiado. Motivo por el cual, no era necesario recurrir a las reglas contables de la NIC, máxime si la Norma Internacional de Contabilidad (NIC) no constituye una norma jurídica, sino un conjunto de estándares para presentar los estados financieros, la cual es emitida por una entidad privada como la IASC (Intenational Accounting Standarda Committee); por lo tanto, una regla técnica contable al no constituir norma jurídica, no pueden ser calificadas como fuentes del Derecho al amparo de la Norma III del Título Preliminar del Código Tributario. De lo señalado, se aprecia que el Tribunal Fiscal ha vulnerado lo establecido en las

Normas III y IX del Título Preliminar del Código Tributario, ya que a fin de resolver el caso en concreto, se ha referido a lo regulado en las Normas Internacionales de Contabilidad, cuando de una interpretación conjunta de los Decretos Legislativos N.ºs 299 y 215, podía haberse resuelto el caso materia de autos, en el extremo de los reparos por comisiones de estructuración y compromiso, con lo cual ello ha devenido en la vulneración del Principio de Legalidad, señalado en el numeral 1.2 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, principio que dispone que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, a las leyes y al derecho. Por lo tanto, corresponde estimar lo señalado por la demandante en este extremo. **II. 3.34 [...]** respecto al reparo materia controvertida, se advierte que se encuentra referido al mismo reparo que fue analizado en los puntos **II.3.14** a **II.3.22** de la presente sentencia, en el cual se analizó si las comisiones de estructuración y compromiso debían activarse como parte del costo del activo fijo (construcción) o si éstas debían deducirse de la renta bruta como gastos del ejercicio 2011. **II. 3.35 [...]** de la misma forma que se mencionó en el reparo por “Comisiones de estructuración y compromiso” referidas al proyecto Arequipa, para este caso en concreto, corresponde señalar los mismos fundamentos indicados en los párrafos anteriores y concluir que el Tribunal Fiscal ha vulnerado lo establecido en las Normas III y IX del Título Preliminar del Código Tributario, ya que a fin de resolver el caso en concreto e interpretar, ha recurrido a la regla técnica de las Normas Internacionales de Contabilidad. La cual no constituye norma jurídica (según lo ya citado en el punto 3.22 de la presente resolución), a pesar de que conforme a la interpretación conjunta de los Decretos Legislativos N.ºs 299 y 215 – debía resolver el caso materia de autos, en el extremo de los reparos por comisiones de estructuración y compromiso, con lo cual ello ha devenido en la vulneración del Principio de Legalidad, señalado en el numeral 1.2 del inciso 1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, principio que dispone que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, a las leyes y al derecho. Por lo tanto, corresponde estimar lo señalado por la demandante en este extremo. Sentencia de vista Mediante sentencia de vista número diecinueve, del treinta de setiembre de dos mil veintidós (folios 4825 a 4843), la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, **revoca en parte** la referida sentencia, en el extremo que declaró fundada en parte la demanda y declaró nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09289-1-2019 en el extremo referido al reparo denominado “bonos de desempeño otorgados al personal no deducible por el importe de S/ 296, 480.17”, y ordena al Tribunal Fiscal emitir nuevo pronunciamiento respecto a dicho extremo tomando en consideración lo resuelto en la sentencia de primera instancia; nulas la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09289-1-2019, la Resolución de Intendencia N° 0150140011714 y la Resolución de Determinación N° 0120030049052 en los extremos referidos a los reparos denominados “comisiones de estructuración y compromiso por operaciones de leasing 2011-Proyecto Arequipa por el importe de 188,480.17” y “comisión de estructuración y compromiso de operaciones de leasing, por el monto reparado de 1’095,925.00”; asimismo, reconoce la validez de las declaraciones juradas presentadas por la demandante del impuesto a la renta del ejercicio 2011, solo por los reparos señalados anteriormente, y ordena a la SUNAT que, de ser el caso, proceda a la devolución inmediata de los pagos que se hubiere realizado en virtud de los reparos por “comisiones de estructuración y compromiso de operaciones de leasing 2011-Proyecto Arequipa, por el monto de S/ 188,480.17” y “comisión de estructuración y compromiso de operaciones de leasing, por el monto reparado de S/ 1’095,925.00”, más los intereses correspondientes, calculados a la fecha de devolución efectiva; y, **reformándola, declara infundada la demanda** en dichos extremos. Sus fundamentos son los siguientes: **7. [...]**se observa que la empresa recurrente sólo había acreditado un extremo del monto reparado, y no la totalidad del mismo, según lo advertido en la fiscalización, en particular, de los Anexos N° 02 y 03 al Resultado del Requerimiento N° 0122130001838. Siendo ello así, resulta correcto mantener el reparo por la diferencia no sustentada por el propio contribuyente ascendente a S/ 296 480.17, a través de la documentación probatoria correspondiente, a fin de determinar la naturaleza del pago realizado, si este era obligatorio para sus trabajadores, o si cumplía este con el requisito de generalidad, a efectos de ceñirse a lo dispuesto en el Artículo 37° de la Ley del Impuesto a la Renta. **10 [...]** la normatividad especial en materia de arrendamiento financiero

habilita el uso de las normas internacionales de contabilidad para establecer el tratamiento tributario dado a los bienes objeto del acotado arrendamiento, a diferencia del caso analizado por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República en la Sentencia de Casación N° 5476-2016, publicado el 31 de agosto de 2018, en la cual si bien advierte que la “Sala de Mérito no debía sustentar su decisión tomando a las Normas Internacionales de Contabilidad como leyes, esto es, como si constituyeran fuentes de derecho tributario, sino que atendiendo a su naturaleza contable, podría utilizarlas a fin de comprender determinadas definiciones y figuras contables”; no obstante, en tal situación las normas técnicas utilizadas para dilucidar la controversia relativa a la “deducción del gasto denominado costo de flota, registrado en la Cuenta N° 6925- costo de ventas de pescado”, no disponían la remisión a las normas internacionales de contabilidad, como sucede en el presente caso, a fin de regular tributariamente la figura del “arrendamiento financiero”. 13 [...] En relación al reparo por comisión de estructuración y compromiso de operaciones leasing 2011 - Santa Anita, es de mencionar que la empresa accionante presentó el Contrato de Arrendamiento Financiero celebrado con Scotiabank Perú S.A.A. el 16 de junio de 2011, inserto de fojas 939 a 997 del expediente administrativo, para la construcción del Mall Aventura Plaza Santa Anita por cuenta de Scotiabank Perú S.A.A. por S/ 169 353 432, el cual sería cedido en uso mediante leasing a la empresa actora para la realización de sus actividades comerciales. En el ítem 41 “COMISIONES” de dicho contrato obrante a foja 955 del expediente administrativo, se acordó el pago de una comisión de estructuración ascendente a S/ 1 010 400.00, el cual debía ser cancelado por la arrendataria a la locadora a la fecha de cierre. Asimismo, una comisión de compromiso no reembolsable de 0.20% por año sobre el importe no desembolsado del contrato. 16 [...] respecto de las Facturas N° 001-5923 del 09 de julio de 2010, 001-6064 del 27 de julio de 2010 y, 002-6307 del 09 de junio de 2011, de la revisión a la documentación presentada en etapa administrativa y judicial, la recurrente no aportó elementos de prueba suficientes para demostrar que las operaciones registradas, correspondían a operaciones económicas reales; siendo que esta falta de probanza conduce a concluir que las operaciones cuestionadas constituyen operaciones no fehacientes, encontrándose dentro de los alcances del Artículo 37° de la Ley del Impuesto a la Renta; procediendo a confirmarse la apelada en este extremo. Ahora bien, en relación a la Factura N° 002-4617, obrante a foja 3180 del expediente administrativo, se desprende que la empresa actora presentó dicho comprobante de pago a efectos de justificar el reparo bajo análisis; no obstante, de la revisión a dicha Factura se observa que en ésta se consigna “Asesoría Legal prestada- Proyecto Arequipa”; la cual no guarda relación con la obra del centro comercial en TRUJILLO; más aún, cuando la propia empresa actora no ha sostenido y acreditado que dicha factura en efecto, acreditaria los servicios legales vinculados al centro comercial Trujillo y no el de Arequipa. Por ende, respecto a dicha factura, no correspondía ser tomada en consideración para justificar lo observado por la Administración en este extremo, dado que no guardaba relación con lo que había sido observado, esto es, los servicios legales relativos a la operación de titulación del contrato de arrendamiento financiero del centro comercial en TRUJILLO, razón por la cual se procede a confirmar la apelada en este extremo. **Materia controvertida en el presente caso** Con relación a los hechos determinados por las instancias de mérito y en concordancia con las causales por la que fue admitido el recurso de casación interpuesto —infracción normativa por interpretación incorrecta de los Decretos Legislativos N° 299 y N° 915; infracción normativa por inaplicación de la norma III del título preliminar del Código Tributario; infracción normativa por inaplicación de la norma IX del título preliminar del Código Tributario; infracción normativa por inaplicación del principio de seguridad jurídica e igualdad; infracción normativa por inaplicación del artículo 74 de la Constitución Política del Estado; e infracción normativa por interpretación errónea del artículo 18 del Decreto Legislativo N° 299—, concierne a esta Sala Suprema determinar si la Sala Superior infringió las normas citadas, al revocar la sentencia de primera instancia —que declaró fundada en parte la demanda—, y, reformándola, declara infundada la demanda respecto a los reparos “bonos de desempeño otorgados al personal, no deducible por el importe de S/ 296,480.17”, “comisiones de estructuración y compromiso por operaciones de leasing 2011-Proyecto Arequipa por el importe de 188,480.17” y “comisión de estructuración y compromiso de operaciones de leasing, por el monto reparado de 1’095,925,00”. **Causales procedentes del recurso de**

casación Mediante auto de calificación del veinticuatro de enero de dos mil veintitrés (folios 442-462 del cuaderno de casación), la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró procedente el recurso de casación interpuesto por Mall Plaza Perú S.A., por las siguientes causales: **a)** Infracción normativa por interpretación incorrecta de los Decretos Legislativos N° 299 y N° 915 **b)** Infracción normativa por inaplicación de la norma III del título preliminar del Código Tributario **c)** Infracción normativa por inaplicación de la norma IX del título preliminar del Código Tributario **d)** Infracción normativa por inaplicación del principio de seguridad jurídica e igualdad **e)** Infracción normativa por inaplicación del artículo 74 de la Constitución Política del Estado **f)** Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 18 del Decreto Legislativo N° 299 **CONSIDERANDO PRIMERO. El recurso de casación 1.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **1.2.** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento “y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional”², y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **1.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, se debe precisar que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso³, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **Análisis de las causales planteadas por la recurrente SEGUNDO. Sobre las infracciones normativas de naturaleza sustantiva propuestas por la recurrente 2.1.** Como se observa de los argumentos que justifican las causales propuestas, las mismas se encuentran vinculadas entre sí, debido a que con ellas la recurrente busca que esta Suprema Sala establezca que la Norma Internacional de Contabilidad 17 no resultaba aplicable al caso de autos, como consecuencia de la consideración que no es fuente de derecho, y por el contrario se habría efectuado una interpretación incorrecta de los Decretos Legislativos N° 299 y N° 915, pues, estas últimas normas no establecen que para entender y regular los contratos de arrendamiento financiero se tenga que remitir a las Normas Internacionales de Contabilidad. **2.2.** Citemos los dispositivos legales cuya infracción se alega: **Código Tributario NORMA III: FUENTES DEL DERECHO TRIBUTARIO** Son fuentes del Derecho Tributario: a) Las disposiciones constitucionales; b) Los tratados internacionales aprobados por el Congreso y ratificados por el Presidente de la República; c) Las leyes tributarias y las normas de rango equivalente; d) Las leyes orgánicas o especiales que norman la creación de tributos regionales o municipales; e) Los decretos supremos y las normas reglamentarias; f) La jurisprudencia; g) Las resoluciones de carácter general emitidas por la Administración Tributaria; y, h) La doctrina jurídica. Son normas de rango equivalente a la ley, aquellas

por las que conforme a la Constitución se puede crear, modificar, suspender o suprimir tributos y conceder beneficios tributarios. Toda referencia a la ley se entenderá referida también a las normas de rango equivalente.; **NORMA IX: APLICACIÓN SUPLETORIA DE LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO** En lo no previsto por este Código o en otras normas tributarias podrán aplicarse normas distintas a las tributarias siempre que no se les opongan ni las desnaturalicen. Supletoriamente se aplicarán los Principios del Derecho Tributario, o en su defecto, los Principios del Derecho Administrativo y los Principios Generales del Derecho. **Constitución Política del Perú Principio de Legalidad Artículo 74.-** Los tributos se crean, modifican o derogan, o se establece una exoneración, exclusivamente por ley o decreto legislativo en caso de delegación de facultades, salvo los aranceles y tasas, los cuales se regulan mediante decreto supremo. Los Gobiernos Regionales y los Gobiernos Locales pueden crear, modificar y suprimir contribuciones y tasas, o exonerar de éstas, dentro de su jurisdicción, y con los límites que señala la ley. El Estado, al ejercer la potestad tributaria, debe respetar los principios de reserva de la ley, y los de igualdad y respeto de los derechos fundamentales de la persona. Ningún tributo puede tener carácter confiscatorio. Las leyes de presupuesto y los decretos de urgencia no pueden contener normas sobre materia tributaria. Las leyes relativas a tributos de periodicidad anual rigen a partir del primero de enero del año siguiente a su promulgación. No surten efecto las normas tributarias dictadas en violación de lo que establece el presente artículo. **Decreto Legislativo N° 299 Artículo 18.-** Para efectos tributarios los bienes objeto de arrendamiento financiero se consideran activos fijos y se depreciarán durante el plazo del contrato, siendo el plazo mínimo de depreciación tres años. Excepcionalmente se podrá aplicar como tasa de depreciación máxima anual aquella que se determine de manera lineal en función a la cantidad de años que comprende el contrato, siempre que éste reúna las siguientes características: 1. Su objeto exclusivo debe consistir en la cesión en uso de bienes muebles o inmuebles, que cumplan con el requisito de ser considerados costo o gasto para efectos de la Ley del Impuesto a la Renta. 2. El arrendatario debe utilizar los bienes arrendados exclusivamente en el desarrollo de su actividad empresarial. 3. Su duración mínima ha de ser de dos (2) o de cinco (5) años, según tengan por objeto bienes muebles o inmuebles, respectivamente. Este plazo podrá ser variado por decreto supremo. 4. La opción de compra sólo podrá ser ejercitada al término del contrato. Si en el transcurso del contrato se incumpliera con alguno de los requisitos señalados en el párrafo anterior, el arrendatario deberá rectificar sus declaraciones juradas anuales del Impuesto a la Renta y reintegrar el impuesto correspondiente más el interés moratorio, sin sanciones. La resolución del contrato por falta de pago no originará la obligación de reintegrar el impuesto ni rectificar las declaraciones juradas antes mencionadas. El arrendador considerará la operación de arrendamiento financiero como una colocación de acuerdo a las normas contables pertinentes. En los casos en que el bien cuyo uso se cede haya sido objeto de una previa transmisión, directa o indirecta, por parte del cesionario al cedente, el cesionario debe continuar depreciando ese bien en las mismas condiciones y sobre el mismo valor anterior a la transmisión. **Decreto Legislativo N° 915 Artículo 1.- Definiciones** Para efecto de la presente Ley se entenderá por: [...] d) Valor de adquisición: Al valor del bien objeto del contrato de arrendamiento financiero adquirido por el arrendador, deducidos los descuentos, bonificaciones y similares otorgados por el proveedor. Este valor incluye los gastos incurridos por el arrendador con motivo de la compra, tales como, fletes, gastos de despacho, derechos aduaneros, instalación, montaje, comisiones normales y otros similares que resulten necesarios para colocar los bienes en condiciones de ser usados, excluidos los intereses pagados por el arrendador y el monto del Impuesto General a las Ventas que tenga derecho a utilizar como crédito fiscal. e) Intereses: A los intereses comisiones, gastos y cualquier suma adicional al capital financiado incluidos en las cuotas de arrendamiento financiero y en la opción de compra. 2.3. Como argumentos que sustentan las infracciones normativas, señala lo siguiente: **e)** Las normas denunciadas no establecen que para entender y regular los contratos de arrendamiento financiero se tenga que remitir a las Normas Internacionales de Contabilidad – NIC. Precisa que existen normas en materia tributaria que establecen el tratamiento tributario de la depreciación de los activos fijos adquiridos vía leasing, por lo que correspondía su aplicación al caso de autos y, en ese sentido, precisa que no corresponde incorporar al costo las comisiones de estructuración pagadas por la compañía. **f)** Las normas tributarias establecen que de

ningún modo las comisiones debían formar parte del costo del activo, sino que tales conceptos se incluían dentro de los intereses del financiamiento y, por tanto, correspondía su deducción como gasto, mas no como costo de los activos fijos. **g)** La Sala Superior omitió considerar que, de acuerdo con la norma III del título preliminar del Código Tributario, las NIC no son fuente de derecho tributario, por lo que no corresponde que se remita a su contenido a efectos de establecer el tratamiento tributario de las comisiones de estructuración deducidas por la compañía y se sustente así la confirmación del reparo en aquellas. Agrega que se debió aplicar la regulación tributaria existente respecto a la deducción de depreciación de activos fijos respecto de bienes adquiridos mediante leasing y no que aplique sin más la Norma Internacional de Contabilidad 17, como hizo. **h)** La Sala Superior omitió considerar que existe un único supuesto en el que corresponde la aplicación de normas distintas a las tributarias y es que no exista regulación al respecto en las normas tributarias. Agrega que las autoridades administrativas no pueden aplicar sin más normas distintas a las tributarias, pues de acuerdo con la norma antes citada ello solo podrá ocurrir si las normas tributarias no lo han previsto y siempre que las otras normas no desnaturalicen las normas tributarias. **i)** Tanto la Ley del Impuesto a la Renta, que regula la depreciación general de los activos fijos, como los Decretos Legislativos N° 299 y N° 915 establecen que el costo de los activos fijos a depreciar no debe incluir los intereses ni gastos vinculados al financiamiento, como las comisiones; de ello se advierte que bajo ningún supuesto correspondería incluir intereses ni comisiones como parte del costo del activo para efectos de la depreciación. Agrega que lo establecido en la Norma Internacional de Contabilidad 17, además de no ser aplicable porque existe una norma tributaria que regula los conceptos que deben considerarse como costo del activo y que expresamente excluye las comisiones, tampoco es aplicable porque desnaturaliza lo dispuesto por las normas tributarias; por lo que, de acogerse la postura de la Sala Superior y considerar aplicable la citada Norma Internacional de Contabilidad, se daría la inaplicación de la norma IX del título preliminar del Código Tributario. **j)** La Sala Superior no tomó en cuenta que el Poder Judicial ha señalado en su jurisprudencia que se prefiere la aplicación de las normas tributarias por sobre las Normas Internacionales de Contabilidad; por ejemplo: la sentencia recaída en el Expediente de Casación N° 12304-2014 Lima, emitida por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República; la sentencia recaída en el Expediente N° 7779-2015, emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduanero; y la sentencia recaída en la Casación N° 5476-2016 Lima, emitida por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República. Argumenta esta parte recurrente que las Normas Internacionales de Contabilidad no son fuentes de derecho tributario y que los entes administrativos o las instancias jurisdiccionales no pueden sustentar un reparo únicamente en tales normas, pues ello implicaría la inaplicación de los principios de igualdad y seguridad jurídica. **k)** La Sala Superior vulneró el principio de legalidad al aplicar la Norma Internacional de Contabilidad 17 en lugar de los Decretos Legislativos N° 299 y N° 915, que tienen rango de ley y regulan en materia tributaria. Agrega que las comisiones pagadas por la compañía correspondían a costos directamente vinculados con la celebración del arrendamiento financiero y, de acuerdo con la Norma Internacional de Contabilidad 17, debían formar parte del activo. Precisa que al aplicar lo dispuesto en los mencionados decretos legislativos, se apartó de lo establecido por la Norma Internacional de Contabilidad 17. **l)** La actuación de la Sala Superior implicó una contradicción respecto a lo establecido expresamente en su jurisprudencia —Resolución del Tribunal Fiscal N° 1144-3-98, sobre comisiones de estructuración vinculadas al financiamiento para la adquisición de bienes a través de arrendamiento financiero—, en un supuesto distinto al que la norma claramente reguló, pues el Decreto Legislativo N° 915 señala que los intereses, comisiones y gastos similares no debían considerarse como costo del activo fijo adquirido vía leasing para efectos del impuesto a la renta. No obstante, pese a existir regulación tributaria expresa en torno a ello, la sentencia de vista se apartó de las normas tributarias y aplicó la Norma Internacional de Contabilidad 17, que establecía lo contrario, e incluyó las comisiones de estructuración como parte del costo de los activos fijos, según arguye la parte recurrente. **m)** La Sala Superior se equivoca al señalar que el artículo 18 del Decreto Legislativo N° 299 remite expresamente la aplicación de las

Normas Internacionales de Contabilidad para establecer el tratamiento tributario de los bienes objeto de arrendamiento financiero. **n)** Los bienes objeto del arrendamiento financiero se debieron considerar como activos fijos para el arrendatario; y para efectos de la depreciación se debía recurrir a la Ley del Impuesto a la Renta. Agrega que: Así las cosas, se advierte que la postura asumida por la Sentencia de Vista respecto a que es el mismo artículo 18 del Decreto Legislativo No. 299 el que remita a las NIC, sino por el contrario, tal artículo remitía expresamente a la Ley del Impuesto a la Renta a fin de efectuar la depreciación, lo que implicaba tanto la base sobre la cual se realizaría la depreciación, así como la tasa aplicable.

2.4. Al respecto, es pertinente señalar que por **interpretación errónea** la doctrina desarrolla que: "Habrá interpretación errónea cuando la Sala Jurisdiccional en su resolución le da a la norma un sentido que no tiene: aplica la norma pertinente al caso, pero le otorga un sentido diferente. La interpretación errónea de la norma es una forma de violarla". Así, estaremos frente a esa forma de infracción cuando la norma legal elegida para la solución de la controversia es la correcta, reconociéndose su existencia y validez para la solución del caso; sin embargo, la interpretación que precisa el juzgador es errada, al otorgarle un sentido y alcance que no tiene. Con relación a la infracción normativa sobre **inaplicación**, ésta radica en maneras: en sentido positivo, vulnerando el alcance del precepto⁵, y en sentido negativo, inaplicar a un hecho la regla que le corresponde⁶ y se puede presentar de dos por desconocimiento o inaplicación del mismo; la segunda consiste en darle a una norma un sentido distinto al que correctamente le corresponde. En ese sentido, corresponde identificar las premisas fácticas determinadas en la sentencia de vista a efectos de establecer si a estas corresponde aplicarles el enunciado normativo cuestionado, y la aplicación indebida se presenta cuando una norma sustantiva se ha aplicado a un caso distinto para el que está prevista; es decir, no existe una conexión lógica entre la norma y el hecho al cual se aplica. **2.5.** Estando a ello, para verificar si el colegiado de mérito vulneró las normas antes señaladas, se debe describir lo que contiene la sentencia de vista. Así, tenemos: **NOVENO.-** Dentro de éste contexto, se considera arrendamiento financiero según los Artículos 1° y 2° del Decreto Legislativo N° 299 - Ley del Arrendamiento Financiero, al contrato mercantil que tiene por objeto la locación de bienes muebles o inmuebles por una empresa locadora para el uso por la arrendataria, mediante pago de cuotas periódicas y con opción a favor de la arrendataria de comprar dichos bienes por un valor pactado, siendo que cuando la locadora esté domiciliada en el país, deberá necesariamente ser una empresa bancaria, financiera o cualquier otra empresa autorizada por la Superintendencia de Banca y Seguros, para operar de acuerdo a ley. De acuerdo al artículo 18° del Decreto Legislativo N° 299, modificado por Ley 27394, para efectos tributarios, los bienes objeto de arrendamiento financiero se consideran activo fijo del arrendatario y se registrarán contablemente de acuerdo a las Normas Internacionales de Contabilidad. La depreciación se efectuará conforme a lo establecido en la Ley del Impuesto a la Renta o, excepcionalmente, se podrá aplicar como tasa de depreciación máxima anual aquella que se determine de manera literal en función a la cantidad de años que comprende el contrato, siempre que éste reúna las características previstas en el anotado artículo. Asimismo, el Artículo 2° del Decreto Legislativo N° 915 dispuso que la modificación del mencionado artículo 18° solo resultaba de aplicación para efecto del Impuesto a la Renta y las normas de ajuste por inflación del balance general con incidencia tributaria.

DÉCIMO.- De las normas glosadas, se deduce que las reglas establecidas en la Ley del Arrendamiento Financiero fueron aplicables restrictivamente a las empresas que estabilizaron el régimen tributario aplicable para los contratos de arrendamiento financiero, siendo que bajo la Ley 27394, se uniformizó el tratamiento tributario del arrendamiento financiero al tratamiento contable reconocido por la NIC 17. En este lineamiento, por aplicación especial de las normas para los casos de arrendamiento financiero y remisión expresa de la norma la cual "habilita regular determinadas materias, bien con carácter exclusivo, bien compartidamente con otras formas jurídicas (...)", para fines tributarios, a través del Artículo 18° del Decreto Legislativo N° 299, modificado por Ley 27394, el arrendatario del bien objeto del arrendamiento financiero podrá registrarlo como "activo" bajo los parámetros fijados en las Normas Internacionales de Contabilidad. Siendo ello así, no puede desligarse solo al entendimiento de dicho bien como activo del arrendatario sin su necesario registro contable en ceñimiento a las NICs, en particular, de la NIC 17 - Arrendamiento. Por tanto, la normatividad especial en materia de arrendamiento financiero habilita el uso de las normas

internacionales de contabilidad para establecer el tratamiento tributario dado a los bienes objeto del acotado arrendamiento, a diferencia del caso analizado por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República en la Sentencia de Casación N° 5476-2016, publicado el 31 de agosto de 2018, en la cual si bien advierte que la "Sala de Mérito no debía sustentar su decisión tomando a las Normas Internacionales de Contabilidad como leyes, esto es, como si constituyeran fuentes de derecho tributario, sino que atendiendo a su naturaleza contable, podría utilizarlas a fin de comprender determinadas definiciones y figuras contables"; no obstante, en tal situación las normas técnicas utilizadas para dilucidar la controversia relativa a la "deducción del gasto denominado costo de flota, registrado en la Cuenta N° 6925- costo de ventas de pescado", no disponían la remisión a las normas internacionales de contabilidad, como sucede en el presente caso, a fin de regular tributariamente la figura del "arrendamiento financiero". **2.6.** Como se aprecia de lo antes señalado, el colegiado de mérito considera que la Casación N° 5476-2016-Lima, emitida por la Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República sería diferente al caso de autos; sin embargo, cabe rescatar los argumentos esgrimidos por la sala, relacionados con la aplicación de una NIC. Así, menciona: **10.6** En ese sentido, debemos señalar que la aplicación de las Normas Internacionales de Contabilidad ha sido oficializada por el Consejo Normativo de Contabilidad mediante la Resolución N° 034-2005-EF/93.01, publicada en el diario oficial "El Peruano" con fecha dos de marzo de dos mil cinco, siendo de aplicación obligatoria para los estados financieros que comienzan el primero de enero de dos mil seis, y opcional para aquellos que empiezan el primero de enero de dos mil cinco; en la parte considerativa de su texto se expresa lo siguiente: "Que con la finalidad de actualizar las prácticas contables en el país mediante la utilización de las Normas Internacionales de Contabilidad modificadas a diciembre del 2003 y a marzo del 2004 y las Normas Internacionales de Información Financiera aprobadas al 31 de marzo del 2004, resulta pertinente oficializar la aplicación de las citadas normas internacionales; así como dejar sin efecto la aplicación de algunas Normas Internacionales de Contabilidad e Interpretaciones SICs, de modo que los estados financieros se emitan de acuerdo a la normatividad contable vigente [...]". **10.7** De ello advertimos que las Normas Internacionales de Contabilidad no han sido consideradas como fuentes del derecho tributario según se desprende de la Norma III del Título Preliminar del Código Tributario, y tampoco constituyen medios a través de los cuales se inserten normas en el ordenamiento jurídico tributario; sino que su propósito es el uniformizar la aplicación de normas contables a nivel mundial, las cuales permiten que la información de los estados financieros sea comparable y transparente. Respecto de los informes legales, debe señalarse que estos tampoco constituyen fuentes del derecho tributario, en tanto no se encuentran establecidos en la referida normativa, así como tampoco aportan en la creación normativa, siendo su propósito el emitir opinión legal sobre una determinada situación. **2.7.** Ahora bien, a efectos del presente análisis, resulta necesario describir lo que contiene el numeral 3.1 del "Acuerdo de entendimiento para futuro arrendamiento financiero": [...] En el mismo día en que se efectúe cada desembolso, EL CLIENTE pagará a EL BANCO una comisión de estructuración equivalente al 1.00% (Uno por ciento) del correspondiente monto desembolsado bajo el presente ACUERDO DE ENTENDIMIENTO, comisión que será acreditable a la estructuración del CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO cuando este se suscriba. Asimismo, en la cláusula primera de la escritura pública del "Contrato de arrendamiento financiero" que celebraron el Banco de Crédito del Perú y la empresa demandante (ahora recurrente), celebrado el 23 de agosto de 2010, en el rubro sobre definiciones e interpretaciones, sobre los conceptos "comisión de compromiso" y "comisión de estructuración" señala: Comisión de Compromiso: es la comisión por la disponibilidad del compromiso del Banco bajo el presente contrato y mantenimiento de la Tasa de Interés Compensatorio, y que es equivalente al 0.50% (cero punto cinco cero por ciento) anual, más impuestos aplicables, calculada sobre los saldos comprometidos pero no desembolsados del Monto de Financiamiento, lo que ocurra primero. Sin perjuicio de lo anterior, al Comisión de Compromiso devengada hasta la Fecha de Cierre será pagada en la Fecha de cierre. Comisión de Estructuración: es la comisión que deberá pagar al Arrendatario Financiero de acuerdo a lo pactado por las Partes en el Resumen de Términos y Condiciones. **2.8.** Estando a lo indicado, como se desprende del artículo 18 del Decreto

Legislativo N° 299, los bienes objeto de arrendamiento financiero se consideran activo fijo del arrendatario; asimismo, el tercer párrafo del artículo 5 del Decreto Legislativo N° 915 señala que el arrendatario activará el bien objeto del contrato de arrendamiento financiero por el monto del capital financiado. Por su parte, el literal d) del artículo 1 de la última norma citada establece que, para efectos de la Ley del Arrendamiento Financiero, se entiende como valor de adquisición al valor del bien objeto del contrato de arrendamiento financiero adquirido por el arrendador, deducidos los descuentos, bonificaciones y similares otorgados por el proveedor. Asimismo, se advierte del literal mencionado que el valor de adquisición incluía los gastos incurridos por el arrendador con motivo de la compra, tales como fletes, gastos de despacho, derechos aduaneros, instalación, montaje, comisiones normales y otros similares que resulten necesarios para colocar los bienes en condiciones de ser usados, excluidos los intereses pagados por el arrendador y el monto del impuesto general a las ventas que tenga derecho a utilizar como crédito fiscal; incluso, el literal e) de la misma norma regula los intereses y cómo deben entenderse los mismos (comisiones, gastos y cualquier suma adicional al capital financiado incluidos en las cuotas de arrendamiento financiero y en la opción de compra).

2.9. De lo descrito anteriormente, se puede concluir que tanto el Decreto Legislativo N° 299 como el Decreto Legislativo N° 915 regulan los casos referidos a comisiones de estructuración y compromiso para arrendamiento financiero; por lo que no era necesario recurrir a la Norma Internacional de Contabilidad 17, pues, como también se ha señalado en la casación anteriormente citada, las Normas Internacionales de Contabilidad no constituyen fuente del derecho tributario, debido a que el propósito de las mismas es uniformizar las normas contables a nivel mundial, ello con la finalidad de permitir que la información de los estados financieros sea compatible y transparente. De esa manera, cuando la Sala de mérito sustenta su decisión en la Norma Internacional de Contabilidad 17, se advierte una afectación de los decretos legislativos antes mencionados al haberlos interpretado en forma errónea, pero también se vulnera lo previsto en las normas III y IX del título preliminar del Código Tributario, concordantes con el artículo 74 de la Constitución Política del Perú, al aplicar la Norma Internacional de Contabilidad 17 como si fuese una fuente del derecho; en consecuencia, las infracciones normativas propuestas deben declararse **fundadas**.

TERCERO. Actuación en sede de instancia 3.1. En cuanto al reparo por comisiones de estructuración y compromiso de operaciones leasing 2011 - Arequipa (reconocimiento de depreciación) y reparo por Comisión de Estructuración y Compromiso de Operaciones Leasing 2011 - y Santa Anita (reconocimiento de amortización); se debe describir lo que el Tribunal Fiscal en la resolución cuestionada señala: Que la Resolución de Consejo Normativo de Contabilidad N° 044-2010-EF/94, oficializó la Norma Internacional de Contabilidad - NIC N° 17 - Arrendamiento, versión 2009, aplicable al caso de autos, que señala en el párrafo 4 que el arrendamiento financiero es un tipo de arrendamiento en el que se transfiere sustancialmente todos los riesgos y ventajas inherentes a la propiedad del activo. La propiedad del mismo, en su caso, puede o no ser transferida. Que el párrafo 20 de dicha norma indica que al comienzo del plazo de arrendamiento, como un activo y un pasivo por el mismo importe, igual al valor razonable del bien arrendado, o bien al valor presente de los pagos mínimos por el arrendamiento, si éste fuera menor, determinados al inicio del arrendamiento. Que asimismo, el párrafo 24 indica que es frecuente incurrir en ciertos costos directos iniciales al emprender actividades específicas de arrendamiento, tales como los que surgen al negociar y asegurar los acuerdos correspondientes. Los costos que sean directamente atribuibles a las actividades llevadas a cabo por parte del arrendatario en un arrendamiento financiero, se incluirán como parte del valor del activo reconocido en la transacción. [...] Que en el resultado del citado Requerimiento [...], la Administración dejó constancia de los descargos de la recurrente, y determinó que efectuó una interpretación errada del artículo 5 del Decreto Legislativo N° 915, el que no establece que sólo se debe activar el monto de capital financiado, pues las comisiones en cuestión se encuentran dentro del alcance del párrafo 16 de la NIC 17, la que considera como activo materia de leasing, los costos directos iniciales correspondientes a las actividades de arrendamiento financiero y los costos vinculados a la negociación y a la conclusión de los acuerdos correspondientes, las cuales son atribuibles a las actividades propias del contrato. [...] Que de la referida documentación se observa que la recurrente pactó las mencionadas comisiones con el Banco [...] para posibilitar el

arrendamiento financiero de las obras civiles (Centro Comercial Arequipa) que se desarrollarían en terreno de su propiedad, es decir, que incurrió en unos costos directamente atribuibles a las actividades realizadas a fin de llevar a cabo las aludidas obras a través de la contratación de un arrendamiento financiero, lo que se encuentra dentro de los términos señalados en el párrafo 20 de la antes citada NIC N° 17 y, por tanto, no debieron ser cargados a resultados como lo hizo la recurrente, sino ser considerados como parte del valor de dicha obra civil.

3.2. Por otro lado, como lo ha señalado el Juzgado, de acuerdo a la revisión del expediente administrativo, se observa de folios 3513 y 3514 que obra el punto 3 del Anexo 01 del Requerimiento N° 0122130001838, de fecha 05 de agosto de 2013, referido a la "Deducción considerada para determinar la renta neta imponible del Impuesto a la Renta Anual", por la cual se indicó que, de la revisión efectuada a la declaración de pago anual del impuesto a la renta de tercera categoría del ejercicio 2011, se observó —entre otros— la deducción de los conceptos "comisión de estructuración 2011 Arequipa" por el monto de S/ 188,952.00 y por "comisiones de estructuración y de compromiso de las operaciones de leasing de Arequipa y Santa Anita" por S/ 1'095,925.00.

3.3. Una interpretación conjunta de los Decretos Legislativos N° 299 y N° 915, y la revisión del "Contrato de arrendamiento financiero" celebrado por la demandante, permiten concluir que las comisiones por estructuración y compromiso no debían considerarse como el costo de los activos del contrato de arrendamiento financiero o como el costo del capital financiado; por ello, no era necesario recurrir a las reglas contables de la Norma Internacional de Contabilidad 17, máxime si dichas normas no constituyen una norma jurídica, sino un conjunto de estándares para presentar los estados financieros, y son emitidas por una entidad privada: la Internacional Accounting Standards Committee - IASC. Por lo tanto, una regla técnica contable, al no constituir norma jurídica, no puede ser calificada como fuente de derecho al amparo de la norma III del título preliminar del Código Tributario.

3.4. Por su parte, como se desprende de los recursos de apelación planteados por las entidades, se observa que se encuentran orientados a cuestionar que al presente caso le corresponde la aplicación de la Norma Internacional de Contabilidad 17; pero, como ya se ha señalado en los párrafos precedentes, aquella norma contable no resulta aplicable como consecuencia de que existen los decretos legislativos ya mencionados, que sí resultan aplicables a la presente controversia. Por lo tanto, en el caso de autos, la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09289-1-2019, la Resolución de Intendencia N° 0150140011714 y la Resolución de Determinación N° 0120030049052 se encuentran inmersas en causal de nulidad, por lo que se reconoce la validez de las declaraciones juradas presentadas por la demandante del impuesto a la renta del ejercicio 2011, solo por los reparos "comisiones de estructuración y compromiso por operaciones de leasing 2011- Proyecto Arequipa por el importe de S/ 188,480.17" y "comisión de estructuración y compromiso de operaciones de leasing, por el monto reparado de S/ 1'095,925.00", y se ordena a la SUNAT que, de ser el caso, proceda a la devolución inmediata de los pagos que se hubieran realizado en virtud de los reparos por "comisiones de estructuración y compromiso por operaciones de leasing 2011-Proyecto Arequipa por el importe de S/ 188,480.17" y "comisión de estructuración y compromiso de operaciones de leasing, por el monto reparado de S/ 1'095,925.00", más los intereses correspondientes, calculados a la fecha de devolución efectiva; debiendo por tanto, la sentencia de primera instancia ser confirmada.

DECISIÓN: Por tales consideraciones y de conformidad con lo regulado en el artículo 396 del Código Procesal Civil, se RESUELVE: **DECLARA FUNDADO** el recurso de casación del diecisiete de octubre de dos mil veintidós (folios 4852 a 4979), interpuesto por la parte demandante Mall Plaza Perú S. A. En consecuencia, **CASAR** la sentencia de vista contenida en la resolución número diecinueve, del treinta de setiembre de dos mil veintidós (folios 4825 a 4843), emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima; y, **actuando en sede se instancia, CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia, del veintisiete de julio de dos mil veintidós (fojas 4571 a 4606), que declaró **fundada en parte** la demanda; en consecuencia **i) se declara nula** la Resolución del Tribunal Fiscal N° 09289-1-2019, en el extremo referido al reparo denominado "bonos de desempeño otorgados al personal no deducible por el importe de S/ 296,480.17", y **se ordena** al Tribunal Fiscal emitir nuevo pronunciamiento respecto a dicho extremo, tomando en consideración lo resuelto en la sentencia de primera instancia; **ii) se declaran nulas** la Resolución del Tribunal Fiscal N°

09289-1-2019, la Resolución de Intendencia N° 0150140011714 y la Resolución de Determinación N° 0120030049052, en los extremos referidos a los reparos denominados "comisiones de estructuración y compromiso por operaciones de leasing 2011-Proyecto Arequipa por el importe de S/ 188,480.17" y "comisión de estructuración y compromiso de operaciones de leasing, por el monto reparado de S/ 1' 095,925.00"; asimismo, **se reconoce** la validez de las declaraciones juradas presentadas por la demandante del impuesto a la renta del ejercicio 2011, solo por los reparos señalados anteriormente, así como **se ordena** a la SUNAT que, de ser el caso, proceda a la devolución inmediata de los pagos que se hubieran realizado en virtud de los reparos por "comisiones de estructuración y compromiso por operaciones de leasing 2011-Proyecto Arequipa por el importe de S/ 188,480.17" y "comisión de estructuración y compromiso de operaciones de leasing, por el monto reparado de S/ 1'095,925.00", más los intereses correspondientes, calculados a la fecha de devolución efectiva; con lo demás que contiene. Por último, **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por Mall Plaza Perú S.A. contra el Tribunal Fiscal y la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, sobre acción contenciosa administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Delgado Aybar**. SS. BURNEO BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, **DELGADO AYBAR**, TOVAR BUENDÍA.

¹ En adelante, todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² HITTERS, Juan Carlos. Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.

³ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

⁴ CARRIÓN LUGO, Jorge (2003). El recurso de casación en el Perú. Volumen I. Segunda edición. Lima, Editora Jurídica Grijley; p. 5.

⁵ Loc. cit.

⁶ HITTERS, Juan Carlos (1984). Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. La Plata, Librería Editora Platense; p. 276.

⁷ Fojas 1209 a 1215.

⁸ Fojas 1219 a 1265.

C-2249333-57

CASACIÓN N° 45346-2022 LIMA

TEMA: DETERMINACIÓN SOBRE BASE CIERTA

SUMILLA: En el presente caso, se produjo una transgresión del debido procedimiento que indefectiblemente acarrearía nulidades posteriores, como fue el hecho de que Osiptel obtuvo y calculó la base imponible anual de los periodos dos mil cinco y dos mil seis con información parcial que proporcionó Telefónica, conforme a lo señalado en el numeral 3.15 de la presente sentencia casatoria, lo que ocasiona la necesidad de que el Tribunal Fiscal declare nulas las Resoluciones de Determinación N° 30-2009-GFS/OSIPTEL a N° 33-2009-GFS/OSIPTEL y las Resoluciones de Multa N° 05-2009-GFS/OSIPTEL a N° 08-2009-GFS/OSIPTEL. Por tanto, dicha omisión de análisis por parte de la Sala Superior implica una vulneración del artículo 63 del Código Tributario.

PALABRAS CLAVE: servicio de interconexión, servicio público, determinación sobre base cierta

Lima, tres de agosto de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA **VISTA** La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN En el presente proceso sobre nulidad de resolución administrativa, los codemandados han interpuesto los siguientes recursos de casación: **i) Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta (antes Telefónica Móviles Sociedad Anónima)**, el once de octubre de dos mil veintidós (foja seiscientos cuarenta y seis del expediente judicial electrónico -EJE¹), y **ii) el Tribunal Fiscal**, representado por el Procurador Público a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, el seis de octubre de dos mil veintidós (foja seiscientos treinta), ambos contra la sentencia de vista contenida en la resolución número veinticuatro, del veintiséis de septiembre de dos mil veintidós (foja seiscientos doce), que **revoca** la sentencia apelada, del treinta de junio de dos mil veintidós (foja cuatrocientos sesenta y dos), que declaró infundada la demanda; y, reformándola, declara fundada la demanda en todos sus extremos, en consecuencia, declara nula la Resolución del Tribunal Fiscal

N° 10493-5-2019, del quince de noviembre de dos mil diecinueve y ordena al Tribunal Fiscal emitir nuevo pronunciamiento, conforme a los lineamientos señalados en la sentencia de vista. Antecedentes Demanda mediante escrito del seis de marzo de dos mil veinte (foja veintiocho), el **Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones (Osiptel)** interpuso demanda contra el **Tribunal Fiscal y Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta (antes Telefónica Móviles Sociedad Anónima)**, solicitando como peticitorio lo siguiente: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 10493-5-2019, del quince de noviembre de dos mil diecinueve, que resolvió revocar las Resoluciones de Gerencia General N° 171-2010-GG/OSIPTEL y N° 174-2010-GG/OSIPTEL a N° 176-2010-GG/OSIPTEL, y dejar sin efecto las Resoluciones de Determinación N° 030-2009-GFS/OSIPTEL a N° 033-2009-GFS/OSIPTEL y las Resoluciones de Multa N° 05-2009-GFS/OSIPTEL a N° 08-2009-GFS/OSIPTEL; ello por interpretación errónea del artículo 63 del Código Tributario, vulneración del debido procedimiento, inexistencia de motivación y falta de actuación y valoración de medios probatorios. **Pretensión accesoria a la primera pretensión principal:** Solicita se ordene al Tribunal Fiscal emitir nueva resolución sobre el recurso de apelación presentado por Telefónica contra las Resoluciones de Gerencia General N° 171-2010-GG/OSIPTEL y N° 174-2010-GG/OSIPTEL a N° 176-2010-GG/OSIPTEL, emitiendo pronunciamiento conforme al debido procedimiento y resolviendo sobre el fondo que fuera expuesto durante el procedimiento contencioso tributario. Sentencia de primera instancia Mediante sentencia del treinta de junio de dos mil veintidós (foja cuatrocientos sesenta y dos), el Décimo Noveno Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró infundada la demanda en todos sus extremos por considerar que: **a)** El Tribunal Fiscal analizó las resoluciones de determinación referidas a los ejercicios dos mil cinco y dos mil seis, citó las normas que determinaban cuál era la forma de cálculo tanto del aporte por regulación (cuya base correspondía a ingresos facturados y percibidos por la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones) y el derecho al FITE (1% de los ingresos facturados y percibidos por la prestación del servicio de telecomunicaciones, portadores y finales de carácter público), y señaló las normas referidas al procedimiento para determinar la base de cálculo y alcuota. **b)** El Juzgado argumentó que el Tribunal Fiscal examinó la documentación que contenía el expediente administrativo y las actas de auditoría emitidas durante el procedimiento de fiscalización, y concluyó que Osiptel sustentó la reliquidación efectuada en las Resoluciones de Determinación N° 30-2009-GFS/OSIPTEL y N° 33-2009-GFS/OSIPTEL, y N° 31-2009-GFS/OSIPTEL y N° 32-2009-GFS/OSIPTEL en la información obtenida vía muestreo, que representaba un porcentaje de las operaciones, lo cual, en concepto del tribunal administrativo, no se ajustaba a una determinación sobre la base cierta y tampoco correspondía a un procedimiento de presunción establecido por la normativa, por lo que señaló que la reliquidación efectuada no se encontraba arreglada a ley y por ello dejó sin efecto las resoluciones de determinación y revocó las Resoluciones de Gerencia General N° 171-2010-GG/OSIPTEL, N° 174-2010-GG/OSIPTEL y las Resoluciones de Gerencia General N° 175-2010-GG/OSIPTEL y N° 176-2010-GG/OSIPTEL. **c)** Señala el Juzgado que el Tribunal Fiscal señaló que carecía de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás argumentos expuestos por Telefónica del Perú, ya que el análisis se centró fundamentalmente en el procedimiento de determinación efectuado por la administración. Asimismo, agrega que el Tribunal Fiscal delimitó lo que era controvertido en el caso y enunció la normativa legal que regulaba los tributos; asimismo, mencionó el procedimiento que se había establecido para determinar uno de los aspectos de la hipótesis de incidencia de los referidos tributos (aspecto mensurable), relacionado al procedimiento para determinar la base imponible de ambos tributos, considerando aplicable lo establecido por el artículo 63 del Código Tributario, que regulaba las formas de la determinación de la obligación tributaria. Esto no desnaturaliza el tema controvertido alegado por las partes, sino que, por el contrario, se encuentra bastante relacionado con la determinación tanto del aporte como del derecho a pagar, por lo que el Juzgado señala que el Tribunal Fiscal motivó de manera suficiente y correcta su decisión. Respecto a que la Resolución del Tribunal Fiscal vulneró el principio del debido procedimiento, señala Osiptel que el Tribunal Fiscal no se ha pronunciado sobre la materia controvertida, referida a si los conceptos cuestionados estaban gravados o no conforme a la

Ley N° 27334 y su reglamento. El Juzgado afirma que ello fue aclarado por el Tribunal Fiscal en la resolución impugnada cuando señaló que carecía de objeto emitir pronunciamiento respecto a los demás argumentos expuestos por Telefónica del Perú (argumentos de fondo), debido a que su análisis se centró fundamentalmente en el procedimiento de determinación efectuado por la administración; dicha motivación, para el Juzgado, resulta suficiente y lógica. **d)** Respecto a que el Tribunal Fiscal incurre en una falta de actuación y valoración de los medios probatorios ofrecidos y existentes en el expediente administrativo, el Juez argumenta que el Tribunal Fiscal emitió pronunciamiento respecto al procedimiento de determinación efectuado por Osipitel, cuando concluyó que el organismo supervisor determinó la obligación tributaria con base en muestras, lo cual no resultaba conforme a ley. Para sustentar su decisión, apreció que el Tribunal Fiscal meritó, evaluó y analizó la documentación obrante en el expediente administrativo, por lo que no se apreciaría vulneración del derecho a probar. **e)** Respecto a que el Tribunal Fiscal interpretó erróneamente el artículo 63 del Código Tributario, señala el Juzgado que si bien el Osipitel alega que obtuvo y calculó la base imponible anual de los periodos dos mil cinco y dos mil seis con la información que provino de Telefónica del Perú, sin embargo advierte que no se tomó en cuenta toda la documentación presentada por la empresa, sino solo la de algunos meses, luego de que el Osipitel reformulara su petición de información; por lo que no podría concluirse que dicho organismo hubiera realizado la determinación de la obligación tributaria conforme a la base cierta, conforme a lo señalado en el artículo 63 del Código Tributario, en lo que no se observa que el Tribunal Fiscal haya efectuado una interpretación errónea del artículo 63 del Código Tributario, puesto que si bien el citado artículo no exige de manera expresa que Osipitel requiera y revise toda la documentación de una empresa, resultaba necesario que para determinar la obligación tributaria Osipitel revisara toda la documentación presentada por Telefónica del Perú y no solo las muestras de algunos meses. Ello tiene su fundamento en que, al solicitar y valorar toda la documentación que Telefónica tuviera en su poder, Osipitel podría contar de una manera más fiable con los elementos que le permitan conocer en forma directa el hecho generador de la obligación tributaria y la cuantía de la misma; aceptar lo contrario produciría que la administración tributaria, al momento de efectuar sus fiscalizaciones anuales, solo solicite documentación referida a algunos periodos y no la tocante a todo el ejercicio, lo cual desnaturalizaría el procedimiento de fiscalización, acorde a lo que ha sido regulado en el Código Tributario. **Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista del veintiséis de septiembre de dos mil veintidós (foja seiscientos doce), la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, **revoca** la sentencia de primera instancia —que declaró infundada la demanda— y, **reformándola, declara fundada** la demanda en todos sus extremos. Argumento lo siguiente: **a)** El Tribunal Fiscal —bajo el fundamento de que el Osipitel durante el procedimiento de fiscalización realizado a Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta por los ejercicios dos mil cinco y dos mil seis sustentó la reliquidación efectuada a la base imponible anual declarada por el contribuyente por el aporte de regulación al Osipitel y el derecho especial destinado al FITEL a partir de información obtenida de muestras selectivas que no se ajustaban a determinar sobre base cierta o presunta— omitió pronunciarse sobre si los conceptos que comprendían el reparo se encontraban dentro del ámbito de aplicación de la norma que grava el aporte por regulación a Osipitel y el derecho especial a FITEL, dado que solo después de dilucidar dicha controversia, determinando si los conceptos reparados correspondían a un servicio público en telecomunicaciones, procedía pronunciarse sobre los supuestos para aplicar la determinación sobre base cierta o presunta. **b)** Agrega que, tal como se desprende de los fundamentos de los escritos de apelación presentados por la empresa codemandada —que señala que la base imponible del aporte por regulación está constituida únicamente por los ingresos brutos facturados y percibidos por concepto de la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones—, los ingresos que facture o perciba la empresa Telefónica como pago por otros servicios o prestaciones que no son servicios públicos de telecomunicaciones no forman parte de la base imponible del aporte por regulación. Esto debió ser considerado por el Tribunal Fiscal al momento de emitir la resolución del Tribunal Fiscal impugnada, a efectos de determinar si los conceptos reparados se encontraban dentro del ámbito de aplicación de la norma que grava el aporte por regulación al Osipitel y el derecho especial destinado al FITEL, lo cual no hizo. La Sala

señala que estos fundamentos también fueron planteados por la empresa demandada en sus escritos de reclamación, que expresamente afirman que los ingresos que no son percibidos como contraprestación por un servicio público de telecomunicaciones no podrían ser considerados como integrantes de la base imponible del aporte. Así concluye la Sala que la resolución del Tribunal Fiscal ha incurrido en la causal de nulidad, al carecer de una debida y adecuada motivación, afectando el principio de congruencia, por lo que corresponde disponer el reenvío de lo actuado en sede administrativa al Tribunal Fiscal para que emita un nuevo pronunciamiento acerca de los recursos de apelación que interpusieran Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta, contra las Resoluciones de Gerencia General N° 171-2010-GG/OSIPTTEL y N° 174-2010-GG/OSIPTTEL a N° 176-2010-GG/OSIPTTEL. Materia controvertida en el presente caso Con relación a los hechos determinados por las instancias de mérito y en concordancia con las causales por las que fueron admitidos los recursos de casación, concierne a esta Sala Suprema determinar: **i)** si corresponde declarar la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 10493-5-2019, por interpretación errónea del artículo 63 del Código Tributario, vulneración del debido procedimiento, inexistencia de motivación y falta de actuación y valoración de medios probatorios; **ii)** y, como consecuencia de amparar lo anterior, determinar si corresponde ordenar al Tribunal Fiscal que emita una nueva resolución, conforme al debido procedimiento, sobre el recurso de apelación presentado contra las Resoluciones de Gerencia General N° 171-2010-GG/OSIPTTEL y N° 174-2010-GG/OSIPTTEL a N° 176-2010-GG/OSIPTTEL. **Causales procedentes de los recursos de casación** Mediante auto de calificación del veinticinco de enero de dos mil veintidós (foja doscientos treinta y nueve del cuaderno de casación), la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró procedentes los recursos de casación interpuestos por los codemandados, Tribunal Fiscal y Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta, por las siguientes causales: Recurso de casación del Tribunal Fiscal **a) Inaplicación del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado** Señala que la Sala no ha tenido en cuenta que, previamente a un análisis de fondo respecto a la procedencia de los reparos, el Tribunal Fiscal señaló que Osipitel sustentó la reliquidación efectuada en las Resoluciones de Determinación N° 31-2009-GFS/OSIPTTEL y N° 32-2009-GFS/OSIPTTEL en la información obtenida vía muestreo, que representaba un porcentaje de las operaciones, lo cual no se ajustaba a una determinación sobre la base cierta y tampoco correspondía a un procedimiento de presunción establecido por la normativa vigente. La reliquidación efectuada no se encontraba arreglada a ley y por ello dejó sin efecto las resoluciones de determinación mencionadas, revocando las Resoluciones de Gerencia General N° 175-2010-GG/OSIPTTEL y N° 176-2010-GG/OSIPTTEL. El Tribunal Fiscal señaló que carecía de objeto emitir pronunciamiento respecto a los demás argumentos expuestos por Telefónica del Perú, pues señaló en su resolución que el análisis se centró fundamentalmente en el procedimiento de determinación seguido por la administración. Señala que, de la revisión de la resolución del Tribunal Fiscal, se observa que los argumentos de Telefónica y Osipitel estaban referidos a determinar si los conceptos que fueron registrados por Telefónica como ingresos no afectos al aporte por regulación y derecho especial destinado al FITEL de los ejercicios dos mil cinco y dos mil seis, debieron incluirse en las bases imponibles correspondientes; por lo que el Tribunal Fiscal delimitó lo que era controvertido en el caso y enunció la normativa legal que regulaba ambos tributos, haciendo mención al procedimiento que se había establecido en dicha normatividad para determinar uno de los aspectos de la hipótesis de incidencia de los mencionados tributos (aspecto mensurable), relacionado al procedimiento para determinar la base imponible de ambos tributos, es decir la determinación de la obligación tributaria. En tal sentido, consideró aplicable lo establecido por el artículo 63 del Código Tributario, que regula las formas de la determinación de la obligación tributaria, hecho que no desnaturaliza el tema controvertido alegado por las partes y que, por el contrario, se encuentra bastante relacionado con la determinación tanto del aporte como del derecho a pagar. Por ende, la Sala no ha tomado en cuenta que el Tribunal Fiscal ha motivado de manera suficiente y correcta su decisión, sin vulnerar el principio del debido procedimiento, ya que carecía de objeto emitir pronunciamiento respecto a los demás argumentos de Telefónica —que son de fondo— por centrarse en el análisis de los procedimientos de determinación. Así, la Sala contravino lo dispuesto en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. Recurso

de casación de Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta

a) Infracción normativa de los literales a) y d) del numeral 24 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú², y del inciso 1.1 del artículo IV del título preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General Señala que la sentencia de vista vulnera el principio de legalidad permitiendo que un acto administrativo que vulnera el procedimiento tributario persista en el ordenamiento jurídico. El único argumento de la Sala recae en señalar que el Tribunal Fiscal debió pronunciarse primero sobre los conceptos reparados, para después pronunciarse sobre los supuestos para aplicar la determinación sobre base cierta o presunta; sin embargo, la sentencia de vista deja de resolver la materia controvertida, referida a si efectivamente existía una correcta o incorrecta interpretación del artículo 63 del Código Tributario.

b) Infracción normativa del artículo 14 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General Señala que la Sala debió aplicar lo previsto en el artículo 14.2.4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que versa sobre la conservación del acto administrativo por la concurrencia de un vicio que no hubiera cambiado la decisión final. En el supuesto negado de que se acepte que la resolución impugnada debe ser analizada nuevamente en sede administrativa por el Tribunal Fiscal, la decisión a la que llegaría el Tribunal Fiscal sería la misma que está siendo actualmente cuestionada: que no se ha respetado el procedimiento para realizar la determinación sobre base cierta. Señala que no se puede modificar el hecho de que a lo largo del procedimiento tributario el Osiptel no respetó las normas tributarias y procedimentales pertinentes. En ese sentido, incluso si la resolución impugnada fuera evaluada nuevamente por el Tribunal Fiscal por las supuestas irregularidades alegadas por el Osiptel en la demanda, se llegaría a la misma conclusión: que se han vulnerado las normas tributarias procedimentales y se debería declarar nula la decisión del Osiptel. Señala que la sentencia de vista revoca un acto administrativo que, a partir de los hechos realmente ocurridos, pretende corregir una ilegalidad tributaria que afecta los intereses y derechos de Telefónica del Perú.

c) Infracción normativa del inciso 1.11 del artículo IV del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, del artículo 258 de la misma ley y del artículo 127 del Código Tributario Señala que el principio de verdad material exige que se verifiquen los hechos ocurridos que han dado motivo a la controversia. Dicho principio ha sido materializado en el Código Tributario, que habilita al Tribunal Fiscal a hacer un nuevo examen completo de los asuntos controvertidos, aun cuando no hayan sido planteados por el administrado. Conforme al artículo 127 del Código Tributario, el Tribunal Fiscal advirtió que el Osiptel habría realizado la reliquidación del tributo incumpliendo los procedimientos establecidos en el Código Tributario para la determinación sobre base cierta, señalando que se utilizaron muestras selectivas para determinar la reliquidación de la base imponible.

d) Infracción normativa del inciso 1.1 del artículo IV del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, al contravenir el artículo 63 del Código Tributario Señala que la Sala no tomó en consideración la inadecuada interpretación por el Osiptel del artículo 63 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, cuando indica que la determinación sobre base cierta no exige que se utilicen todos los documentos (comprobantes de pago) para determinar la reliquidación; sin embargo, la base cierta implica que se revise la totalidad de la documentación al alcance del demandante. Añade que los elementos que se habrían dejado de analizar por parte del Osiptel no eran de importancia secundaria, sino que correspondían a comprobantes de pago ofrecidos por Telefónica del Perú; no obstante, Osiptel utilizó solamente un muestreo con los comprobantes de pago de algunos meses para realizar la fiscalización y debió tomar en consideración la totalidad de la información relevante que se encontraba a su alcance para la determinación sobre base cierta.

e) Infracción normativa del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que garantiza el derecho a un debido proceso Señala que la sentencia de vista adolece de motivación insuficiente e inexistente, porque no se pronuncia de manera completa respecto a la controversia, ignorando a su vez las vulneraciones alegadas por Telefónica del Perú. La sentencia de vista no contiene una exposición estructurada de las razones que ha tenido el ad quem para revocar la sentencia de primera instancia; su pronunciamiento se ha limitado a la mera cita, enumeración o descripción de los hechos que motivaron el presente proceso, sin un análisis respecto de la motivación de la sentencia de primera instancia. Se han ignorado por completo los argumentos planteados por la

empresa Telefónica del Perú a lo largo del proceso. La resolución del Tribunal Fiscal fue emitida conforme a derecho, haciendo uso de la facultad de reexamen de este tribunal al advertir un deficiente procedimiento de reliquidación del Osiptel. La Sala no se pronunció al respecto y debió dilucidar si efectivamente la reliquidación efectuada por el Osiptel se realizó acorde a la determinación sobre base cierta, ya que, de haberse analizado, habría determinado que las resoluciones emitidas por el Osiptel eran nulas en tanto se emitieron vulnerando las reglas del procedimiento tributario.

CONSIDERANDOS PRIMERO. El recurso de casación 1.1. En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido.

1.2. En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial, sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento "y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional"³, y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación verificar y cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos.

1.3. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República.

1.4. Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso⁴, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo.

Análisis de las causales de naturaleza procesal SEGUNDO. Inaplicación del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; infracción normativa a los literales a) y d) del numeral 24 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú; del inciso 1.1 del artículo IV del título preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; del artículo 14 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; del inciso 1.11 del artículo IV del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, del artículo 258 de la misma ley y del artículo 127 del Código Tributario; del inciso 1.1 del título preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, al contravenir el artículo 63 del Código Tributario; y del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que garantiza el derecho a un debido proceso 2.1. Se declararon procedentes los recursos de casación promovidos por los codemandados, el Tribunal Fiscal y Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta (antes Telefónica Móviles Sociedad Anónima), por causales de naturaleza procesal. Ambos recurrentes denuncian la vulneración del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, y la recurrente Telefónica del Perú denuncia además las causales procesales de infracción normativa a los literales a) y d) del numeral 24 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, del inciso 1.1 del artículo IV del título preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; del artículo 14 de la referida ley; del inciso 1.11 del artículo IV del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, del artículo 258 de la misma ley y del artículo 127 del Código Tributario; del inciso

1.1 del artículo IV del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, al contravenir el artículo 63 del Código Tributario. En ese sentido, corresponde realizar el análisis conjunto de los fundamentos que sustentan ambos medios impugnatorios, luego de lo cual se procederá a emitir pronunciamiento también en conjunto, por tratarse de cuestionamientos a normas de naturaleza procesal⁶. Para este fin, corresponde citar los dispositivos legales cuya infracción se alega: Constitución Política del Perú Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho: [...] 24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia: a. Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe. [...] d. Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley. [...] Artículo 139°.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan. **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS Título preliminar Artículo IV.- Principios del Procedimiento Administrativo [...]**

1.1 Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas. [...] 1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas. En el caso de procedimientos trilaterales la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a estas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés público. ⁶ [...] Artículo 14.- Conservación del acto [...] 14.2.4 Cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio. [...] Artículo 258.- Resolución 258.1 En la resolución que ponga fin al procedimiento no se podrán aceptar hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento, con independencia de su diferente valoración jurídica. 258.2 La resolución será ejecutiva cuando ponga fin a la vía administrativa. La administración podrá adoptar las medidas cautelares precisas para garantizar su eficacia, en tanto no sea ejecutiva. 258.3 Cuando el infractor sancionado recurra o impugne la resolución adoptada, la resolución de los recursos que interponga no podrá determinar la imposición de sanciones más graves para el sancionado. **Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF Artículo 127°.-** Facultad de Reexamen El órgano encargado de resolver está facultado para hacer un nuevo examen completo de los aspectos del asunto controvertido, hayan sido o no planteados por los interesados, llevando a efecto cuando sea pertinente nuevas comprobaciones. Mediante la facultad de reexamen el órgano encargado de resolver sólo puede modificar los reparos efectuados en la etapa de fiscalización o verificación que hayan sido impugnados, para incrementar sus montos o para disminuirlos. (*) (*) Párrafo incorporado por el Artículo 33 del Decreto Legislativo N° 981, publicado el 15 de marzo de 2007. En caso de incrementar el monto del reparo o reparos impugnados, el órgano encargado de resolver la reclamación comunicará el incremento al impugnante a fin que formule sus alegatos dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes. A partir del día en que se formuló los alegatos el deudor tributario tendrá un plazo de treinta (30) días hábiles para ofrecer y actuar los medios probatorios que considere pertinentes, debiendo la Administración Tributaria resolver el reclamo en un plazo no mayor de nueve (9) meses contados a partir de la fecha de presentación de la reclamación. (**) (**) Párrafo incorporado por el Artículo 33 del Decreto Legislativo N° 981, publicado el 15 de marzo de 2007. Por medio del reexamen no pueden imponerse nuevas sanciones. (***) (***) Párrafo incorporado por el Artículo 33 del Decreto Legislativo N° 981, publicado el 15 de marzo de 2007. Contra la resolución que resuelve el recurso de reclamación incrementando el monto de los reparos impugnados sólo cabe interponer el recurso de apelación. (****) (****) Párrafo incorporado por el Artículo 33

del Decreto Legislativo N° 981, publicado el 15 de marzo de 2007. **2.2.** En este sentido, iniciamos el análisis casatorio haciendo mención al debido proceso (o proceso regular), recogido en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú⁷, derecho complejo que está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos perezcan ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho, incluido el Estado, que pretenda hacer uso abusivo de sus prerrogativas. **2.3.** El derecho al proceso regular constituye un conjunto de garantías de las cuales goza el justiciable, que incluyen el derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa), derecho a ser juzgado por un Juez imparcial que no tenga interés en un determinado resultado del juicio, derecho a la tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate), derecho a la prueba, derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso y derecho al juez legal. **2.4.** El derecho al debido proceso comprende también, entre otros derechos, el de motivación de las resoluciones judiciales, previsto en el numeral 5 del artículo 139 de la Carta Fundamental, esto es, obtener una resolución fundada en derecho mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que los determinaron, dispositivo que es concordante con lo preceptuado por el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil⁸ y el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS⁹. **2.5.** Además, la exigencia de motivación suficiente garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional¹⁰. **2.6.** El **proceso regular** en su expresión de motivación escrita de las resoluciones judiciales entiende que una motivación defectuosa puede expresarse en los siguientes supuestos: **a) Falta de motivación propiamente dicha:** cuando se advierte una total ausencia de motivación en cuanto a la decisión jurisdiccional emitida en el caso materia de conflicto, sea en el elemento fáctico y/o jurídico; **b) Motivación aparente:** cuando el razonamiento en la sentencia sea inconsistente, sustentado en conclusiones vacías que no guardan relación con el real contenido del proceso; **c) Motivación insuficiente:** cuando se vulnera el principio lógico de la razón suficiente, es decir que el sentido de las conclusiones a las que arriba el juzgador no se respalda en pruebas fundamentales y relevantes, de las cuales este debe partir en su razonamiento para lograr obtener la certeza de los hechos expuestos por las partes y la convicción que lo determine en un sentido determinado, respecto de la controversia planteada ante la judicatura; y **d) Motivación defectuosa en sentido estricto:** cuando se violan las leyes del hacer/pensar, tales como la de no contradicción (nada puede ser y no ser al mismo tiempo), la de identidad (correspondencia de las conclusiones a las pruebas), y la del tercio excluido (una proposición es verdadera o falsa, no hay tercera opción), entre otros, omitiendo los principios elementales de la lógica y la experiencia común. **2.7.** Asimismo, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales tiene como una de sus expresiones el **principio de congruencia**, establecido en el numeral 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil, concordante con el artículo 121 del mismo cuerpo normativo, el cual exige el pronunciamiento del juez mediante una sentencia que contenga la decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal, en virtud de lo cual los jueces no pueden otorgar más de lo demandado o cosa distinta a lo pretendido, ni fundar sus decisiones en hechos no aportados por los justiciables, con obligación, entonces, de pronunciarse sobre las alegaciones expuestas por las partes, tanto en sus escritos postulatorios como, de ser el caso, en sus medios impugnatorios, de tal manera que cuando se decide u ordena sobre una pretensión no postulada en el proceso, y menos fijada como punto controvertido, o a la inversa, cuando se excluye dicho pronunciamiento, se produce una incongruencia, lo que altera la relación procesal y transgrede las garantías del proceso regular. **2.8.** En el sentido descrito, se tiene que la **observancia del principio de congruencia implica** que en toda resolución judicial exista **i) coherencia** entre lo peticionado por las partes y lo finalmente resuelto, sin omitir, alterar o excederse de

dichas peticiones (congruencia externa), y ii) armonía entre la motivación y la parte resolutoria (congruencia interna), de tal manera que la decisión sea el reflejo y externación lógica, jurídica y congruente del razonamiento del juzgador, conforme a lo actuado en la causa concreta, todo lo cual garantiza la observancia del derecho al debido proceso, resguardando a los particulares y a la colectividad de las decisiones arbitrarias, conforme a lo establecido por el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 11 de la Sentencia N° 1230-2003-PCH/TC. 2.9. Entonces, el derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). 2.10. Resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas, pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda de las peticiones ante él formulada; del mismo modo, el artículo 396 del Código Procesal Civil establece los efectos de la sentencia casatoria que haya amparado la infracción de una norma procesal, señalando que la Corte Suprema casa la resolución impugnada y además ordena a la Sala Superior que expida nueva resolución; asimismo, el artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, establece la obligatoriedad de toda persona de acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales o de índole administrativa emanadas de autoridad competente, en sus propios términos, sin calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo responsabilidad que la ley señala. 2.11. Siendo ello así, en el presente caso, se observa que el recurrente **Tribunal Fiscal, representado por el Procurador Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas**, denuncia la inaplicación del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, señalando que la Sala Superior no ha tenido en cuenta que previamente a un análisis de fondo respecto a la procedencia de los reparos, el Tribunal Fiscal señaló que Osiptel sustentó la reliquidación efectuada en las Resoluciones de Determinación N° 31-2009-GFS/OSIPTTEL y N° 32-2009-GFS/OSIPTTEL en la información obtenida vía muestreo, que representaba un porcentaje de las operaciones, lo cual no se ajustaba a una determinación sobre la base cierta y tampoco correspondía a un procedimiento de presunción establecido por la normativa vigente; por lo cual, para el tribunal administrativo, la reliquidación efectuada no se encontraba arreglada a ley y por ello dejó sin efecto las resoluciones de determinación mencionadas, revocando las Resoluciones de Gerencia General N° 175-2010-GG/OSIPTTEL y N° 176-2010-GG/OSIPTTEL. Asimismo, agrega que de la revisión de la resolución del Tribunal Fiscal, se observa que los argumentos de Telefónica y Osiptel estaban referidos a determinar si los conceptos que fueron registrados por Telefónica como ingresos no afectos al aporte por regulación y derecho especial al FITEF de los ejercicios dos mil cinco y dos mil seis, debieron incluirse en la base imponible del aporte por regulación y el derecho especial al FITEF, por lo que el Tribunal Fiscal delimitó lo que era controvertido en el caso y enunció la normativa legal que regulaba ambos tributos, haciendo mención al procedimiento que se había establecido en dicha normatividad para determinar uno de los aspectos de la hipótesis de incidencia de los mencionados tributos, relacionado al procedimiento para determinar la base imponible de ambos tributos. En tal sentido, consideró aplicable lo establecido por el artículo 63 del Código Tributario, que regula las formas de la determinación de la obligación tributaria, hecho que no desnaturaliza el tema controvertido alegado por el organismo demandante y que por el contrario se encontraba bastante relacionado con la determinación tanto del aporte como del derecho a pagar, por lo que la Sala no ha tomado en cuenta que el Tribunal Fiscal ha motivado de manera suficiente y correcta su decisión, sin vulnerar el principio del debido procedimiento, ya que carecía de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás argumentos de Telefónica —que son de fondo— por haberse centrado en el análisis en el procedimiento de determinación. Por todo ello, para este recurrente la Sala contravino lo

dispuesto en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución. 2.12. Por otro lado, la recurrente **Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta (antes Telefónica Móviles Sociedad Anónima)** denuncia la vulneración de los literales a) y d) del numeral 24 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, del inciso 1.1 del artículo IV del título preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; del artículo 14 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; del inciso 1.11 del artículo IV del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, del artículo 258 de la misma ley y del artículo 127 del Código Tributario; del inciso 1.1 del título preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, al contravenir el artículo 63 del Código Tributario; y del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que garantiza el derecho a un debido proceso. Sostiene principalmente que el único argumento de la Sala recae en señalar que el Tribunal Fiscal debió pronunciarse primero sobre los conceptos reparados para después pronunciarse sobre los supuestos para aplicar la determinación sobre base cierta o presunta; asimismo, que la sentencia de vista deja de resolver la materia controvertida referida a si efectivamente existía una correcta o incorrecta interpretación del artículo 63 del Código Tributario. Agrega que la Sala Superior debió aplicar lo previsto en el artículo 14.2.4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que versa sobre la conservación del acto administrativo por la concurrencia de un vicio que no hubiera cambiado la decisión final. En el supuesto negado de que se acepte que la resolución impugnada debe ser analizada nuevamente en sede administrativa por el Tribunal Fiscal, la decisión a la que llegaría el Tribunal Fiscal sería la misma que está siendo actualmente cuestionada: que no se ha respetado el procedimiento para determinar la determinación sobre base cierta. Además, aduce que, por el principio de verdad material, el Tribunal Fiscal se encontraba habilitado a realizar un nuevo examen completo de los asuntos controvertidos, aun cuando no hayan sido planteados por el administrado; y, finalmente, que la Sala Superior se pronunció de manera incompleta, por lo que la sentencia de vista adolece de motivación insuficiente e inexistente porque no se pronuncia de manera completa respecto de la controversia, ignorando a su vez las vulneraciones alegadas por Telefónica del Perú. 2.13 En este orden de ideas, en atención a los cuestionamientos realizados por las partes, se advierte que tocan aspectos sustanciales de la controversia. Ambos recurrentes coinciden en afirmar que se produjo la vulneración del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, ello en razón de que la Sala Superior estableció que carecía de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás argumentos expuestos por Telefónica del Perú, al señalar que el análisis se centró fundamentalmente en el procedimiento de determinación efectuado por la administración, señalando además que de la revisión de la resolución del Tribunal Fiscal, que los argumentos de Telefónica y Osiptel estaban referidos a determinar si los conceptos que fueron registrados por Telefónica como ingresos no afectos al aporte por regulación y derecho especial destinado al FITEF de los ejercicios dos mil cinco y dos mil seis debieron incluirse en la base imponible del aporte por regulación y el derecho especial al FITEF; por tanto, el Tribunal Fiscal delimitó lo que era controvertido en el caso y enunció la normativa legal que regulaba ambos tributos, haciendo mención al procedimiento que se había establecido en dicha normatividad para determinar uno de los aspectos de la hipótesis de incidencia de los mencionados tributos. Por ende, la Sala no ha tomado en cuenta que el Tribunal Fiscal ha motivado de manera suficiente y correcta su decisión, sin vulnerar el principio del debido procedimiento, ya que carecía de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás argumentos de Telefónica —que son de fondo— por centrarse en el análisis en el procedimiento de determinación. Así pues, la Sala contravino lo dispuesto en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. 2.14 Ante ello, se advierte que el colegiado superior ha efectuado una valoración conjunta y razonada de las pruebas actuadas en sede administrativa, así como de los argumentos formulados por las partes, conforme se verifica del considerando sexto en adelante de la sentencia de vista. En ese sentido, de la revisión de la sentencia de vista y en mérito al sustento esbozado por las partes recurrentes sobre las causales procesales denunciadas, no se evidencia el vicio de motivación postulado, puesto que la Sala Superior expuso las razones en las cuales sustenta su decisión, no solo teniendo en cuenta lo actuado a nivel administrativo, sino también los agravios expuestos en los recursos de apelación que fueron presentados contra la sentencia de primera instancia. 2.15 Por lo tanto, esta Sala

Suprema advierte que la decisión adoptada por la Sala Superior se ha ceñido a lo aportado y probado en el proceso, de manera que dicho fallo no puede ser cuestionado por ausencia o defecto en la motivación, ni tampoco por falta de congruencia entre lo fundamentado y la decisión final que adopta el colegiado, en tanto se ha cumplido con analizar las pruebas ofrecidas y con precisar la norma que permitió asumir al colegiado superior un criterio interpretativo en el que sustenta su ratio decidendi; asimismo, se verifica que las partes procesales han podido ejercer su derecho de defensa durante todo el proceso. En consecuencia, un parecer o criterio distinto al que ha quedado establecido, no puede ser causal para cuestionar la motivación. Asimismo, no se advierte la existencia de vicio alguno durante el trámite del proceso que atente contra las garantías procesales constitucionales. **2.16** En consecuencia, la sentencia de vista cumplió con la protección y la exigencia constitucional que permite a los justiciables defenderse adecuadamente, porque expuso los fundamentos que justifican su decisión. Además, los cuestionamientos realizados por las partes no pueden ser analizados como causales de naturaleza procesal; como es el argumento de los recurrentes referido a que la Sala Superior debió examinar los argumentos de Telefónica y Osiptel referidos a determinar si los conceptos que fueron registrados por Telefónica como ingresos no afectos al aporte por regulación y derecho especial destinado al FITEL de los ejercicios dos mil cinco y dos mil seis, debieron incluirse en la base imponible del aporte por regulación y el derecho especial destinado al FITEL, y a determinar si lo resuelto por el Tribunal Fiscal, que delimitó la controversia del caso y enunció la normativa legal que regulaba ambos tributos, haciendo mención al procedimiento que se había establecido en dicha normatividad para determinar uno de los aspectos de la hipótesis de incidencia de los mencionados tributos, relacionado al procedimiento para determinar la base imponible de ambos tributos, es decir la determinación de la obligación tributaria, en tal sentido, consideró aplicable lo establecido por el artículo 63 del Código Tributario, que regulaba las formas de la determinación de la obligación tributaria, hecho que no desnaturaliza el tema controvertido alegado por las partes y que por el contrario se encontraba bastante relacionado con la determinación tanto del aporte y el derecho a pagar, por lo que la Sala no ha tomado en cuenta que el Tribunal Fiscal ha motivado de manera suficiente y correcta su decisión, lo cual constituye en puridad un cuestionamiento del fondo de la controversia para lo cual resulta necesario efectuar el análisis de las causales materiales formuladas por las partes. Siendo ello así y al no ser posible analizar la totalidad de los fundamentos formulados por las recurrentes como las causales procesales que invocan, **las causales descritas devienen en infundadas. Análisis de las causales de naturaleza material** **TERCERO: Infracción normativa al inciso 1.1. del artículo IV del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, al contravenir el artículo 63 del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF** **3.1** Se advierte que el demandado Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta denuncia la presente causal sosteniendo principalmente que Sala Superior no tomó en consideración la inadecuada interpretación por Osiptel del artículo 63 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, cuando señala que la determinación sobre base cierta no exige que se utilicen todos los documentos, como es el caso de los comprobantes de pago para determinar la reliquidación; sin embargo, para esta recurrente la base cierta implica que se revise la totalidad de la documentación al alcance del demandante; además, los elementos que se habría dejado de analizar por parte de Osiptel no eran de importancia secundaria, sino que correspondían a comprobantes de pago ofrecidos por Telefónica del Perú. Osiptel utilizó solamente un muestreo con los comprobantes de pago de algunos meses para realizar la fiscalización. No obstante, sostiene la empresa recurrente que debió tomar en consideración la totalidad de la información relevante que se encontraba a su alcance para la determinación sobre base cierta. **3.2** Al respecto, corresponde citar la norma cuya vulneración se invoca: **Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF Artículo 63.- DETERMINACIÓN DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA SOBRE BASE CIERTA Y PRESUNTA** Durante el período de prescripción, la Administración Tributaria podrá determinar la obligación tributaria considerando las bases siguientes: 1. Base cierta: tomando en cuenta los elementos existentes que permitan conocer en forma directa el hecho generador de la obligación tributaria y la cuantía de la misma. 2. Base presunta: en mérito a los hechos y circunstancias que, por relación normal con el

hecho generador de la obligación tributaria, permitan establecer la existencia y cuantía de la obligación. **3.3** Siendo ello así, para iniciar el análisis casatorio y a efectos de resolver la controversia, resulta importante examinar la **naturaleza jurídica de los cargos de interconexión**, con la finalidad de esclarecer si constituyen un servicio público de telecomunicaciones y si forman parte de la base imponible del aporte por regulación al Osiptel y del derecho especial destinado al FITEL. **3.4** Para ello, consideramos importante precisar que, doctrinariamente, los servicios públicos han sido definidos como aquella actividad técnica destinada a satisfacer una necesidad de carácter general, de manera uniforme, regular y continua, en beneficio de la población. Del mismo modo, los servicios de telecomunicaciones —especialmente, el servicio telefónico— han sido tradicionalmente considerados servicios públicos y, como consecuencia, han sido objeto de un régimen jurídico profuso, que excluía la competencia en tanto se establecían derechos exclusivos para su explotación¹¹. **3.5** De igual manera, cabe resaltar que para la configuración de un servicio público deben concurrir **tres características que han sido reguladas en el artículo 40 del Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones**: i) estar contemplado como tal en el reglamento, ii) que esté a disposición del público en general y iii) que su utilización implique una contraprestación. Por tanto, en primer orden, se debe verificar si el servicio de interconexión cumple con las mencionadas características. **3.6** Para analizar el cumplimiento o no de la **primera característica**, se debe partir de lo previsto en el artículo 8 de la Ley de Telecomunicaciones, puesto que en tal dispositivo normativo se establece que los servicios de telecomunicaciones en nuestro país se clasifican en i) servicios portadores, ii) teleservicios o servicios finales, iii) servicios de difusión y iv) servicios de valor añadido. Esto concuerda con lo regulado en el artículo 18 del Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 06-94-TCC, toda vez que en esta norma también se prevé la misma clasificación de los servicios de telecomunicaciones. **3.7** No obstante, es importante señalar que en el artículo 18 de la norma reglamentaria se recalca que los teleservicios también son llamados servicios finales. Sobre el particular, la ley precitada en su artículo 13 esclarece que los teleservicios o servicios finales son aquellos servicios de telecomunicaciones que proporcionan la capacidad completa que hace posible la comunicación entre usuarios. Asimismo, los clasifica de la siguiente manera: i) el servicio telefónico, fijo y móvil; ii) el servicio télex; iii) el servicio telegráfico (telegramas); y iv) los servicios de radiocomunicación: radioaficionados, fijo, móvil y busca personas. Anota, además, que en el reglamento se definirán los servicios finales. **3.8** En ese sentido, el servicio telefónico es definido en el artículo 50 de la referida norma reglamentaria como aquel que “[...] permite a los usuarios la conversación telefónica en tiempo real, en ambos sentidos de transmisión, a través de la red de telecomunicaciones”. Incluso, en tal dispositivo normativo se precisa que el servicio telefónico es considerado como teleservicio público, por lo que, partiendo de tal premisa, debe considerarse que según el artículo 106 del reglamento acotado la interconexión es obligatoria en los servicios públicos de telecomunicaciones. **3.9** Por tanto, se colige que los servicios de interconexión cumplen con la primera característica establecida en la ley, dado que están contemplados en la norma reglamentaria y se les considera servicios públicos de telecomunicaciones. Ahora bien, por la naturaleza misma del servicio, cumplen con la segunda característica establecida en la ley, pues se encuentran a disposición del público en general, puesto que Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta está en la obligación de brindar el servicio telefónico en el tramo que corresponde a su red, tanto a sus clientes como a los clientes de otros operadores, sin discriminación alguna. Por último, los ingresos por “cargos de interconexión” provienen de una contraprestación, que está limitada a los lineamientos del Estado expresados en la Resolución Directoral N° 021-2018-CD-OSIPTEL, de modo tal que los servicios de terminación de la llamada tienen una compensación económica que se denomina “cargos de interconexión”, con lo cual también cumplen con la tercera característica establecida en la ley. **3.10** En ese sentido, es pertinente tener presente el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre las ondas electromagnéticas, contenido en la sentencia recaída en el Expediente N° 0003-2006-PI/TC, que a la letra señala: 6. Así pues, los recursos naturales en ningún caso quedan excluidos del dominio soberano del Estado, por lo que resulta constitucionalmente vedado el ejercicio de propiedad privada sobre ello, sin perjuicio de lo cual, conforme refiere el artículo 66° constitucional, cabe conceder su uso y explotación a entidades privadas, bajo las condiciones generales fijadas por

ley orgánica [...], y teniendo en cuenta –se insiste– que, en ningún caso, dicho aprovechamiento sostenible puede quedar librado de la búsqueda del bienestar general, como núcleo instrumental y finalista [...]. **3.11** Es así que, conforme a lo establecido tanto en el artículo 10 de la Ley N° 27332¹², Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, como el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 013-93-TCC¹³, se determinó que el aporte por regulación a Osiptel y el derecho especial destinado a FITEL, respectivamente, gravan el valor de la facturación anual, deducidos el impuesto general a las ventas y el impuesto de promoción municipal. **3.12** Por tanto, a fin de resolver el tema de fondo, resultaba importante que las instancias analicen si se configuraron o no los aspectos descritos precedentemente; sin embargo, se advierte que ello no se realizó en la sentencia de vista, toda vez que resolvió revocar la sentencia de primera instancia –que declaró infundada la demanda– y, reformándola, declaró fundada la demanda, en consecuencia nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 10493-5-2019, del quince de noviembre de dos mil diecinueve, y dispuso el reenvío a efectos de que el Tribunal Fiscal cumpla con emitir un nuevo pronunciamiento acerca de los recursos de apelación que interpusiera Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta contra las Resoluciones de Gerencia General N° 171-2010-GG/OSIPTEL y N° 174-2010-GG/OSIPTEL a 176-2010-GG/OSIPTEL, dilucidando en sentido estricto la materia controvertida en sede administrativa; así se señala en el considerando sexto de la sentencia de vista: [...] el Tribunal Fiscal bajo el fundamento que OSIPTEL durante el procedimiento de fiscalización realizado a la demandada Telefónica del Perú S.A.A. por los ejercicios 2005 y 2006, sustentó la reliquidación efectuada a la base imponible anual declarada por la contribuyente por el Aporte de Regulación al OSIPTEL y el Derecho Especial Destinado al FITEL, a partir de información obtenida de muestras selectivas que no se ajustaban a determinar sobre base cierta o presunta, omitió pronunciarse si los conceptos que comprendían el reparo se encontraban dentro del ámbito de aplicación de la norma que grava el aporte por regulación a OSIPTEL y el derecho especial a FITEL, dado que solo después de dilucidar dicha controversia, esto es, si los conceptos reparados correspondían a un servicio público en telecomunicaciones, procedía pronunciarse sobre los supuestos para aplicar la determinación sobre base cierta o presunta. [...]. [Subrayado agregado] **3.13** Sin embargo, se observa que la sentencia de primera instancia –que declaró infundada la demanda– estableció lo siguiente: **II.3.11** Con relación a lo alegado por el OSIPTEL respecto a que el Tribunal Fiscal interpretó erróneamente el artículo 63° del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF: Que, según el artículo 63° del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF, en adelante, el Código Tributario, durante el período de prescripción, la Administración Tributaria podía determinar la obligación tributaria considerando las siguientes bases: 1. Base cierta: Tomando en cuenta los elementos existentes que permitan conocer en forma directa el hecho generador de la obligación tributaria y la cuantía de la misma. 2. Base presunta: En mérito a los hechos y circunstancias que, por relación normal con el hecho generador de la obligación tributaria, permitan establecer la existencia y cuantía de la obligación. [...] En consecuencia, la determinación sobre base cierta, es aquella que se realiza considerando los elementos probatorios que permiten demostrar la existencia y magnitud del hecho imponible, la cual debe estar dirigida a determinar si surge una realización del hecho imponible y en todo caso determinar, entre otros, el hecho incurrido, los sujetos de la relación jurídico tributaria y el importe de la deuda, de la manera más precisa posible, para lo cual, es necesario revisar los elementos que permiten conocer de manera directa éstos aspectos. **II.3.12** Que, conforme a lo señalado anteriormente, se advierte que el Tribunal Fiscal, en la resolución impugnada, señaló que el OSIPTEL solicitó en un primer momento los archivos sobre el detalle de cobranzas que contenían conceptos excluidos, gravados y no gravados de los periodos 2005 y 2006, pero, posteriormente reformuló lo solicitado circunscribiéndose solo a algunos meses de ambos ejercicios. El Tribunal Fiscal indica que, ello se debió a que se determinaron inconsistencias en la información presentada por TELEFONICA y por ello se reformuló el plan de trabajo. El hecho señalado anteriormente no ha sido cuestionado por el OSIPTEL, quien afirma que efectuó la determinación de los aportes y derechos basándose en una muestra, sin explicar en su escrito de demanda en qué consistieron estas “inconsistencias” en la información presentada por la demandante o por qué razón tomó en cuenta

la documentación presentada de solo algunos meses de los ejercicios 2005 y 2006; y no por toda la documentación presentada por TELEFONICA de ambos años, lo cual hubiera sido lo correcto a fin de cumplir con lo previsto por el artículo 63° del Código Tributario. Que si bien el OSIPTEL alega que obtuvo y calculó la base imponible anual de los periodos 2005 y 2006 con la información que provino de TELEFONICA, esta judicatura advierte que no se tomó en cuenta toda la documentación presentada por esta empresa, sino por algunos meses, luego de que el OSIPTEL reformulará su petición de información, por lo cual no podría concluirse que el OSIPTEL hubiera realizado la determinación de la obligación tributaria de manera conforme a la base cierta conforme lo señalado en el artículo 63° del Código Tributario. **II.3.13** Conforme a lo señalado anteriormente no se observa que el Tribunal Fiscal hubiera efectuado una interpretación errónea del artículo 63° del Código Tributario, puesto que si bien el citado artículo no exige de manera expresa que el OSIPTEL requiera y revise toda la documentación de una empresa, no es menos verdad que, resultaba necesario que para determinar la obligación tributaria, el OSIPTEL revise toda la documentación presentada por TELEFONICA y no solo las muestras de algunos meses, ello tiene su fundamento en que al solicitar y valorar toda la documentación que tuviera en su poder TELEFONICA, el OSIPTEL podría contar de una manera más fiable con los elementos que le permitan conocer en forma directa el hecho generador de la obligación tributaria y la cuantía de la misma. Aceptar lo contrario produciría que la Administración Tributaria, al momento de efectuar sus fiscalizaciones anuales, solo solicite documentación referida a algunos periodos y no por todo el ejercicio, lo cual desnaturalizaría el procedimiento de fiscalización, acorde a lo que ha sido regulado en el Código Tributario. Por los considerandos precedentemente expuestos, se advierte que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 10493-5-2019 no incurrió en un vicio de nulidad conforme el artículo 10° de la Ley N° 27444, por lo que corresponde desestimar la primera pretensión principal de la demanda, del mismo modo, corresponde desestimar la pretensión accesoria de ésta, al seguir su misma suerte, conforme lo previsto por el artículo 87° del Código Procesal Civil. [Subrayado agregado] **3.14** Al respecto, del párrafo anterior, se advierte que el juez de primera instancia desestimó la demanda, al concluir que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 10493-5-2019 no incurrió en un vicio de nulidad conforme el artículo 10 de la Ley N° 27444, por considerar que el referido tribunal verificó que el Osiptel solicitó en un primer momento los archivos sobre el detalle de cobranzas que contenían conceptos excluidos, gravados y no gravados de los periodos dos mil cinco y dos mil seis, pero, posteriormente reformuló su requerimiento y solicitó información referida solo a algunos meses de ambos ejercicios; asimismo, agrega que tal hecho no ha sido cuestionado por Osiptel, que afirma que efectuó la determinación de los aportes y derechos basándose en una “muestra”, sin explicar en su escrito de demanda en qué radicaron las inconsistencias en la información presentada por la demandante o por qué razón tomó en cuenta la documentación presentada de solo algunos meses de los ejercicios dos mil cinco y dos mil seis y no toda la documentación presentada por Telefónica de ambos años, lo cual habría sido lo correcto a fin de cumplir lo establecido en el artículo 63 del Código Tributario. **3.15** Por tanto, el juez de primera instancia consideró que, si bien el Osiptel afirma que obtuvo y calculó la base imponible anual de los periodos dos mil cinco y dos mil seis con la información que provino de Telefónica, no se tomó en cuenta toda la documentación presentada por dicha empresa sino solo la referida a algunos meses, luego de que el Osiptel reformulara su petición de información, por lo cual no podría concluirse que el Osiptel realizó la determinación de la obligación tributaria de manera correcta sobre base cierta, conforme lo dispone el artículo 63 del Código Tributario. **3.16** Ante ello, resulta importante precisar que si bien la Sala Superior considera que la primera instancia omitió dilucidar si los conceptos que comprenden el reparo se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la norma que grava el aporte por regulación al Osiptel y el derecho especial destinado al FITEL, es decir, que en primer lugar se debía determinar si los conceptos reparados correspondían a un servicio público en telecomunicaciones, y solo después de ello procedía pronunciarse sobre los supuestos para aplicar la determinación sobre base presunta; dicha afirmación no resulta correcta, toda vez que, en el presente caso, se produjo una transgresión del debido procedimiento de determinación sobre base cierta que indefectiblemente acarrea nulidades posteriores, como fue el hecho de que el Osiptel obtuvo y calculó la base imponible anual de los periodos dos mil cinco y dos mil seis con

información parcial que proporcionó Telefónica, toda vez que Osiptel solicitó en un primer momento los archivos sobre el detalle de cobranzas que contenían conceptos excluidos, gravados y no gravados de los períodos dos mil cinco y dos mil seis, pero, posteriormente, reformuló su requerimiento y solicitó información referida solo a algunos meses de ambos ejercicios, efectuando la determinación de los aportes y derechos basándose únicamente en dicha "muestra", lo que ocasiona la necesidad de que el Tribunal Fiscal declare nulas las Resoluciones de Determinación N° 30-2009-GFS/OSIPTEL a N° 33-2009-GFS/OSIPTEL y las Resoluciones de Multa N° 05-2009-GFS/OSIPTEL a N° 08-2009-GFS/OSIPTEL, y de que se efectúe el procedimiento de supervisión requiriendo la totalidad de la información que corresponde al período o períodos supervisados. Por tanto, dicha omisión de análisis por parte de la Sala Superior implica una vulneración del artículo 63 del Código Tributario, al implicar una transgresión del procedimiento de determinación sobre base cierta, por lo que corresponde declarar **fundada la presente causal material**. 3.17 Por tanto, al haberse amparado la causal material objeto de análisis y teniendo en cuenta lo establecido precedentemente, al verificarse que en el caso de autos se produjo una transgresión del debido procedimiento en sede administrativa, que dio origen al presente proceso judicial, consistente en que el Osiptel obtuvo y calculó la base imponible de los aportes por regulación al FITEI y al Osiptel, correspondiente a los períodos dos mil cinco y dos mil seis sobre información parcial que proporcionó Telefónica; resulta necesario retrotraer el procedimiento administrativo al momento en que se produjo la irregularidad. Por ello, corresponde casar la sentencia de vista y, actuando en sede de instancia, revocar la sentencia apelada, que declaró infundada la demanda y, reformándola, declarar fundada la demanda; en consecuencia ordenar que el Tribunal Fiscal emita una nueva resolución declarando la nulidad de las Resoluciones de Determinación N° 30-2009-GFS/OSIPTEL a N° 33-2009-GFS/OSIPTEL y las Resoluciones de Multa N° 05-2009-GFS/OSIPTEL a N° 08-2009-GFS/OSIPTEL; y disponer que el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones - Osiptel inicie nuevamente el procedimiento de fiscalización sobre la supervisión de aportes por regulación al Fitei y al Osiptel correspondiente a los períodos dos mil cinco y dos mil seis, solicitando para ello la información pertinente sobre **todos los meses**, a fin de efectuar la determinación de la obligación tributaria con base en información completa y no solo sobre la base de una muestra o de algunos meses, como se realizó inicialmente. **CUARTO.** Por tanto, al haberse desestimado la infracción procesal y haberse amparado una causal material, corresponde declarar **infundado** el recurso de casación del Tribunal Fiscal y **fundado en parte** el recurso de casación de Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta. **DECISIÓN:** Por estas consideraciones, **DECLARARON: 1. INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el Tribunal Fiscal, representado por el Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, el seis de octubre de dos mil veintidós (foja seiscientos treinta). **2. FUNDADO EN PARTE** el recurso de casación interpuesto por Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta (antes Telefónica Móviles Sociedad Anónima) el once de octubre de dos mil veintidós (foja seiscientos cuarenta y seis), **únicamente en el extremo de la infracción normativa al artículo 63 del Código Tributario.** En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista contenida en la resolución número veinticuatro, del veintiséis de septiembre de dos mil veintidós (foja seiscientos doce), que revoca la sentencia apelada, del treinta de junio de dos mil veintidós (foja cuatrocientos sesenta y dos), que declaró infundada la demanda y, reformándola, declaró fundada la demanda; en consecuencia, nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 10493-5-2019, del quince de noviembre de dos mil diecinueve, disponiendo el reenvío a efectos que el Tribunal Fiscal cumpla con emitir nuevo pronunciamiento, adecuadamente motivado, acerca de los recursos de apelación que interpusiera Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta, contra las Resoluciones de Gerencia General N° 171-2010-GG/OSIPTEL y N° 174-2010-GG/OSIPTEL a N° 176-2010-GG/OSIPTEL, dilucidando en sentido estricto la materia controvertida en sede administrativa, conforme a lo establecido en la referida sentencia de vista; y, **actuando en sede de instancia, REVOCARON** la sentencia apelada, del treinta de junio de dos mil veintidós (foja cuatrocientos sesenta y dos), que declaró infundada la demanda, y, **REFORMÁNDOLA, DECLARARON** fundada la demanda, **en consecuencia DECLARARON NULA** la Resolución del Tribunal Fiscal N° 10493-5-2019, del quince de noviembre de dos mil diecinueve, y **DISPUSIERON** el reenvío a efectos de que el Tribunal Fiscal

cumpla con emitir nuevo pronunciamiento, declarando la nulidad de todo lo actuado en sede administrativa y disponiendo que el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones - Osiptel inicie nuevamente el procedimiento de fiscalización sobre la supervisión de aportes por regulación al FITEI y al Osiptel correspondiente a los períodos dos mil cinco y dos mil seis, conforme a los lineamientos establecidos en la presente resolución. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley. Notifíquese por Secretaría y devuélvase los actuados. Interviene como ponente el señor **Juez Supremo Burneo Bermejo. SS. BURNEO BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.**

- 1 Todas las citas se remiten a este expediente, salvo indicación distinta.
- 2 Si bien en el auto de calificación se señala la infracción normativa del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, cabe precisar que en el recurso de casación se precisan los literales a) y d) del numeral 24 del referido artículo, por lo que estos son los dispositivos que se tomarán en cuenta a efectos de realizar el análisis correspondiente.
- 3 HITTERS, Juan Carlos. (2002). Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.
- 4 MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.
- 5 La recurrente Telefónica del Perú formuló su recurso de casación señalando que denuncia causales de naturaleza revocatoria; sin embargo, se trata de normas procesales, de modo que se procederá con el análisis conjunto de las mismas dentro de las causales procesales.
- 6 Si bien la recurrente refiere en su recurso de casación que el principio de verdad material se encuentra regulado en el inciso 1.1 del artículo 258 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, lo cierto es que dicho principio se encuentra en el artículo 1 de la referida norma, por lo que se procede a citarlo conforme a lo regulado en dicho texto.
- 7 **Constitución Política del Perú**
Artículo 139°.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:
[...]
3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.
Código Procesal Civil
Artículo 122°.- Las resoluciones contienen: [...] 3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado.
- 9 **Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial**
Artículo 12°.- Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan.
- 10 El Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC ha puntualizado que:
[...] el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo y decididas por los jueces ordinarios.
- 11 MONTERO PASCUAL, Juan José (2004). "Las telecomunicaciones: servicios de interés general". En Revista de Derecho de la Unión Europea, N° 7; p. 235.
- 12 **Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada**
Los Organismos Reguladores recaudarán de las empresas y entidades bajo su ámbito, un aporte por regulación, el cual no podrá exceder del 1% (uno por ciento) del valor de la facturación anual, deducido el Impuesto General a las Ventas y el Impuesto de Promoción Municipal, de las empresas bajo su ámbito. Este aporte será fijado, en cada caso, mediante decreto supremo aprobado por el Consejo de Ministros, referendado por el Presidente del Consejo de Ministros y el Ministro de Economía y Finanzas.
- 13 **Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado por Decreto Supremo N° 013-93-TCC**
Los operadores de servicios portadores en general y de servicios finales públicos, destinarán un porcentaje del monto total de su facturación anual, a un Fondo de Inversión de Telecomunicaciones que servirá exclusivamente para el financiamiento de servicios de telecomunicaciones en áreas rurales o en lugares considerados de preferente interés social. El porcentaje sobre la facturación a que se hace referencia, será específicamente señalado por el reglamento de esta Ley.

C-2249333-58

CASACIÓN N° 14744-2023 LIMA

Lima, dieciocho de julio de dos mil veintitrés

VISTOS Vienen a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por **LG ELECTRONICS PERÚ SOCIEDAD ANÓNIMA**, mediante escrito del dieciocho de abril de dos mil veintitrés (fojas tres mil trescientos trece a

tres mil cuatrocientos nueve del Expediente Judicial Electrónico'), contra la sentencia de vista, contenida en la resolución número diecinueve del treinta de marzo de dos mil veintitrés (fojas tres mil doscientos noventa a tres mil trescientos), que confirma la sentencia contenida en la resolución número doce del cuatro de octubre de dos mil veintidós (fojas tres mil noventa y cinco a tres mil ciento diez), que declaró infundada la demanda. **CONSIDERANDO:** **Primero:** Al respecto, las normas que regulan el proceso contencioso administrativo deben ser interpretadas bajo el principio de especialidad de las normas, que señala que "la norma especial prima sobre la general", es decir, que deben ser interpretadas conforme a la naturaleza de las normas de índole administrativo, partiendo de lo que dispone el artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, el cual señala que, la acción contencioso administrativa prevista en el artículo 148 de la Constitución Política del Perú "tiene 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 [...]". En ese sentido, se consagra la particularidad de la justicia administrativa y su específica naturaleza tomando en cuenta que tiene características propias, diferentes a otras instituciones procesales, como son los sujetos procesales, como es la administración pública en la relación jurídica procesal o las personas naturales o jurídicas en su condición de administrativos o contribuyentes, la naturaleza de las actuaciones impugnables, las particularidades procesales como son los requisitos de admisibilidad y procedencia, la carga de la prueba o el tratamiento de la tutela cautelar, la plena jurisdicción, entre otros aspectos. Por ello, se resalta, por el principio de especialidad de la norma, que cualquier vacío, deficiencia, antinomia, deben resolverse bajo la lógica de este marco normativo, prevaleciendo la ley especial sobre la general o sobre cualquier otra de carácter supletorio, en la línea de lo señalado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia emitida en el Expediente N° 00018-2003-AI/TC². **Segundo:** Asimismo, resulta necesario señalar que, la Cuarta Disposición Complementaria Final del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, dispone que: "[e]l Código Procesal Civil es de aplicación supletoria en los casos no previstos en la presente Ley"; en ese marco, resulta pertinente indicar la Ley N° 31591³, publicada en el diario oficial El Peruano con fecha veintiséis de octubre de dos mil veintidós, que introdujo, entre otros aspectos sustanciales, modificaciones respecto del trámite recurso de casación y su respectiva calificación. En ese orden, este Colegiado Supremo en base a lo previamente señalado, conforme a un análisis integral de las normas propias de la justicia administrativa, y en específico, al artículo 35 del citado Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, considera que las disposiciones del Código Procesal Civil, modificado por la referida Ley N° 31591, deben ser tomadas en forma supletoria, teniendo presente los principios que regulan tal norma especial, que no debe ser desnaturalizado, menos aún las exigencias esenciales que lo caracterizan. **Requisitos de procedencia Tercero:** Resulta necesario señalar los siguientes artículos del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo N° 768, y su modificatoria introducido por la Ley N° 31591, de aplicación supletoria, los cuales son: **Artículo 388. Causales.** Son causales para interponer recurso de casación: 1. Si la sentencia o auto ha sido expedido con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías. 2. Si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. 3. Si la sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la ley o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación. 4. Si la sentencia o auto ha sido expedido con falta de motivación o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor. 5. Si la sentencia o auto se aparta de las decisiones vinculantes del Tribunal Constitucional o de la Corte Suprema. [...] **Artículo 391. Interposición y admisión.** 1. El recurso de casación debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisa el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión y expresa específicamente cuál es la aplicación que pretende. 2. El recurso se interpone: a. Ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada. b. Dentro del

plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda. c. Adjuntando el recibo de la tasa respectiva. [...] **Artículo 393. Improcedencia.** 1. La Sala Civil de la Corte Suprema declarará la improcedencia del recurso de casación cuando: a. No se cumplen los requisitos y causales previstos en los artículos 391 y 388, respectivamente; b. se refiere a resoluciones no impugnables en casación; o, c. el recurrente hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, si esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; o si invoca violaciones de la ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación. 2. También declara la improcedencia del recurso cuando: a. Carezca manifiestamente de fundamento; o, b. se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida. 3. La improcedencia del recurso puede afectar a todas las causales invocadas o referirse solamente a alguna de estas. 4. La resolución que se pronuncia sobre la procedencia del recurso de casación se expide dentro del plazo de veinte días, con el voto conforme de tres jueces supremos. Además, sobre los requisitos de procedibilidad, resulta aplicable supletoriamente al recurso de casación del proceso contencioso administrativo, el numeral 1 y el literal c del numeral 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591, en cuanto establece que el recurso de casación procede contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso, toda vez que, el pronunciamiento de segunda instancia no sea anulatorio. **Cuarto:** Efectuada la revisión de los requisitos de procedibilidad, se advierte que el recurso impugna una resolución expedida por una Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso, además, este no tiene un sentido anulatorio, respecto a la decisión, por ende, se cumple con los requisitos señalados en el numeral 1 y el literal c del numeral 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591. Asimismo, sobre los requisitos de admisibilidad contenidos en el inciso 2 del modificado artículo 391 del Código Procesal Civil, se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada y dentro del plazo de diez días de notificada (foja tres mil trescientos nueve). Asimismo, la parte recurrente cumplió con adjuntar el referido arancel judicial (foja tres mil cuatrocientos diez). Por tanto, se cumple con los requisitos precisados en este inciso de la referida norma. **Causales denunciadas Quinto:** El recurso de casación presentado por LG ELECTRÓNICO PERÚ S.A se sustenta en las siguientes causales: **a) Infracción normativa por inaplicación del numeral 5 de artículo 139 de la Constitución Política del Perú, numeral 6 del artículo 50 y numeral 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil.** La empresa recurrente señala que la sentencia de vista adolece de deficiente motivación externa al no justificar las premisas sobre las cuales basa su decisión. Agrega que la Sala no ha justificado razonablemente las premisas que lo conducen a concluir por la no aplicación de los intereses moratorios conforme al literal a) del artículo 38 del Código Tributario se deba cumplir con que el acto en virtud del cual se efectúa el pago indebido sea necesariamente un "documento de determinación en la que se exija la deuda tributaria", cuando no existe norma legal que establezca dicha exigencia. La casacionista señala que la sentencia de vista incurre en una falta de motivación interna del razonamiento debido a que en las premisas contenidas en los considerandos de la sentencia de vista existe incoherencia narrativa y confusa, toda vez que de los argumentos expuestos en la sentencia de vista no transmiten de modo coherente las razones por las cuales el literal a) del artículo 38 del Código Tributario solo es aplicable en los supuestos en los cuales el pago se realizó como consecuencia de la exigencia de la Administración Tributaria mediante la emisión de una orden de pago. Arguye que la Sala Superior debió verificar, primero, a qué se entiende como "documento" para efectos de la aplicación del literal a) del artículo 38 del Código Tributario, y, segundo, determinar correctamente cuales son los documentos emitidos como consecuencia del procedimiento de fiscalización tributario. Agrega que al calificar el pago realizado por la Compañía como un pago inducido por la Administración Tributaria, correspondía la aplicación del literal a) del artículo 38 del Código Tributario, y no el literal b) del mencionado código, como ha señalado la Sala Superior equivocadamente. **b) Infracción normativa por aplicación indebida del literal b) del artículo 38 del Código Tributario.** La casacionista señala que la sala superior no consideró que el pago indebido se realizó por exigencia de la Administración Tributaria a través

de la notificación del Requerimiento N.º 7183-2013-SUNAT/3X4100. Arguye que la Sala Superior no consideró que mediante el Requerimiento No. 7183-2013-SUNAT/3X4100 la Administración Tributaria exigió a la Compañía el pago de US\$ 155,971.00 (ciento cincuenta y cinco mil novecientos setenta y uno dólares americano con cero céntimos) por derechos arancelarios, por lo que al haberse realizado el recurrente el pago como “consecuencia de cualquier documento emitido por la Administración Tributaria”, no correspondía la aplicación del literal b) del artículo 38 del Código Tributario. **c) Infracción normativa por interpretación errónea del literal a) del artículo 38 del Código Tributario.** La casacionista señala que la Sala Superior, equivocadamente ha considerado que solo corresponde la aplicación del mencionado literal, cuando la Administración Tributaria realizó la exigencia de pago mediante resoluciones de determinación, resoluciones de multa u órdenes de pago. Arguye que la Compañía pagó a la Administración Aduanera única y exclusivamente por la exigencia de su pago realizado mediante el Requerimiento N.º 7163-2013-SUNAT/3X4100 y al haberse determinado que dicho pago es indebido, corresponde que este sea devuelto en aplicación del literal a) del artículo 38 del Código Tributario. **d) Infracción normativa por interpretación errónea de la Norma IV y Norma VIII del título preliminar del Código Tributario y el precedente vinculante recaída en la Sentencia de Casación N.º 6619-2021 e inaplicación de la Cuadragésima Primera Disposición Final del Código Tributario.** La casacionista señala que la sala superior restringió los alcances del término “cualquier documento” al que se refiere el literal a) del artículo 38 del Código Tributario, sin tomar en cuenta la aplicación de la Cuadragésima Primera Disposición Final del Código Tributario. Arguye que de haberse aplicado la Cuadragésima Primera Disposición Final del Código Tributario, la Sala Superior hubiese previsto que, el Requerimiento N.º 7183-2013-SUNAT/3X4100 es un documento emitido por la Administración Tributaria mediante el cual la autoridad tributaria exigió el pago de la deuda tributaria. Arguye que la Sala Superior ha interpretado erróneamente lo dispuesto por la Norma IV y la Norma VIII del Título Preliminar del Código Tributario y el precedente vinculante establecido en la Sentencia de Casación N.º 6619-2021, toda vez que convalidó el criterio del Juzgado al desconocer la aplicación del literal a) del artículo 38 del Código Tributario al pretender, mediante interpretación restrictiva, agregar requisitos no previstos en el mencionado literal, para establecer que solo mediante la emisión de Resoluciones de Determinación, Resoluciones de Multa u Órdenes de Pago la Administración Tributaria puede exigir el pago de la deuda. Señala que, la Sala Superior aplica la Cuadragésima Primera Disposición Final del Código Tributario, puesto que se desconoce que el Requerimiento N.º 7183-2013-SUNAT/3X4100 es un documento emitido por la Administración Tributaria mediante el cual se ha exigido el pago de la deuda tributaria, señalando que es solo mediante la emisión de resoluciones de determinación, resoluciones de multa u órdenes de pago que la administración exige el pago de la deuda tributaria. La parte recurrente refuerza dicho argumento con la Sentencia de Casación N.º 9797-2020-Lima el cual ha establecido – en un caso análogo – cuál es la forma correcta de aplicación del literal a) del artículo 38 del Código Tributario, el cual establece que será aplicable la tasa de interés moratorio (TIM) en los casos en los cuales el pago indebido y/o en exceso se haya realizado como consecuencia de la emisión de cualquier documento mediante el cual la Administración Tributaria exige el pago de la deuda tributaria. **e) Infracción normativa por contravención al principio de seguridad jurídica, predictibilidad y confianza legítima.** La casacionista señala que la sala superior convalidó que los entes administrativos no tomaron en cuenta reiterada jurisprudencia emitida por el tribunal fiscal para efectos de la aplicación del literal a) del artículo 38 del Código Tributario, resulta suficiente que la Administración Tributaria emita “cualquier documento que exija una determinación de deuda”. **Sexto:** Antes de proceder con el análisis del recurso de casación, es necesario reiterar que constituye un medio impugnatorio extraordinario de que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; en ese sentido, su fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando separadamente cada causal invocada. **Séptimo:** Emitiendo pronunciamiento respecto de la causal mencionada en el literal a) del quinto considerando de la presente resolución. La parte recurrente señala que la Sala no ha justificado razonablemente las premisas que lo conducen a

concluir por la no aplicación de los intereses moratorios conforme al literal a) del artículo 38 del Código Tributario se deba cumplir con que el acto en virtud del cual se efectúa el pago indebido sea necesariamente un “documento de determinación en la que se exija la deuda tributaria”, cuando no existe norma legal que establezca dicha exigencia, esta Sala Suprema, señala que la parte recurrente no precisa los fundamentos por los cuales considera que lo resuelto por la Sala Superior vulnera el derecho al debido proceso y el derecho a la motivación, tampoco señala los motivos por los cuales se habría incurrido en infracciones a las normas descritas; por lo que, la causal bajo análisis carece de claridad y precisión, pues impide a este colegiado examinar si realmente se configuró la infracción alegada, por el contrario implican la intención de la parte recurrente de que se realice un nuevo análisis de hechos, lo cual no se condice con la finalidad del recurso de casación. La sentencia de vista en el considerando quinto señala que la parte demandante efectuó los pagos, cuando aún la Administración Tributaria no había determinado la deuda tributaria mediante una resolución de determinación, en este orden de ideas, se advierte que de los fundamentos que sustentan la infracción normativa procesal, se verifica que dichos argumentos tienen como fin que esta Sala Suprema realice un nuevo análisis de las observaciones aceptadas por la propia recurrente dentro del procedimiento de fiscalización. Además, se advierte que los argumentos de la recurrente no sustentan la vulneración del debido proceso y motivación, es decir, la recurrente cuestiona el criterio desplegado por la instancia de mérito respecto al cálculo de los intereses moratorios relativos al crédito tributario reconocido a favor de la demandante, a fin de que se asuma por válida su tesis postulada por la recurrente en el presente proceso. Por lo tanto, no ha demostrado la infracción normativa del debido proceso y de la debida motivación de las resoluciones judiciales. Por estas consideraciones, no se advierte claridad en las supuestas falencias denunciadas por la casacionista; por los fundamentos expuestos la referida causal deviene en **improcedente**. **Octavo:** Emitiendo pronunciamiento respecto de las causales mencionadas en los literales b), c), d) y e) del quinto considerando de la presente resolución, esta Sala Suprema, señala que la empresa recurrente no ha explicado ni fundamentado de forma suficiente la pertinencia de las causales invocadas; esto es, ha omitido explicar de forma ordenada y detallada las razones por las cuales el análisis efectuado por la Sala Superior, referido a la infracción de normas y principios según denuncia. Por tanto, ante tal deficiencia en la argumentación de dicha parte procesal, se debe tener presente que a este Supremo Tribunal no le corresponde interpretar ni subsanar las omisiones en que incurra una parte procesal, ya que: El recurso extraordinario de casación es eminentemente formal y excepcional por cuanto se estructura con precisa y estricta sujeción a los requisitos que exige la norma procesal civil constituyendo responsabilidad de los justiciables –recurrentes– saber adecuar los agravios que invocan a las causales que para dicha finalidad se encuentran taxativamente determinadas en la norma procesal toda vez que el Tribunal de Casación no está facultado para interpretar el recurso ni integrar o remediar las carencias del mismo o dar por supuesta y explícita la falta de causal no pudiendo subsanarse de oficio los defectos incurridos por los recurrentes en la formulación del recurso⁴. Asimismo, la sentencia de vista en su considerando 5.6. señala lo siguiente: [l]os pagos efectuados por la demandante correspondientes a las liquidaciones de cobranza Nos. 000-2013- 031815, 000-2013-031818, 000-2013-031819, 000-2013-031820, 000-2013- 031822, 000-2013-031824, 000-2013-031827, 000-2013-031828, 000-2013- 031829, 000-2013-031830, 118-2013-316272, 118-2013-316273, 118-2013- 316275, 118-2013-316276, 118-2013-316281, 118-2013-316283, 118-2013-316296 y 118-2013-316270 - que son indebidamente- se realizaron en virtud al Requerimiento N.º 7163-2013-SUNAT-3X4100, sin embargo, éste fue emitido durante el procedimiento de fiscalización iniciado a la demandante, cuando aún la Administración no había determinado la deuda tributaria conforme a los términos de los artículos 75 y 76 del Código Tributario, que preceptúan que concluido el proceso de fiscalización o verificación, la Administración Tributaria emitirá la correspondiente resolución de determinación, resolución de multa u orden de pago, en la que se establece claramente la existencia de un crédito o de deuda tributaria. [l]os pagos efectuados por la demandante se realizaron en virtud a la autoliquidación de la propia demandante, pues no se originó como resultado del procedimiento de fiscalización iniciado a la demandante, esto es, no proviene de la determinación efectuada por la SUNAT al concluir un procedimiento de fiscalización, como en el presente caso, se dio con la

notificación del Resolución de División N° 000 3Y5100/2014-000014 con fecha 18 de junio de 2014, en la que recién exige el pago de la deuda tributaria; en ese sentido, dichos pagos indebidos no se realizaron en virtud a un documento determinación en la que se exija la deuda tributaria en los términos del inciso a) del artículo 38 del Código Tributario. En línea con lo señalado precedentemente, la Sala Superior señala que las autoliquidaciones efectuadas por la parte recurrente cuando aún la Administración no había determinado la deuda tributaria conforme a los términos de los artículos 75 y 76 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, que preceptúan que concluido el proceso de fiscalización o verificación, la Administración Tributaria emitirá la correspondiente resolución de determinación, resolución de multa u orden de pago, en la que se establece claramente la existencia de un crédito o de deuda tributaria. Es necesario enfatizar que los precedentes de las Salas Supremas tienen carácter vinculante, puntualizando que el extremo vinculante se encuentra referido a los principios jurisprudenciales fijados en la ejecutoria suprema, respecto de la cual en la Casación N° 6619-2021 Lima⁶, estableció que la interpretación de las normas tributarias se debe observar en estricto las reglas contenidas en la Norma VIII del título preliminar del Código Tributario, de lo que se colige, que lo resuelto por la Sala Superior, en lo referido al pago voluntario proviene de la autoliquidación realizada por la parte demandante y consecuentemente la Administración Tributaria estableció la norma aplicable para la determinación del tipo de interés que corresponde aplicar al monto de devolver los pagos indebidos o en exceso a favor de la empresa, estableciendo que se encuentra bajo los alcances del el literal b) del artículo 38 del Código Tributario, el cual fue validado por las instancias de mérito. Con respecto de la aplicación de la Casación N° 09797-2020 Lima⁶, no corresponde aplicar al caso concreto debido a que no se trata un precedente vinculante de cumplimiento obligatorio y además, el caso en controversia de la mencionada casación es distinto a lo ventilado en caso materia de auto. Además de lo señalado, no se advierte argumento alguno tendiente a establecer con claridad por qué considera que la Sala Superior al emitir pronunciamiento vulneró dichos principios y normas, toda vez que cuando se invoca las causales denunciadas no resulta suficiente citar las infracciones y la norma material, sino que además se debe señalar cómo el supuesto fáctico de dicha resolución se aplica al caso concreto. En consecuencia, se advierte que los fundamentos de las infracciones planteadas por la empresa recurrente devienen en **improcedentes**. Por último, la parte recurrente invoca la aplicación del artículo 387 del Código Procesal Civil, solicitando a la Sala Suprema "meritue que el presente Recurso de Casación persigue como fin el resguardo de la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema, así como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto [...]"; según expone la parte recurrente. Sobre el particular, cabe precisar que el modificado artículo 387 del Código Procesal Civil establece que: "Excepcionalmente, es procedente el recurso de casación en casos distintos a los previstos en el artículo 386 cuando la Corte Suprema, discrecionalmente, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial"; no obstante, esta Sala Suprema no considera necesaria la aplicación del artículo en mención, toda vez que no se aprecia una inadecuada aplicación del derecho objetivo, ni la necesidad del desarrollo de la doctrina jurisprudencial para el presente caso. **Noveno:** Por lo expuesto, se advierte que los fundamentos del recurso de casación de la empresa recurrente no son claros ni precisos, por ende, no cumple con los requisitos exigidos en el numeral 1 del artículo 391 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591, en consecuencia, conforme al literal a) del numeral 2 del modificado artículo 393 del referido código procesal, el mismo deviene en improcedente el recurso de casación planteado por Consorcio Minero Sociedad Anónima en Liquidación. **DECISIÓN** Por estas consideraciones, y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 35 del Texto Único Ordenado de Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, concordante con el literal a) del numeral 1 del artículo 393 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 31591, **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por **LG ELECTRONICS PERÚ SOCIEDAD ANÓNIMA**, mediante escrito del dieciocho de abril de dos mil veintitrés (fojas tres mil trescientos trece a tres mil cuatrocientos nueve), contra la sentencia de vista, contenida en la resolución número diecinueve del treinta de marzo de dos mil veintitrés (fojas tres mil doscientos noventa a tres mil trescientos), emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo

con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima; y, **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por **LG ELECTRONICS PERÚ SOCIEDAD ANÓNIMA** contra el Tribunal Fiscal y la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como **ponente** la señora Jueza Suprema Tovar Buendía. **SS. BURNEO BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.**

- 1 Todas las citas remiten a este expediente, salvo indicación contraria.
- 2 Publicada el nueve de noviembre de dos mil dieciséis en el diario oficial El Peruano.
- 3 Ley que modifica el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo N° 768, y sus modificatorias, a fin de optimizar el recurso de casación para fortalecer las funciones de la corte suprema de justicia de la república y dicta otras disposiciones.
- 4 Casación N° 3842-2014 Lima, publicada en El Peruano el uno de agosto de dos mil dieciséis.
- 5 Precedente vinculante
- 6 [...]

5.4.5 Respecto de la interpretación de las normas tributarias se debe observar en estricto las reglas contenidas en la Norma VIII del título preliminar del Código Tributario, siendo posible aplicar todos los métodos de interpretación e integración admitidos por el derecho, a no ser que, vía interpretación e integración, se pretenda crear tributos, establecer sanciones, conceder exoneraciones, o extender las disposiciones tributarias a personas o supuestos distintos a los señalados por ley; ello en observancia de los principios de legalidad o reserva de ley, y de seguridad jurídica.
- 6 [...]

[I]a devolución ordenada por la administración tributaria al monto de dos millones novecientos setenta y seis mil novecientos sesenta y siete soles con cero céntimos (S/ 2'976,967.00), producto de una compensación indebida declarada por la misma administración, es decir, **la restitución de un monto indebidamente cobrado por la administración en atención a valores emitidos por ella misma**, en tal sentido, para esta devolución no era de aplicación el inciso b) del artículo 38 del Código Tributario [...].

C-2249333-59

CASACIÓN N° 26483-2022 LIMA

TEMA: GASTOS DE CUSTODIA POLICIAL Y PÉRDIDA POR OPERACIONES FORWARD

SUMILLA: En el caso en concreto, no se demostró la fehaciencia del gasto por los servicios prestados por custodia policial conforme lo establecido por el artículo 37 y el inciso j) del artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta; asimismo, no se demostró la fehaciencia de la pérdida por operaciones forward conforme al inciso b) del artículo 5-A de la Ley del Impuesto a la Renta.

PALABRAS CLAVE: fehaciencia, gastos de custodia policial, pérdida por operaciones forward

Lima, trece de junio de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTA La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por Exsa S.A., mediante escrito del doce de enero de dos mil veintidós (fojas ochocientos ochenta y seis a novecientos cuarenta y cuatro del expediente judicial electrónico - EJE¹), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número veintiuno, del veintiocho de junio de dos mil veintidós (fojas cinco mil novecientos siete a cinco mil novecientos veinticuatro), emitida por la Sexta Sala Contencioso Administrativa con Sub Especialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirma la sentencia de primera instancia, contenida en la resolución número trece, del dieciocho de marzo de dos mil veintidós (fojas cinco mil cuatrocientos cincuenta y seis a cinco mil cuatrocientos ochenta y tres), que declaró infundada la demanda. **Antecedentes del recurso** De la demanda Exsa S.A. interpone demanda contencioso administrativa mediante escrito presentado el veintiséis de enero de dos mil veintiuno (foja tres a ciento siete), postulando las siguientes pretensiones: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 05266- 3-2020 del veintiocho de septiembre de dos mil veinte 2020, en el extremo que resolvió confirmar la Resolución de Intendencia N° 0150140010622, del treinta y uno de enero dos mil trece,

que declaró infundada la reclamación contra la Resolución de Determinación N° 012-003-0030735, emitida por concepto del impuesto a la renta del ejercicio dos mil nueve.

Pretensiones accesorias: Se declare la nulidad de la Resolución de Intendencia N° 0150140010622, que declaró infundada la reclamación interpuesta contra la Resolución de Determinación N° 012-003-0030735, y se proceda con la reliquidación del saldo a favor del impuesto a la renta del ejercicio dos mil nueve. Se declare la nulidad de la Resolución de Determinación N° 012-003-0030735, emitida por concepto del impuesto a la renta del ejercicio dos mil nueve. Se ordene a la administración tributaria o a cualquier funcionario de esta que proceda con el reconocimiento del saldo a favor correspondiente al impuesto a la renta del ejercicio dos mil nueve. Como fundamentos de su demanda, señala:

Respecto al reparo al gasto por custodia policial a) El Juzgado debe apreciar que ha quedado acreditado que el pago por servicio de custodia policial califica como tributo de la especie tasa, motivo por el cual no existe obligación de los efectivos policiales de emitir comprobantes de pago ni de la compañía de sustentar la fehaciencia del gasto mediante dichos comprobantes de pago, conforme al numeral 1.2 del artículo 6 del Reglamento de Comprobantes de Pago. En el supuesto negado de que el gasto observado no califique como tasa, el órgano resolutor debe advertir que se incurrió en él en el marco de un reembolso de gastos, razón por la cual no existe la obligación de emitir comprobantes de pago.

b) La empresa se limitaba solo a reembolsar los gastos incurridos por los proveedores, de acuerdo a lo estipulado en la "Liquidación de pago de custodia policial", que contiene documentos que señalaban los datos de fecha de viaje, lugar de origen, destino, guía de tránsito, guía de remisión, nombre del personal policial, días pagados, pago por día, especie valorada, pasaje de retorno y total a pagar por custodia, información que ha sido materia de verificación por parte de la administración tributaria. c) Agrega que las acciones de reembolso de gastos no son un concepto por el cual se deba emitir un comprobante de pago. En ese sentido, ante casos de reembolso de gastos no existe la obligación de emitir comprobantes de pago por dicho concepto, posición respaldada tanto por la administración tributaria como por el Tribunal Fiscal. d) En el supuesto negado de que se considere que el gasto deducido no corresponde a un reembolso de gastos, tampoco es exigible acreditarlo con comprobantes de pago porque en ningún caso el Reglamento de Comprobantes de Pago exige que los servicios de seguridad prestados por miembros de la policía, como en el presente caso, se sustenten en un convenio realizado con la Policía Nacional del Perú, en tanto que esta entidad no tiene como misión ofrecer servicios de seguridad remunerada a particulares, puesto que la labor se realiza durante el tiempo libre del efectivo policial, lo que tiene respaldo en jurisprudencia del Tribunal Fiscal. e) En el supuesto negado de que se considere que es necesaria la celebración de un convenio con la Policía Nacional del Perú, se debe tener en cuenta que tampoco corresponde acreditar dicho gasto con la presentación de un comprobante de pago, en tanto la Policía Nacional del Perú se encuentra exceptuada de otorgar un comprobante de pago de acuerdo al Reglamento de Comprobantes de Pago, al haberse originado un servicio de seguridad en el marco de un convenio tácito celebrado entre la compañía y dicha entidad. f) Además, el servicio de custodia policial no califica como un servicio de acuerdo con la definición del Reglamento de Comprobantes de Pago; por ello, no está dentro del ámbito de aplicación del inciso 1 del artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta, al no existir obligación de presentar comprobante de pago alguno para sustentar dicho gasto, por lo que tampoco es exigible la presentación de un comprobante de pago. g) Sin perjuicio de que no es exigible la presentación de un comprobante de pago para aceptar la deducción del gasto por custodia policial, se debe tener en cuenta que la compañía cumplió con sustentar dicho gasto de acuerdo a su naturaleza mediante la presentación de abundantes medios probatorios. En el supuesto negado de que para el Tribunal Fiscal no se hubiese demostrado el gasto por el servicio de custodia policial con un comprobante de pago, es preciso advertir que el incumplimiento de un deber formal no puede enervar la fehaciencia de la operación ni el cumplimiento del principio de causalidad. **Sobre reparo al gasto por operaciones forward no deducible, el cual ha sido confirmado por la resolución del Tribunal Fiscal: a) Indica que existen dos tipos de operadores económicos que contratan instrumentos financieros derivados - Instrumento Financiero Derivado: i) los que contratan para cubrir un riesgo de su negocio y ii) los que contratan con fines especulativos (asumiendo el riesgo). b) Si se tiene en cuenta**

que la volatilidad del tipo de cambio de moneda es un riesgo para la compañía y que los contratantes de un Instrumento Financiero Derivado buscan "coberturar" sus riesgos, entonces, efectivamente, una empresa puede acceder a dicho Instrumento Financiero Derivado para proteger los riesgos causados por la volatilidad del tipo de cambio de moneda, tal cual sucede en el caso de la compañía. La operación de forward realizada cumple con los parámetros del artículo 5-A de la Ley del Impuesto a la Renta y cumplió con presentar diversa documentación sustentadora que acredita que las operaciones forward tienen una finalidad de cobertura. c) El Tribunal Fiscal reconoce que tienen obligaciones jurídicas en moneda extranjera y, como es de conocimiento del Juzgado, el solo hecho de tener obligaciones en moneda extranjera le habilita automáticamente a contratar forwards. Al momento de tener obligaciones pendientes en moneda extranjera, no es necesario identificar operación por operación, ya que el riesgo es evidente. En ese sentido, el hecho de que un forward no identifique de forma específica sino genérica su cobertura no significa que es un forward especulativo, toda vez que sería especulativo cuando no se tiene deuda en moneda extranjera pero igual se contrata el forward. d) Teniendo en consideración el punto anterior, la compañía cumplió con presentar documentación que permitiría identificar que las operaciones se encontraban "coberturadas" y de esta manera satisfizo cada uno de los requisitos establecidos en el inciso b) del artículo 5-A de la Ley del Impuesto a la Renta. En ese sentido, se demostró que los Instrumento Financiero Derivado contratados con el Banco de Crédito del Perú con fechas nueve de marzo y diecisiete de abril de dos mil nueve califican como cobertura. e) El Juzgado deberá advertir que la celebración de los Instrumento Financiero Derivado forward tuvo como finalidad cubrir el riesgo de una posible variación en el tipo de cambio que pudiera generar un impacto negativo en los flujos de caja de la compañía, que impida que esta pueda cumplir con sus obligaciones jurídicas como tal, máxime si la tendencia del tipo de cambio de los meses precedentes a la celebración del Instrumento Financiero Derivado forward era al alza. f) Sobre el Instrumento Financiero Derivado celebrado, cómo opera y sus características, señala que durante el proceso administrativo se presentaron los contratos forward celebrados con el Banco de Crédito del Perú, en los cuales se pueden identificar el Instrumento Financiero Derivado celebrado, cómo opera y sus características (por ejemplo, plazo de cobertura, moneda coberturada, tipo de cambio coberturado, vencimiento del contrato, entre otros datos adicionales). g) Sobre el contratante del Instrumento Financiero Derivado celebrado, el que deberá coincidir con la empresa, persona o entidad que busca la cobertura, indica que en los contratos forwards presentados a la administración tributaria se puede identificar que el contratante y el beneficiario del mismo es la compañía. h) Sobre los activos, bienes y obligaciones específicas que reciben la cobertura, detallando la cantidad, montos, plazos, precios y demás características a ser cubiertas, afirma que, en etapa administrativa, presentó un escrito en el cual presenta los medios probatorios que permiten identificar las obligaciones coberturadas, los montos de dichas obligaciones, la fecha de vencimiento y demás características. Asimismo, se presentaron las facturas que sustentan cada una de las obligaciones coberturadas. El riesgo que se buscó eliminar y/o atenuar fue la fluctuación del tipo de cambio, toda vez que las obligaciones pendientes de pago a proveedores al veintiocho de febrero de dos mil nueve, fecha anterior a la celebración de los forwards, era de S/ 47,131,080.00, siendo la deuda en moneda extranjera ascendente a US\$ 13,465,946.00. i) Como se puede apreciar, el Tribunal Fiscal parte de la errada suposición porque la compañía mantenía cuentas por cobrar superiores a las cuentas por pagar en dólares en sus estados financieros con corte al treinta de marzo dos mil nueve, mantenía una cobertura natural de su riesgo cambiario y, por lo tanto, podría eventualmente pagarlas sin perjuicio ni riesgo, sin tener que recurrir a los mercados financieros. Aduce que asumir que por el solo hecho de mantener acreencias en dólares por un monto mayor al de las cuentas por pagar implica que la empresa se encontraba coberturada naturalmente y, por ende, ya no era necesaria la suscripción de contratos forward a fin de cubrirse de este tipo de riesgo, solo evidencia un análisis sesgado y tendiente a la arbitrariedad cuya única finalidad es confirmar la posición de la administración sin mayor sustento ni motivación del acto administrativo. j) En esa línea, el Tribunal Fiscal denota un análisis deficiente en tanto asume de que la compañía mantendría una cobertura natural del riesgo cambiario por todo el dos mil nueve, únicamente apreciando

la situación económica de la compañía a marzo dos mil nueve, sin evaluar el movimiento completo de los estados financieros por lo menos hasta abril de dos mil nueve, que es la fecha de ejecución de los contratos forward. **Sentencia de primera instancia** El Vigésimo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia contenida en la resolución número trece, del dieciocho de marzo de dos mil veintidós (fojas cinco mil cuatrocientos cincuenta y seis a cinco mil cuatrocientos ochenta y tres), declaró infundada la demanda en todos sus extremos. La sentencia de primera instancia expone los siguientes fundamentos: **a)** El Juzgado refiere que, respecto al reparo por gastos de custodia policial, la empresa presenta contratos y se evidencia en el literal B de la cláusula tercera que la empresa se obliga a pagar al transportista el monto cancelado por gasto de custodia policial; asimismo, se aprecia las liquidaciones de pago de custodia policial remitidas a la demandante por las distintas empresas de transporte, en donde se aprecia objetivamente la fecha del traslado, el origen y destino, número de la guía de tránsito, el código de identificación de los efectivos policiales, ente otros. Se colige que efectivamente las empresas transportistas fueron las que se encargaron de pagar el servicio de custodia policial; en ese sentido, los comprobantes de pago que emitan las empresas de transporte a la demandante debían consignar el monto de flete y, además, el pago a los efectivos policiales por la custodia. **b)** Asimismo, refiere el Juzgado que el pago de la custodia policial es un requisito para el traslado del material peligroso, ya que sin la custodia policial legalmente no se puede transportar los mencionados bienes; por lo tanto, el servicio de custodia policial se prestó a la empresa de transportes mas no a la demandante, por lo que el gasto corresponde a las empresas transportistas. Por tanto, no resulta correcto hablar de tasa ni de la figura de reembolso. **c)** Respecto al reparo al gasto por operaciones forward no deducible, se debe incidir en que, para que un instrumento financiero derivado califique como uno con fines de cobertura, se debe identificar el riesgo plenamente, y no alegar riesgos abstractos y generales del negocio. Sentencia de vista Conocida la causa en segunda instancia, la Sexta Sala Contencioso Administrativa con Sub Especialidad Tributaria y Aduanera de la referida corte, mediante la sentencia de vista contenida en la resolución número veintiuno, del veintiocho de junio de dos mil veintidós (fojas cinco mil novecientos siete a cinco mil novecientos veinticuatro), revolió confirmar la sentencia de primera instancia, que declaró infundada la demanda en todos sus extremos. La sentencia de vista presenta los siguientes fundamentos: **a)** La Sala Superior refiere, respecto al reparo por gastos de custodia policial: **i)** de los contratos de servicio de transporte terrestre de explosivos (empresas especializadas en prestar el servicio de transporte), se concluye que la retribución a la empresa transportista por la prestación de servicios incluye el importe por servicio de flete como el pago realizado a los policías por la custodia; **ii)** de la "Liquidación de pago de custodia policial" remitida a la contribuyente fiscalizada por parte de las empresas de transporte, por concepto del traslado de material explosivo a diversos clientes del contribuyente, se aprecia que el citado pago por concepto de custodia policial fue realizado por las empresas transportistas a los efectivos policiales; correspondía que dichas empresas transportistas emitan el comprobante de pago por todos los gastos incurridos en la prestación de servicio a fin de sustentar el cobro referido a la empresa fiscalizada. **b)** Respecto al reparo por gasto relativo a pérdida por operaciones forward no deducible, afirma: **i)** la empresa presenta Contrato Forward N° 2329589 del nueve de marzo del dos mil nueve, donde acuerda comprar al Banco de Crédito del Perú la suma de US\$ 6,000,000.00 a un tipo de cambio de moneda nacional de 3.233 y con fecha de ejecución del treinta y uno de marzo de dos mil nueve. Asimismo, en el Contrato Forward N° 2349626 del diecisiete de abril de dos mil nueve, se acordó la compra de US\$ 6,000,000.00 con un tipo de cambio de moneda 3.0889 y con fecha de ejecución del treinta de abril de dos mil nueve. En carta del diez de mayo del dos mil doce, el Banco de Crédito del Perú informó el vencimiento y liquidación de los contratos y el importe total cargado a la cuenta de la empresa por concepto de pérdida de los citados instrumentos; **ii)** también presenta la relación de documentos contabilizados como pasivos por el total de US\$ 3,247,673.69 detallando el nombre del proveedor, la fecha de emisión y de contabilización de los documentos; **iii)** documento denominado "Detalle de pagos de obligaciones en el periodo de vigencia del forward" por un total de US\$ 10,218,272.72, con los mismos datos

antes referidos; sin embargo, en ambos documentos no se aprecian las fechas de vencimiento de las obligaciones por pagar que se describen en los mismos, lo que no permite verificar qué operaciones específicas la empresa pretendía coberturar a la fecha de ejecución pactada en los contratos forward del treinta y uno de marzo y treinta de abril de dos mil nueve por US\$ 6'000,000.00 (monto contratado); **iv)** presenta la reclamación de los anexos I y II, que consignan fechas de inicio y término de los forwards, detallando los nombres de diversos proveedores con el importe en dólares y soles por cada proveedor, empero no hace referencia al número de documento que tendría relación con tales importes ni la oportunidad en que se cancelaron las supuestas obligaciones, por lo que no se puede verificar si dichos anexos corresponden a cuentas por pagar en moneda extranjera; **v)** presenta comprobantes de pago, pero no es posible relacionarlos con los anexos mencionados, pues no se ha señalado el ítem precedente; éstos no hacen referencia a ningún número de documento; asimismo se debe precisar que los comprobantes de pago tienen fechas de vencimiento distintas a las fechas de ejecución de contratos forward; por lo tanto, la empresa no acreditó la calificación de "con fines de cobertura" de los contratos forward. Del recurso de casación y el auto calificador Mediante auto calificadorio del cinco de octubre de dos mil veintidós (fojas seiscientos treinta y dos a seiscientos cincuenta y cuatro), esta Sala Suprema declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la empresa Exsa S.A., por las siguientes causales²: **Primera infracción normativa 1.** La empresa recurrente señala: **"Afectación al debido proceso, en su manifestación al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, concretizado en la inaplicación del numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú"**³. Los argumentos son los siguientes: **a)** La Sala Superior expuso argumentos incoherentes y contrarios entre sí; por ejemplo, en un primer momento indica que correspondía que las empresas transportistas emitan un comprobante de pago correspondiente al servicio por custodia policial a fin de sustentar el cobro del referido concepto, pero más adelante señala que no se trata de que no le sea exigible a la empresa que cuente con "comprobantes de pago" por el servicio de custodia policial, sino que el reparo en cuestión se fundamenta en la inexistencia de documento que sustente la deducción del gasto incurrido. Por tanto, la sentencia de vista adolece de falta de motivación interna del razonamiento. **b)** La resolución recurrida no desarrolla las razones mínimas (de hecho y de derecho) que sustentan su decisión, ya que no explica por qué no correspondía la deducción como gasto de pérdidas por operaciones forward, pese a que se cumplió con acreditar los requisitos establecidos en los artículos 5-A, 44 y 50 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta. Por el contrario, la Sala Superior se ha limitado a repetir lo indicado en la sentencia de primera instancia, omitiendo analizar de forma integral los argumentos del recurso de apelación. De ahí que, la acotada decisión judicial adolece de motivación aparente. **c)** En el punto tres del considerando décimo octavo de la sentencia de vista tampoco se han expuesto los fundamentos por los cuales se considera que no se verifica la incorrecta interpretación del numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú y del artículo 197 del Código Procesal Civil. **d)** Aunado a ello, el colegiado superior no especifica el motivo que lo lleva a concluir que los medios probatorios presentados sobre las operaciones coberturadas bajo los Instrumentos Financieros Derivados – IFD, no resultan suficientes para probar el riesgo que se trató de coberturar. **Segunda infracción normativa 2.** La empresa recurrente señala: **"Inaplicación de los artículos 168, 169, 170, 1361 y 1362 del Código Civil y del artículo 1 del Reglamento de Comprobantes de Pago, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 007-99-SUNAT"**. Los argumentos son los siguientes: **a)** La Sala Superior ha realizado una interpretación de los contratos suscritos entre la demandante y las empresas de transporte, modificando los términos contractuales de estos, tal como el objeto del contrato; ya que, ahora se incluye la obligación de las empresas de transporte de brindar el servicio de custodia policial. Solo ello explicaría que se exija la emisión de comprobantes de pago a las empresas de transporte por el referido concepto. **b)** La celebración de un contrato, en ejercicio de la autonomía privada de las partes y de acuerdo a los mandatos de buena fe, implica la obligatoriedad de su cumplimiento; por lo que, no puede ser alterado por un tercero o unilateralmente por una de las partes. En este caso, las partes pactaron un servicio de transporte y no uno de custodia, por ello no corresponde exigir un comprobante de pago por este último servicio. Además, conforme al literal b)

de la cláusula tercera de los contratos con los transportistas, la empresa demandante solo tiene la obligación contractual de asumir el gasto por desembolso por custodia policial efectuado a las empresas transportistas (reembolso). **c)** El colegiado superior, vía interpretación, introdujo la obligación contractual de consignar los montos reembolsados en los comprobantes de pago, por ende, al haberse modificado los alcances del literal b) de la cláusula tercera de los contratos con los transportistas, se evidencia la inaplicación de las normas denunciadas. **d)** Las acciones de reembolsos de gastos no forman parte de los conceptos por los cuales deba emitirse un comprobante de pago; máxime, si no hay obligación legal establecida. Tercera infracción normativa 3. La empresa recurrente señala: **“Inaplicación del artículo 140 del Código Civil y del artículo 1 del Reglamento de Comprobantes de Pago, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 007-99-SUNAT”**. Los argumentos son los siguientes: **a)** Según el artículo 1 del Reglamento de Comprobantes de Pago, el comprobante de pago acredita la transferencia de bienes, la entrega en uso o la prestación de servicios; por lo que, se entiende que la exigencia de la Sala Superior para que las empresas de transporte emitan comprobante de pago conteniendo el servicio de custodia policial, se sustenta en que considera que dichas empresas brindaron el servicio de custodia policial, lo cual no solo modifica el objeto del contrato sino que significa un imposible físico y jurídico, ya que no es posible que las empresas de transporte se presten custodia a ellas mismas. **b)** Aunado a ello, debe considerarse que la Policía Nacional del Perú, a través de la Dirección General de Control de Servicios de Seguridad, Control de Armas, Munición y Explosivos de Uso Civil (DICSCAMEC) de la Superintendencia Nacional de Control de Servicios de Seguridad, Armas, Municiones y Explosivos de Uso Civil (SUCAMEC), es la encargada de presentar el servicio de custodia policial; de ahí que, es un imposible jurídico que las empresas transportistas presten un servicio de custodia policial, cuando este se realiza con el cuidado y vigilancia de la Policía Nacional del Perú. **c)** La modificación del objeto del contrato realizada por la Sala Superior hace que el acto jurídico sea nulo, al no cumplir con los presupuestos del artículo 140 del Código Civil (objeto física y jurídicamente imposible). **Cuarta infracción normativa 4.** La empresa recurrente señala: **“Interpretación errónea del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta e inaplicación de los artículos 1 y 105 del Reglamento de Control de Explosivos de Uso Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 019-71/IN, el artículo 1 de la Ley N° 28256, y la Resolución Directoral N° 03-2008-IN-1701 “Normas y Procedimientos para la Custodia de Transporte de Explosivos, Insumo, Conexos y todo material sujeto a control por la DICSCAMEC”**. Los argumentos son los siguientes: **a)** La Sala Superior interpretó erróneamente el artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta porque no tomó en cuenta que el gasto por custodia policial (gasto necesario para que la empresa demandante realice sus actividades de traslado de explosivos) constituye una obligación legal que debe ser asumida por la demandante, pues su observancia permite la generación de rentas gravadas. **b)** Asimismo, en la sentencia de vista se inaplicaron los artículos 1 y 105 del Reglamento de Control de Explosivos de Uso Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 019-71/IN, el artículo 1 de la Ley N° 28256, y la Resolución Directoral N° 03-2008-IN-1701 “Normas y Procedimientos para la Custodia de Transporte de Explosivos, Insumo, Conexos y todo material sujeto a control por la DICSCAMEC”; toda vez que, según tales dispositivos normativos, la empresa —en su calidad de propietaria de los bienes transportados, esto es, explosivos y similares— tiene la obligación legal de asegurar que el transporte de la mercancía cuente con custodia policial, motivo por el cual, se produce el reembolso de los pagos por dicha custodia. **c)** Los reembolsos realizados por la empresa demandante constituyen gastos deducibles para la determinación del impuesto a la renta porque permiten el normal desenvolvimiento de sus actividades generadoras de renta gravada, conforme a la correcta interpretación del precitado artículo 37. **d)** Las empresas fabricantes o propietarias de explosivos, como la demandante, son las que finalmente deben asumir el gasto por custodia policial, al ser una obligación establecida en el artículo 105 del Reglamento de Control de Explosivos de Uso Civil. **Quinta infracción normativa 5.** La empresa recurrente señala: **“Interpretación errónea de los principios de predictibilidad y de igualdad reconocidos en el numeral 1.15 del artículo IV de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aplicable supletoriamente en virtud de la norma IX del**

título preliminar del Código Tributario, y el numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú”. Los argumentos son los siguientes: **a)** La sentencia de vista no ha tomado en cuenta que, en el marco de los procedimientos contenciosos tributarios seguidos en los ejercicios dos mil ocho (Resolución del Tribunal Fiscal N° 04540-3-2020) y dos mil trece (Resolución del Tribunal Fiscal N° 4339-4-2020), el colegiado administrativo levantó el reparo al gasto por custodia policial al sostener que no correspondía la emisión de comprobantes de pago y que, con la documentación presentada (la misma que en el presente proceso), era suficiente para acreditar la deducción del gasto. **b)** La Sala Superior ha convalidado equivocadamente la omisión del Tribunal Fiscal de aplicar los principios de predictibilidad y de igualdad frente a casos sustancialmente similares al presente; lo cual no ha merecido justificación alguna de su parte. **Sexta infracción normativa 6.** La empresa recurrente señala: **“Indebida aplicación del inciso j) del artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta e interpretación errónea del artículo 197 del Código Procesal Civil”**. Los argumentos son los siguientes: **a)** El colegiado superior no ha tomado en cuenta que no es razonable exigir a la empresa demandante que cuente con documentos (asociados al servicio por custodia policial) que son de propiedad de terceros (empresas transportistas), quienes fueron las usuarias del servicio de custodia policial de sus vehículos en el transporte de las mercancías; menos aún, si no existe la obligación legal de consignar un comprobante de pago por reembolsos, conforme al artículo 1 del Reglamento de Comprobantes de Pago, con lo cual, en el presente caso no corresponde la aplicación del inciso j) del artículo 44 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta para desconocer la deducción del gasto por custodia policial. **b)** El comprobante de pago no es el único medio por el cual la empresa demandante debe acreditar la fehaciencia de la operación, pues acorde a la correcta interpretación del artículo 197 del Código Procesal Civil la valoración de la prueba debe ser razonada, es decir, no podría exigirse medios probatorios que son de propiedad de terceros y dejar de lado otros elementos probatorios que prueban la deducibilidad del gasto. **c)** En la sentencia de vista se reconoce que no es exigible a la demandante la presentación de comprobantes de pago por el servicio de custodia policial, sino documentación que sustente la deducción del gasto incurrido; no obstante, se concluye que los montos reembolsados por la empresa debieron constar en un comprobante de pago. De modo que, se convalida la aplicación indebida del literal j) del artículo 44 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta. **Séptima infracción normativa 7.** La empresa recurrente señala: **“Inaplicación de los incisos 3 y 4 del artículo 62 del Código Tributario”**. Los argumentos son los siguientes: **a)** La Sala Superior no ha tomado en cuenta que no es razonable exigir a la empresa demandante la presentación de medios probatorios que se encuentren en poder de terceros (emitidos por las empresas de transporte); toda vez que, la SUNAT —en ejercicio de sus facultades de fiscalización— está en mejor posición de recabar la información. **b)** En este caso, resultaba de suma importancia que la administración tributaria realice cruces de información con las empresas de transporte (proveedores) porque ellas fueron las usuarias del servicio de custodia policial por parte de la Policía Nacional del Perú. **Octava infracción normativa 8.** La empresa recurrente señala: **“Interpretación errónea de los principios de verdad material e impulso de oficio establecidos en los numerales 1.3 y 1.11 del artículo IV del título preliminar de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General”**. Los argumentos son los siguientes: **a)** En la sentencia de vista se inaplicaron los principios de verdad material e impulso de oficio, toda vez que, a fin de verificar la efectiva prestación del servicio de custodia policial a los transportistas y el reembolso pagado por la Compañía por dicho servicio, era obligación de la administración tributaria realizar cruces de información con las empresas transportistas de acuerdo con las facultades previstas en el artículo 62 del Texto Único Ordenado del Código Tributario. **b)** La Sala Superior convalidó la omisión de la SUNAT de realizar cruces de información con las empresas de transporte, indicando que la aplicación de los principios de verdad material e impulso de oficio es discrecionalidad de la entidad, quien no está obligada a realizar dichos cruces. **c)** Existe diversa jurisprudencia del Poder Judicial que se inclina por reconocer la aplicación de los principios de verdad material e impulso de oficio en el procedimiento de fiscalización. **Novena infracción normativa 9.** La empresa recurrente señala: **“Interpretación errónea del inciso c) de la norma II del título preliminar del Código Tributario”**. Los argumentos son los siguientes:

a) No se ha tenido en cuenta que la custodia policial para el transporte de mercancías peligrosas es una obligación exigida por ley y que dicho servicio solo puede ser prestado por el Estado, a través de la Policía Nacional del Perú, mediante sus diversas dependencias, como la Dirección General de Control de Servicios de Seguridad, Control de Armas, Municiones y Explosivos de Uso Civil (DICSCAMEC) de la Superintendencia Nacional de Control de Servicios de Seguridad, Armas, Municiones y Explosivos de Uso Civil (SUCAMEC). b) El pago del acotado servicio prestado por el Estado se encuentra exento de emitir comprobantes de pago, de acuerdo al artículo 6 del Reglamento de Comprobantes de Pago. Además, al tratarse de un servicio público del Estado individualizado en las empresas de transporte (proveedores), se estaría frente a una tasa. Décima infracción normativa 10. La empresa recurrente señala: “**Inaplicación del artículo 74 de la Constitución Política del Perú y de las normas IV y VIII del título preliminar del Código Tributario, que reconocen la aplicación del principio de legalidad en materia tributaria**”. Los argumentos son los siguientes: a) La Sala Superior incurrió en la infracción normativa denunciada porque interpretó de forma errónea los contratos suscritos entre la empresa demandante con las empresas de transporte e incluyó una obligación formal no prevista en la legislación tributaria —para la deducción del gasto por reembolso—, ni mucho menos en el Reglamento de Comprobantes de Pago. b) El colegiado superior no se encontraba legalmente habilitado para exigir a la empresa demandante que en los comprobantes de pago que emitieron las empresas de transporte, se consigne el monto de los reembolsos pagados, toda vez que dicho requisito (carga) no se encuentra previsto en el artículo 1 del Reglamento de Comprobante de Pago, ni mucho menos constituye un requisito para admitir la deducción del gasto. **Décimo primera infracción normativa 11.** La empresa recurrente señala: “**Inaplicación del artículo 74 de la Constitución Política del Perú, que reconoce los principios de capacidad contributiva y de no confiscatoriedad, y del artículo 70 de la Constitución Política del Perú, que reconoce el derecho de propiedad**”. Los argumentos son los siguientes: a) El desconocimiento arbitrario de la deducción del gasto por custodia policial obliga a la empresa demandante a tributar sobre la base de un monto que no refleja su verdadera capacidad contributiva respecto al impuesto a la renta del ejercicio dos mil nueve; por tal motivo, en la resolución recurrida se han inaplicado los principios de capacidad contributiva y de no confiscatoriedad, lo cual también incide en el derecho de propiedad de la demandante. b) La decisión de la Sala Superior desconoce un gasto real de la empresa demandante que está vinculado al giro del negocio que ejecuta. El solo desconocimiento es una amenaza al principio de no confiscatoriedad, pero también a la capacidad contributiva. **Décimo segunda infracción normativa 12.** La empresa recurrente señala: “**Interpretación errónea del artículo 5-A de la Ley del Impuesto a la Renta**”. Los argumentos son los siguientes: a) La Sala Superior ha concluido equivocadamente que la empresa demandante no cumplió con sustentar el riesgo cambiario específico que se pretendía cubrir. No obstante, no tomó en cuenta que la pérdida generada en el marco de la contratación de Instrumentos Financieros Derivados - IFD con fines de cobertura realizada por la demandante, sí cumplió con todos los parámetros legales, en tanto que buscó cubrir los riesgos por la volatilidad del tipo de cambio respecto a sus cuentas por pagar (pasivos), que precisamente pueden afectar los resultados de la empresa. Por tanto, se evidencia la interpretación errónea de la norma denunciada. Según el inciso b) del artículo 5-A de la Ley del Impuesto a la Renta, un Instrumento Financiero Derivado (IFD) tiene fines de cobertura cuando cumpla los siguientes requisitos: i) Se celebre entre partes independientes. Excepcionalmente, puede celebrarse entre partes vinculadas sólo si su contratación se efectúa a través de un mercado reconocido; ii) Sean celebrados con entidades no residentes en paraísos fiscales; iii) Los riesgos que se cubran sean identificables; iv) Se identifique: a) el IFD (modo de operar, características del mismo), b) los activos o pasivos específicos que reciben cobertura, c) el contratante coincida con la persona o empresa que busca cobertura; y, d) el tipo de riesgo que se busca cubrir. Ante ello, la empresa presentó una amplia documentación que permitiría identificar que las operaciones se encontraban coberturadas y, por ende, acreditó el cumplimiento de los requisitos anotados y demostró que los IFD contratados con el banco de Crédito del Perú (BCP) con fechas nueve de marzo y diecisiete de abril de dos mil nueve califican como cobertura. **CONSIDERANDOS Primero:**

Contextualizado el caso, es pertinente hacer algunos apuntes acerca del recurso extraordinario de casación, que delimitan la actividad casatoria de esta Sala Suprema. **1.1.** El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme lo precisa el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364. En materia de casación, es factible el control de las decisiones jurisdiccionales, con el propósito de determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al proceso regular, teniendo en consideración que este supone el cumplimiento de los principios y garantías que regulan al proceso como instrumento judicial, cautelando sobre todo el ejercicio del derecho a la defensa de las partes en conflicto. **1.2.** El recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan haber cometido en la aplicación del derecho, partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados por las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo sobre el resultado de lo decidido. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, debe precisarse que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Constituye antes bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.3.** Por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso,⁴ que debe sustentarse en aquellas previamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso⁵, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **1.4** En el caso en concreto, se ha declarado procedente el recurso de casación por causales de infracción normativa procesal y material. En ese sentido, corresponde, en primer lugar, proceder con el análisis de la infracción de normas de carácter procesal —de orden constitucional y legal—, desde que, si por ello se declarara fundado el recurso, su efecto nulificante implicaría la anulación de lo actuado hasta donde se advirtiera el vicio, con disposición, en su caso, de un nuevo pronunciamiento por el respectivo órgano de instancia, supuesto en el cual carecerá de objeto emitir pronunciamiento sobre la infracción normativa material invocada por la parte recurrente en el escrito de su propósito; y si, por el contrario, se declarara infundada la infracción procesal, corresponderá emitir pronunciamiento respecto de la infracción material planteada. **Segundo: Controversia 2.1.** Previo al desarrollo de las causales que fueron declaradas procedentes, es oportuno anotar que la controversia consistió en determinar si los reparos por gastos de custodia policial y de pérdida por operaciones forward no deducible se hallaban debidamente justificados y ajustados a derecho. **Tercero: Análisis de las causales casatorias de naturaleza procesal Sobre la afectación al debido proceso, en su manifestación al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, concretizado en la inaplicación del numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú 3.1.** Se debe precisar que el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política⁶ consagra como principio rector de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso, el cual, conforme a la interpretación que reiteradamente ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, exige fundamentalmente que todo proceso o procedimiento sea desarrollado de tal forma que su tramitación garantice a las personas involucradas en él las condiciones necesarias para defender adecuadamente y dentro de un plazo razonable los derechos u obligaciones puestos a consideración. **3.2.** Uno de los principales componentes del derecho al debido proceso se encuentra constituido por el denominado derecho

a la motivación, consagrado por el numeral 5 del artículo 139 de la Carta Política⁷, por el cual se garantiza a las partes involucradas en la controversia el acceso a una respuesta del juzgador que se encuentre adecuadamente sustentada en argumentos que justifiquen lógica y razonablemente, sobre la base de los hechos acreditados en el proceso y del derecho aplicable al caso, la decisión adoptada, y que, además, resulten congruentes con las pretensiones y alegaciones esgrimidas por aquellas dentro de la controversia. **3.3.** Así, este derecho no solo tiene relevancia en el ámbito del interés particular correspondiente a las partes involucradas en la controversia, sino que también juega un papel esencial en la idoneidad del sistema de justicia en su conjunto, pues no debe olvidarse que una razonable motivación de las resoluciones constituye una de las garantías del proceso judicial directamente vinculada con la vigilancia pública de la función jurisdiccional, por la cual se hace posible conocer y controlar las razones que llevaron al juez a decidir una controversia en un determinado sentido; implica, por ello, un elemento limitativo de los supuestos de arbitrariedad. Por esta razón, su vigencia específica en los distintos tipos de procesos ha sido desarrollada por diversas normas de carácter legal, como los artículos 50 (inciso 6) y 122 (inciso 3) del Código Procesal Civil⁸ y el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial⁹, por los que se exige que la decisión del juzgador cuente con una exposición ordenada y precisa de los hechos y el derecho que justifiquen la decisión. **3.4.** Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha señalado en reiterada y uniforme jurisprudencia, como es el caso de la sentencia emitida en el Expediente N° 3943-2006-PA/TC¹⁰, del once de diciembre de dos mil seis, que el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una motivación extensa de las alegaciones expresadas por las partes y que tampoco cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la vulneración del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación; sino que basta que las resoluciones judiciales expresen de manera razonada, suficiente y congruente las razones que fundamentan la decisión del juzgador respecto a la materia sometida a su conocimiento, para considerar que la decisión se encuentra adecuadamente motivada. **3.5.** Además, la exigencia de motivación suficiente garantiza que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional. Asimismo, en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC, se señala que: [...] el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo y decididas por los jueces ordinarios. **3.6.** Además, resulta pertinente señalar que el derecho a la motivación garantiza a las partes el acceso a una respuesta del juzgador que se encuentre adecuadamente sustentada en argumentos que justifiquen lógica y razonablemente la decisión, sobre la base de los hechos acreditados en el proceso y del derecho aplicable al caso, y que resulten congruentes con las pretensiones y alegaciones esgrimidas por aquellas dentro de la controversia. **3.7.** Aunado a ello, se debe precisar que este derecho no tiene relevancia únicamente en el ámbito del interés particular correspondiente a las partes involucradas en la litis, sino que además tiene valoración esencial dentro del sistema de justicia en su conjunto, dado que la debida motivación de resoluciones constituye una garantía del proceso judicial que hace que sea factible conocer cuáles son las razones que sustentan la decisión tomada por el juez a cargo del caso desarrollado. **3.8.** Así también, la aludida exigencia de motivación suficiente permite al juez que elabora la sentencia percatarse de sus errores y precisar conceptos, lo que facilita la crítica interna y el control posterior de las instancias revisoras¹², todo ello dentro de la función endoprocesal de la motivación. Paralelamente, permite el control democrático de los jueces, que obliga, entre otros hechos, a la publicación de la sentencia, a la inteligibilidad de

la decisión y a la autosuficiencia de la misma¹³. En tal virtud, los destinatarios de la decisión no son solo los justiciables, sino también la sociedad, en tanto los juzgadores deben rendir cuenta a la fuente de la que deriva su investidura¹⁴, todo lo cual se presenta dentro de la función extraprocesal de la motivación. **3.9.** La justificación racional de lo que se decide es, entonces, interna y externa. La primera es tan solo cuestión de lógica deductiva, sin importar la validez de las propias premisas. La segunda exige ir más allá de la lógica en sentido estricto¹⁵ y tiene implicancias en el control de la adecuación o solidez de las premisas, lo que admite que las normas contenidas en la premisa normativa sean aplicables en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera¹⁶. En esa perspectiva, la justificación externa requiere i) que toda motivación sea congruente, por lo que no cabe que sea contradictoria; ii) que toda motivación sea completa; y iii) que toda motivación sea suficiente, lo que significa que es necesario expresar las razones jurídicas que garantizan la decisión.¹⁷ **3.10.** Con los alcances legales y jurisprudenciales efectuados, corresponde analizar si la Sala Superior cumplió o no con expresar las razones de hecho y de derecho por las cuales confirmó la sentencia de primera instancia, que declaró infundada la demanda en todos los extremos. Bajo este desarrollo legal y jurisprudencial, corresponde analizar si la Sala Superior cumplió o no con expresar las razones de hecho y de derecho, lo cual implica dar respuesta a los argumentos que expone la parte recurrente. **3.12.** Respecto a la causal procesal planteada por la recurrente, refiere que la Sala Superior expuso argumentos incoherentes y contrarios entre sí; así, por ejemplo, en un primer momento, indicó que correspondía que las empresas transportistas emitan un comprobante de pago correspondiente al servicio por custodia policial a fin de sustentar el cobro del referido concepto, pero más adelante señaló que no se trataba de que no le sea exigible a la empresa que cuente con "comprobantes de pago" por el servicio de custodia policial, sino que el reparo en cuestión se fundamentó en la inexistencia de documento que sustente la deducción del gasto incurrido. Por tanto, para la empresa recurrente, la sentencia de vista adolece de **falta de motivación interna del razonamiento**. **3.13.** Asimismo, la parte recurrente refiere que la Sala Superior no desarrolla las razones mínimas (de hecho y de derecho) que sustentan su decisión, ya que no explica por qué no correspondía la deducción como gasto de pérdidas por operaciones forward, pese a que se cumplió con acreditar los requisitos establecidos en los artículos 5-A, 44 y 50 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta. Por el contrario, la Sala Superior se limitó a repetir lo indicado en la sentencia de primera instancia, omitiendo analizar de forma integral los argumentos del recurso de apelación. De ahí que la acotada decisión judicial **adolecería de motivación aparente**. **3.14.** Agrega la parte recurrente que en el punto tres del considerando décimo octavo de la sentencia de vista tampoco se han expuesto los fundamentos por los cuales se considera que no se verifica la incorrecta interpretación del numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú y del artículo 197 del Código Procesal Civil. Aunado a ello, el colegiado superior no especificó el motivo que lo lleva a concluir que los medios probatorios presentados sobre las operaciones coberturadas bajo los instrumentos financieros derivados - IFD no resultan suficientes para probar el riesgo que se trató de coberturar. **3.15.** Sobre la causal denunciada por la parte recurrente respecto al debido proceso en su manifestación del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, está referida a una garantía de la correcta administración justicia y que, a su vez, es un derecho fundamental recogido y protegido en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado. En atención al marco glosado, tenemos que para determinar si la sentencia de vista ha transgredido el derecho constitucional en su elemento esencial de motivación, el análisis a efectuarse debe partir de los propios fundamentos o razones que sirvieron de sustento a la misma, por lo que cabe realizar el examen de los motivos o justificaciones expuestos en la resolución materia de casación, precisando que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso solo pueden ser evaluados para contrarrestar las razones expuestas en la resolución acotada, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. **3.16.** De la revisión integral de la sentencia de vista, se aprecia que ha cautelado el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, toda vez que se ha delimitado la controversia que fue objeto de pronunciamiento conforme a las pretensiones planteadas, como se desprende del considerando cuarto; asimismo, ha cumplido con emitir

decisión sobre los agravios denunciados en el recurso de apelación —los que previamente se han identificado en el considerando segundo de la sentencia impugnada— y ha invocado el marco regulatorio, como se aprecia del quinto al noveno considerando, respecto al primer reparo que versa sobre gastos de custodia policial, y como se aprecia en el décimo cuarto respecto al segundo reparo sobre gastos relativos a pérdida por operaciones forward no deducibles, en lo atinente a lo que es asunto de controversia. **3.17.** Asimismo, se aprecia que para absolver y desvirtuar los agravios planteados en el respectivo recurso de apelación, la Sala de mérito efectuó una valoración conjunta y razonada de los hechos y de los medios probatorios aportados al proceso, en estricto, de lo actuado en el expediente administrativo formado por la administración tributaria con motivo de los reparos efectuados por gastos de custodia policial y de pérdida por operaciones forward no deducible, así como también lo confirmado mediante Resolución del Tribunal Fiscal N° 05266-3-2020. **3.18.** De otro lado, la recurrente señala que la Sala Superior incurrió en falta de motivación interna del razonamiento, pues expuso argumentos incoherentes y contrarios entre sí; ya que en un primer momento indica que correspondía que las empresas transportistas emitan un comprobante de pago, pero más adelante señala que no se trata de que no le sea exigible a la empresa que cuente con “comprobantes de pago” por el servicio de custodia policial, sino que el reparo en cuestión se fundamenta en la inexistencia de documento que sustente la deducción del gasto incurrido. Al respecto, la sentencia de vista señaló lo siguiente: [...] **v)** el A-quo, en el ítem 5.4 de la parte considerativa de la sentencia recurrida, realizó una correcta valoración de los medios probatorios presentados por la empresa contribuyente ahora demandante, entre ellos “las liquidaciones de pago de custodia policial” elaboradas por las empresas de transporte, señalando del análisis de las mismas que: “[...] se colige que efectivamente las empresas transportistas fueron las que se encargaron de pagar el servicio de custodia policial” (sic), concluyendo así en el ítem 5.5 subsiguiente que “[...] los comprobantes de pago que emitían las empresas de transporte a la demandante debían consignar el monto del flete y además el pago a los efectivos policiales por la custodia [...]”, conclusión que es compartida por esta Sala Superior, en tanto resulta razonable la exigencia de comprobantes de pago que sustenten los pagos efectuados por la accionante (por custodia policial) a favor las empresas de transporte (proveedores); **vi)** no se verifica vulneración a los principios de verdad material e impulso de oficio, toda vez que la Administración Tributaria no está obligada a realizar cruces de información con terceros (en el caso concreto, las empresas transportistas que intervinieron como proveedoras del aludido servicio), pues conforme a lo previsto en el artículo 62 del Código Tributario, su función fiscalizadora se ejerce en forma discrecional, lo que implica que dicha entidad determinará, en cada caso en particular, la pertinencia y necesidad de las actuaciones a seguir para establecer la veracidad de las operaciones; **vii)** la sentencia recurrida no ha incurrido en indebida aplicación del artículo 44, inciso j), de la Ley del Impuesto a la Renta, puesto que no se trata que no le sea exigible a la empresa fiscalizada ahora demandante que cuente con comprobantes de pago por el servicio de custodia policial (del cual ciertamente fueron usuarias las empresas transportistas), sino que el reparo en cuestión se fundamenta en la inexistencia de documento que sustente la deducción del gasto incurrido por aquella por custodia policial, el cual, pese a formar parte de la retribución total por el servicio prestado de transporte terrestre de materiales peligrosos, no fue considerado por las empresas transportistas al momento de emitir el comprobante de pago a favor de la empresa accionante [...]. **3.19.** Del análisis señalado, tenemos que la Sala Superior no incurre en argumentos incoherentes ni contradictorios, pues al argumentar que “correspondía a las empresas transportistas efectuar el cobro a la contribuyente del concepto de custodia policial” se refiere a lo verificado en el contrato celebrado por la parte recurrente y la empresa transportista; y consecuentemente, al confirmar dicho hecho, refiere que las empresas transportistas debieron emitir un comprobante de pago que sustentara dicha cancelación; es decir, la empresa transportista debió emitir comprobantes de pago a la empresa fiscalizada para probar la retribución de dichos gastos, como el realizado por los policías para la custodia. **3.20.** Así también, refiere que la Sala Superior señala “que no se trata que no le sea exigible a la empresa que cuente con ‘comprobantes de pago’ por el servicio de custodia policial, sino que el reparo en cuestión se fundamenta en la inexistencia de documento que sustente la deducción del

gasto incurrido”. Se verifica que la Sala Superior en dicho párrafo expresa que la empresa fiscalizada no cuenta con documento alguno para acreditar la deducción del gasto incurrido en la custodia policial, gasto en el cual ciertamente incurrieron las empresas transportistas, pero que no fue considerado por dichas empresas al emitir el comprobante de pago a favor de la empresa fiscalizada. **3.21.** De lo expuesto, se infiere que la Sala Superior expresa argumentos que no son contradictorios, pues concluye que si la empresa transportista fue usuaria de dicha custodia policial, conforme se observa de los contratos, cuando emitió comprobantes de pago a favor de la parte recurrente no consideró los gastos por custodia policial; por lo tanto, la parte recurrente no cuenta con documento que sustente la referida deducción. Por lo tanto, no se aprecia que la Sala Superior incurra en falta de motivación interna del razonamiento. **3.22.** Asimismo, la parte recurrente alega que la Sala Superior no desarrolla las razones mínimas que sustentan su decisión, ya que no explica por qué no correspondía la deducción como gasto de pérdidas por operaciones forward, pese a que se cumplió con acreditar los requisitos establecidos en los artículos 5-A, 44 y 50 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta. Sin embargo, se aprecia que la Sala Superior en el considerando décimo cuarto señala las normas que considera para la resolución del caso en concreto, e infiere que los instrumentos financieros derivados que no cumplen con los requisitos señalados en las normas se considerarán como instrumentos sin fines de cobertura y que las pérdidas resultantes de los instrumentos financieros derivados que no califiquen como con fines de cobertura únicamente podrían compensarse con las rentas generadas por la contratación de este mismo tipo de instrumentos. **3.23.** Así también, en el considerando décimo sexto, considera lo actuado en sede administrativa y los medios probatorios presentados, y concluye que la empresa no ha acreditado la calificación de “con fines de cobertura” de los Contratos Forward N° 2329589 y N° 2349626, celebrados con el Banco de Crédito del Perú, a fin de aplicar la pérdida generada por los mismos en la determinación del impuesto a la renta del ejercicio dos mil nueve; pues la documentación presentada no permite identificar los riesgos específicos que se habrían pretendido coberturar con la contratación de los instrumentos financieros derivados. Por lo tanto, se puede observar de los considerandos desarrollados por la Sala Superior que cumple con exteriorizar los argumentos de hechos y derecho para motivar la sentencia, sustentando los motivos por los cuales considera que los medios probatorios no son suficientes para acreditar el reparo por pérdidas por operaciones forward no deducibles. En consecuencia, el colegiado superior no incurrió en motivación aparente. **3.24.** La parte recurrente señala que, en el considerando décimo octavo de la sentencia de vista, no ha expuesto los fundamentos por los cuales considera que no se verifica la incorrecta interpretación del numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú y del artículo 197 del Código Procesal Civil; sin embargo, se aprecia que la Sala Superior indica lo siguiente: [...] cabe indicar que: **i)** de la revisión de la sentencia recurrida se advierte que esta se encuentra debidamente motivada, en tanto el A-quo, para fundamentar su decisión de declarar infundada la demanda en el extremo del reparo analizado, ha señalado en el ítem 5.23 de la parte considerativa de la aludida resolución que “[...] de la relación de documentos presentados por la demandante descritos en el fundamento 5.19) supra, de su revisión, se observa que son genéricos y no indican los riesgos específicos que se pretenden coberturar. Siendo ello así, lo alegado por la demandante en este extremo de la demanda carece de sustento fáctico y jurídico” (sic), por lo que concluyó que el Tribunal Fiscal, al emitir la resolución impugnada, ha resuelto haciendo una interpretación y aplicación adecuada, coherente y sistemática de la norma, por lo que no corresponde ser anulada; además, es pertinente destacar que si bien es cierto el A-quo copió un extracto de lo expuesto en la Resolución del Tribunal Fiscal en cuestión, no menos verdad es que ello no constituye un defecto de motivación en la sentencia recurrida, al obedecer al supuesto de motivación por remisión, tal como ha sido explícitamente reconocido por el A-quo en el ítem 5.29 de la misma; **ii)** contrariamente a lo alegado, el reparo al gasto por operaciones forward no deducible se fundamenta en que pese a los documentos presentados no se acreditó que los Instrumentos Financieros Derivados cumplieran con todos los requisitos para ser considerados con fines de cobertura, pues no se sustentó el riesgo cambiario específico que se pretendía coberturar respecto a sus cuentas por pagar; y **iii)** no se verifica incorrecta interpretación del artículo 139, numeral 3, de la Constitución Política del Estado ni del

artículo 197 del Código Procesal Civil, puesto que precisamente de una valoración conjunta y razonada de todos los medios probatorios presentados por la empresa demandante, tal como ha quedado ampliamente explicitado con antelación, se concluyó que esta última no ha sustentado el riesgo en concreto de las operaciones cobaturadas bajo los Instrumentos Financieros Derivados, ni los alcances específicos de dicha cobertura. [...] Se aprecia que la Sala Superior justifica las razones por las cuales considera que no existe incorrecta interpretación del numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú y del artículo 197 del Código Procesal Civil; pues refiere que, de una interpretación conjunta y razonada de los medios probatorios, la parte recurrente no ha sustentado debidamente el riesgo en concreto de las operaciones cobaturadas por los instrumentos financieros derivados - IFD. **3.25.** Sin perjuicio de lo indicado en los párrafos precedentes, no debe confundirse debida motivación de las resoluciones judiciales con debida aplicación del derecho objetivo. En el primer caso se examinan los criterios lógicos y argumentativos, en tanto que en el segundo caso debe determinarse si la norma jurídica utilizada ha sido debidamente interpretada y aplicada. Por tanto, el hecho de que la recurrente no concuerde con la conclusión a que arriba la Sala Superior, sobre la base de la aplicación de las normas jurídicas que sirvieron de sustento y las razones que se expusieron, no implica que el colegiado revisor haya incurrido en un vicio de motivación o, propiamente, en motivación aparente. **3.26.** En consecuencia, al no configurarse la afectación al debido proceso, en su manifestación del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, concretizado en la inaplicación del numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, la causal procesal bajo examen deviene **infundada**. Habiéndose desestimado la causal de naturaleza procesal, corresponde emitir pronunciamiento respecto a las causales casatorias de naturaleza material. **Análisis de las causales casatorias de naturaleza material Cuarto: Respecto a la inaplicación de los artículos 168¹⁸, 169¹⁹, 170²⁰, 1361²¹ y 1362²² del Código Civil y del artículo 1 del Reglamento de Comprobantes de Pago²³; inaplicación del artículo 140 del Código Civil²⁴ y del artículo 1 del Reglamento de Comprobantes de Pago, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 007-99-SUNAT; inaplicación del artículo 140 del Código Civil y del artículo 1 del Reglamento de Comprobantes de Pago, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 007-99-SUNAT. 4.1.** La parte recurrente refiere que la Sala Superior interpretó los contratos suscritos con Exsa S.A. y las empresas de transporte, modificando los términos contractuales, ya que incluye en ellos la obligación de las empresas de transporte de brindar el servicio de custodia policial. Solo ello explicaría que se exija la emisión de comprobantes de pago a las empresas de transporte por el referido concepto. Añade la parte recurrente que la Sala Superior considera que se deben plasmar los montos reembolsados en los comprobantes de pago, con lo que se evidencia la inaplicación de las normas denunciadas. **4.2.** Al respecto se verifica que la Sala Superior en el considerando undécimo señala lo siguiente: [...] ii) del análisis de los documentos presentados por la contribuyente durante la fiscalización se advierte lo siguiente: a) los contratos de servicio de transporte terrestre de explosivos, suscritos entre la contribuyente fiscalizada y Grupo TRANSPESA S.A.C., SERVIMELSA E.I.R.L., Transportes ZETRAMSA S.A.C., Transportes Chávez Cargo S.R.L., Transportes Mariscal Transportes y Servicios Generales E.I.R.L., Transportes de Explosivo Poma Operador Logístico S.A.C., Transportes ACOINSA S.A., Transportes Cruz de Lara S.R.L., Transportes Pablito's, Empresa de Transportes y Servicios A & R S.A.C., Transportes Garufa S.R.L., Transportes & Servicios Lecca E.I.R.L., Transportes Fuentes & Co. S.A., Empresa de Transportes Díaz S.R.L. y Empresa de Transportes Guzmán S.A., empresas especializadas en prestar el citado servicio de transporte, cuyos ejemplares obran de folios setentiseis a doscientos treinta y seis del tomo tres, contemplan en su cláusula tercera, literal A), lo siguiente: "EXSA se obliga a pagar una suma de dinero al TRANSPORTISTA, en concepto de flete, por los Productos transportados de conformidad con la tabla de fletes estipulada en Anexo II que acompaña y forma parte integrante de este contrato (...)", en tanto que en el literal B) de la misma cláusula que: "EXSA se obliga a pagar al TRANSPORTISTA el monto cancelado por gasto de custodia policial" (el resaltado es nuestro); de ello se concluye que la retribución a las empresas transportistas por la prestación de los servicios de transporte incluyen tanto el importe por servicio de flete como el pago realizado a los policas por la custodia; y b) los documentos denominados

"Liquidación de pago de custodia policial", remitidos a la contribuyente fiscalizada por parte de las empresas de transporte TRANSPESA S.A.C., Transportes ZETRAMSA S.A.C., Transportes & Servicios Lecca E.I.R.L., Chávez Cargo S.R.L., Empresa de Transportes Díaz S.R.L., SERVIMELSA E.I.R.L., Grupo TRANSPESA S.A.C., Empresa de Transportes y Servicios A & R S.A.C. y Transportes Pablito's, por concepto del traslado de material explosivo a diversos clientes de la contribuyente¹, obrantes a folios cuatro, once, diecinueve, veinticinco, veintinueve, setentiseis, noventa, ciento cinco, ciento diecisiete, ciento veinticinco, ciento treinta y ocho, ciento setenta y nueve, doscientos diez, doscientos dieciocho, doscientos veinticinco, doscientos treinta y cuatro, doscientos cuarentiseis y doscientos cincuenta y ocho del tomo dos, y doscientos sesenta, doscientos setenta, doscientos ochenta y nueve, trescientos veintinueve, trescientos treinta y seis, trescientos cuarentinueve, trescientos sesentidós, trescientos sesentiseis, trescientos setenta y tres, trescientos ochentiseis, cuatrocientos uno, cuatrocientos doce, cuatrocientos diecisiete, cuatrocientos treinta, cuatrocientos treinta y seis, cuatrocientos cincuenta y cuatro y quinientos tres del tomo tres, contienen datos tales como: la fecha del traslado, el origen y destino, el número de la guía de tránsito, el nombre y el código de identificación de los efectivos policiales que participaron en el traslado y el importe a pagarse a cada uno de ellos; lo que permite constatar que el citado pago por concepto de custodia policial fue realizado por las empresas transportistas a los efectivos policiales, tal como ha sido afirmado por la propia contribuyente fiscalizada en su escrito de respuesta al Requerimiento número 110011351510. **4.3.** De lo expuesto, se tiene que la Sala Superior interpreta los contratos conforme se redactaron, por lo que no introdujo una obligación contractual, como denuncia la recurrente; por tanto, la Sala Superior no incurrió en infracción normativa por inaplicación de los artículos 140, 168, 169, 170, 1361 y 1362 del Código Civil. Asimismo, se verifica de dicho párrafo que la Sala Superior valoró diversos medios probatorios y no solo los contratos, gracias a lo cual llegó a la siguiente conclusión: [...] la empresa ahora accionante no cumplió con sustentar la deducción del gasto por custodia policial por el importe de S/2'254,905.50 con el comprobante de pago respectivo, pues si bien es cierto conforme a lo previsto en la cláusula tercera, literal B), de cada uno de los contratos de servicio de transporte terrestre de explosivos le correspondía a las empresas transportistas efectuar el cobro a la contribuyente del concepto custodia policial, no menos verdad es que estas empresas transportistas debieron emitir un comprobante de pago que sustentara dicha cancelación, en tanto, tal como se ha enfatizado con antelación, la retribución por la prestación del servicio de transporte incluye tanto el importe por servicio de flete como el pago realizado a los agentes policiales por la custodia. **4.4.** Se debe advertir que la conclusión a la que arriba la Sala Superior es correcta, pues si la deducción efectuada para el impuesto a la renta por la parte recurrente va referida al pago de la custodia policial, entonces debe poder acreditar dichos gastos; en efecto, la parte recurrente está obligada a presentar algún medio de pago, pues si bien la custodia policial se presta directamente a la empresa transportista, la parte recurrente reembolsa dicho gasto, que es materia de deducción. Respecto a la denuncia sobre inaplicación del artículo 1 del Reglamento de Comprobantes de Pago, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 007-99-SUNAT, no corresponde mayor análisis, pues se verifica de la sentencia de vista que no se desconoce la definición de comprobante de pago. En consecuencia, corresponde declarar **infundadas** las referidas causales **Quinto: Respecto a la interpretación errónea del artículo 37²⁵ de la Ley del Impuesto a la Renta e inaplicación de los artículos 1²⁶ y 105²⁷ del Reglamento de Control de Explosivos de Uso Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 019-71/IN, del artículo 1 de la Ley N° 28256²⁸ y de la Resolución Directoral N° 03-2008-IN-1701 - "Normas y Procedimientos para la Custodia de Transporte de Explosivos, Insumo, Conexos y todo material sujeto a control por la DICSCAMEC"; indebida aplicación del inciso j) del artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta²⁹ e interpretación errónea del artículo 197 del Código Procesal Civil³⁰; inaplicación de los incisos 3 y 4 del artículo 62 del Código Tributario; interpretación errónea del inciso c) de la norma II del título preliminar del Código Tributario³¹. 5.1.** La parte recurrente refiere que la Sala Superior interpretó erróneamente el artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta porque no tomó en cuenta que el gasto por custodia policial (gasto necesario para que la empresa demandante realice sus actividades de traslado de explosivos) constituye una

obligación legal que debe ser asumida por la demandante, pues su observancia permite la generación de rentas gravadas. **5.2.** Añade que la Sala Superior no ha tomado en cuenta que no es razonable exigir a la empresa demandante que cuente con documentos asociados al servicio por custodia policial, que son de propiedad de las empresas transportistas, que fueron las usuarias del servicio de custodia policial de sus vehículos en el transporte de las mercancías; menos aún si no existe la obligación legal de consignar un comprobante de pago por reembolsos, conforme al artículo 1 del Reglamento de Comprobantes de Pago, con lo cual, en el presente caso, no corresponde la aplicación del inciso j) del artículo 44 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta para desconocer la deducción del gasto por custodia policial. **5.3.** Respecto a lo argumentado por la parte recurrente, se debe tener en cuenta que para determinar si correspondía o no la deducción del impuesto a la renta, se debe advertir que la Sala Superior no solo observó los contratos realizados por la recurrente y empresas transportistas, sino también los demás documentos, denominados "Liquidación de pago de custodia policial", con la finalidad de verificar si dicha operación era fehaciente, conforme lo establece el artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta. En ese sentido, corresponde tener en cuenta el texto de la norma señalada: Artículo 37°. - A fin de establecer la renta neta de tercera categoría se deducirá de la renta bruta los gastos necesarios para producirla y mantener su fuente, así como los vinculados con la generación de ganancias de capital, en tanto la deducción no esté expresamente prohibida por esta ley. [...] **5.4.** Debemos advertir que el impuesto se aplica sobre la renta neta; es decir, la renta bruta menos los gastos necesarios para producirla o mantener su fuente, en tanto la deducción no se encuentre expresamente prohibida, conforme lo establece el artículo en referencia. Así, se recoge el denominado principio de causalidad, el cual establece que la empresa que deduzca un gasto para efectos del impuesto a la renta debe estar en condiciones de demostrar que estos gastos son necesarios y que están destinados a contribuir con la generación de rentas gravadas de dicha empresa. **5.5.** Por ello, para evaluar la causalidad de los gastos en que se incurra y que estos generen renta gravada, es necesaria la acreditación mediante documentos. Es decir, debe existir un factor previo cuya evaluación es necesaria para establecer la deducibilidad del gasto, el cual es demostrar que la operación es fehaciente y real, tal como explica Durán Rojo³²: Aunque en las normas del IR no haya mención expresa sobre la veracidad o realidad de las operaciones que están vinculadas con el gasto, de cuyo se entiende que debemos estar ante un gasto preexistente y sobre el cual hay —por lo menos— indicios razonables de su fehaciencia; dicho de otra manera, para la determinación del IR, se está considerando a un gasto respecto del cual puede tenerse razonable confianza de su ocurrencia y su utilización. **5.6.** De este razonamiento, debemos entender que, para efectos de la deducción del impuesto a la renta, es necesario acreditar que el gasto se ha producido, es decir, se debe contar con la documentación para demostrar que la operación es real, y solo luego, teniendo como presupuesto dicha fehaciencia, se debe establecer si el gasto fue causal, es decir, si el gasto realizado se encontró vinculado con la generación de renta gravada. Por lo tanto, en el presente caso, es necesaria la aplicación del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, ya que debe ser obligatorio verificar primero si efectivamente la parte recurrente realizó una operación fehaciente, pues no solo basta con la presentación de los contratos ni de las liquidaciones de pago de custodia policial, sino que son necesarios otros documentos, como los comprobantes de pago, conforme lo establece la siguiente norma: **Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta Artículo 44°.** - No son deducibles para la determinación de la renta imponible de tercera categoría: [...] j) Los gastos cuya documentación sustentatoria no cumpla con los requisitos y características mínimas establecidos por el Reglamento de Comprobantes de Pago. [...] No se aplicará lo previsto en el presente inciso en los casos en que, de conformidad con el artículo 37 de la ley, se permita la sustentación del gasto con otros documentos. **5.7.** Por esta razón, la administración tributaria emitió el reparo por concepto de gastos de custodia policial no deducible, al establecer que la contribuyente no sustentó el referido gasto con algún comprobante de pago emitido por los transportistas, amén de que en caso dicho gasto fuera un reembolso no acreditó que estuviera sujeto a la excepción de contar con dicho comprobante, ya que no presentó el convenio con la PNP, ello con base en los artículos 37 y 44 (inciso j) de la Ley del Impuesto a la Renta. Efectuando el mismo análisis sobre

la acreditación de la fehaciencia de dicho gasto, la Sala Superior concluye que la parte recurrente no cumplió con acreditar la deducción declarada. **5.8.** Asimismo, la parte recurrente refiere que la Sala Superior no tomó en cuenta que el gasto por custodia policial (gasto necesario para que la empresa demandante realice sus actividades de traslado de explosivos) constituye una obligación legal que debe ser asumida por la demandante, pues su observancia permite la generación de rentas gravadas. Sin embargo, esta Sala Suprema aprecia que el gasto por custodia policial que, según refiere, la parte demandante realizó, no fue acreditado con ningún medio probatorio que confirme el pago. **5.9.** Asimismo, en la sentencia de vista se inaplicaron los artículos 1 y 105 del Reglamento de Control de Explosivos de Uso Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 019-71/IN, el artículo 1 de la Ley N° 28256 y la Resolución Directoral N° 03-2008-IN-1701 - "Normas y Procedimientos para la Custodia de Transporte de Explosivos, Insumo, Conexos y todo material sujeto a control por la DICSCAMEC"; toda vez que, según tales dispositivos normativos, la empresa —en su calidad de propietaria de los bienes transportados, esto es, explosivos y similares— tiene la obligación legal de asegurar que el transporte de la mercancía cuente con custodia policial, motivo por el cual se produce el reembolso de los pagos por dicha custodia. **5.10.** Añade la parte recurrente que no se ha tenido en cuenta que la custodia policial para el transporte de mercancías peligrosas es una obligación exigida por ley y que dicho servicio solo puede ser prestado por el Estado, mediante las diversas dependencias de la Policía Nacional del Perú, como la Dirección General de Control de Servicios de Seguridad, Control de Armas, Munición y Explosivos de Uso Civil (DICSCAMEC), de la Superintendencia Nacional de Control de Servicios de Seguridad, Armas, Municiones y Explosivos de Uso Civil (SUCAMEC). **5.11.** Al respecto, la Sala Superior refiere lo siguiente: [...] corresponde señalar que: i) la sentencia recurrida no ha inaplicado los artículos 1 y 105 del Reglamento de Control de Explosivos de Uso Civil aprobado por Decreto Supremo número 019-71/IN, el artículo 1 de la Ley número 28256, ni la Resolución Directoral número 03-2008-IN-1701, puesto que si bien es cierto las citadas normas exigen que el transporte terrestre de materiales peligrosos se realice con custodia policial, no obstante, en el caso concreto, se ha determinado que dicho servicio de transporte fue prestado por empresas transportistas y que el mismo incluía el pago por concepto de custodia policial, por lo que correspondía que tales empresas emitan el comprobante de pago por todos los gastos incurridos en la prestación del servicio, a fin de sustentar —precisamente— el cobro del referido concepto a la contribuyente fiscalizada; ii) contrariamente a lo alegado, las empresas de transporte debieron emitir el comprobante de pago respectivo a la contribuyente fiscalizada por el total del servicio de transporte terrestre de materiales peligrosos, el cual incluía tanto el monto por flete (transporte de sus mercancías) como el pago por custodia policial, pues la custodia policial es un requisito para realizar el traslado de material peligroso, razón por la cual resulta razonable concluir que los agentes policiales prestaron sus servicios a las empresas transportistas, permitiendo así concretar el transporte de las mercancías de propiedad de la empresa ahora demandante [...] De lo expuesto, la Sala Superior refiere que no se inaplica dichos dispositivos normativos pues estos regulan que el transporte terrestre de materiales peligrosos se realice con custodia policial; por lo que podemos verificar que en ninguna parte de la sentencia de vista se está desconociendo que el transporte de los materiales explosivos se realice con custodia policial: lo que se discute en el presente caso es que la empresa de transportes contratada por la parte recurrente se comprometió a transportar los materiales explosivos y es ella la que contrató los servicios por custodia policial; si dicho servicio fue reembolsado por la parte recurrente, eso se debió acreditar, con la finalidad de evaluar la fehaciencia de dicho servicio y así reconocer la deducción realizada por la parte recurrente. En consecuencia, corresponde declarar **infundadas** las referidas causales **Sexto: Interpretación errónea de los principios de predictibilidad y de igualdad, reconocidos en el numeral 1.15 del artículo IV³³ de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aplicable supletoriamente en virtud de la norma IX del título preliminar del Código Tributario³⁴, y del numeral 2 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú³⁵; interpretación errónea de los principios de verdad material e impulso de oficio, establecidos en los numerales 1.3³⁶ y 1.11³⁷ del artículo IV del título preliminar de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General**"; inaplicación del artículo 74 de la Constitución

Políticas del Perú³⁸ y de las normas IV³⁹ y VIII⁴⁰ del título preliminar del Código Tributario, que reconocen la aplicación del principio de legalidad en materia tributaria; inaplicación del artículo 74 de la Constitución Política del Perú⁴¹, que reconoce los principios de capacidad contributiva y de no confiscatoriedad, y del artículo 70 de la Constitución Política del Perú⁴², que reconoce el derecho de propiedad. 6.1. La parte recurrente refiere que la Sala Superior ha convalidado equivocadamente que el Tribunal Fiscal omite aplicar los principios de predictibilidad y de igualdad frente a casos sustancialmente similares al presente, lo cual no ha merecido justificación alguna de su parte. Al respecto, se debe tener en cuenta que la parte recurrente no hace referencia a algún caso que tenga carácter de precedente vinculante para que sea de aplicación obligatoria por la Sala Superior, por lo que no es posible que haya realizado una interpretación errónea de los principios de predictibilidad y de igualdad. **6.2.** La parte recurrente refiere que la Sala Superior inaplicó los principios de verdad material e impulso de oficio, toda vez que, a fin de verificar la efectiva prestación del servicio de custodia policial a los transportistas y el reembolso pagado por la compañía por dicho servicio, era obligación de la administración tributaria realizar cruces de información con las empresas trasportistas, en el marco de las facultades previstas en el artículo 62 del Texto Único Ordenado del Código Tributario. **6.3.** Respecto a lo referido, se debe precisar que la administración tributaria debe tener una posición activa en cuanto a la producción y actuación de pruebas, en la línea de los principios de impulso de oficio y de verdad material de la Ley del Procedimiento Administrativo General; sin embargo, la parte recurrente debe cumplir sus deberes probatorios, de modo que recaea en ella demostrar la fehaciencia de dicha custodia policial con elementos probatorios mínimos de que dicho servicio efectivamente se realizó a efectos de deducirlo de la renta neta; por lo tanto, si el contribuyente no aporta elementos concluyentes, no podría acreditarse la realidad de sus operaciones, aun cuando no se llegase a efectuar algún cruce de información. **6.4.** Asimismo, la parte recurrente refiere que la Sala Superior no se encontraba legalmente habilitada para exigir a la empresa demandante que en los comprobantes de pago que emitieron las empresas de transportes se consigne el monto de los reembolsos pagados, toda vez que dicho requisito (carga) no se encuentra previsto en el artículo 1 del Reglamento de Comprobantes de Pago ni mucho menos constituye un requisito para admitir la deducción del gasto. **6.5.** Respecto a lo referido por la parte recurrente, se puede observar que conforme a lo expuesto en el considerando quinto de la presente resolución, se explica las razones por las que se debe considerar un documento que acredite el gasto por el servicio de custodia policial, pues dicha deducción debe acompañarse de la documentación que demuestre que los servicios por custodia policial son una operación real. **6.6.** La recurrente indica que el desconocimiento arbitrario de la deducción del gasto por custodia policial obliga a la empresa demandante a tributar sobre la base de un monto que no refleja su verdadera capacidad contributiva respecto al impuesto a la renta del ejercicio dos mil nueve; por tal motivo, en la resolución recurrida se han inaplicado los principios de capacidad contributiva y de no confiscatoriedad, lo cual también incide en el derecho de propiedad de la demandante. **6.7.** Se debe precisar que el principio de capacidad contributiva es la potencialidad de contribuir a los gastos públicos que poseen los individuos sometidos al poder tributario del Estado. Asimismo, se regula mediante el principio de igualdad y no confiscatoriedad, previstos en el artículo 74 de la Constitución. Asimismo, el Tribunal Constitucional, sobre el deber de contribuir y el principio de capacidad contributiva, en el fundamento 14 de la sentencia del Expediente N° 6626-2006-PA/TC, de fecha diecinueve de abril de dos mil siete, expresa: [...] la búsqueda de una sociedad más equitativa, propia del Estado Social y Democrático de Derecho, se logra justamente a través de diversos mecanismos, entre los cuales la tributación juega un rol preponderante y esencial, pues mediante ella cada ciudadano, respondiendo a su capacidad contributiva, aporta parte de su riqueza para su redistribución en mejores servicios y cobertura de necesidades estatales. De ahí que, quienes ostentan la potestad tributaria, no solo deban exhortar al ciudadano a contribuir con el sostenimiento de los gastos públicos, sin distinción ni privilegios; sino, al mismo tiempo, deban fiscalizar, combatir y sancionar las prácticas de evasión tributaria, cuyos efectos nocivos para el fisco se toman contraproducentes en igual medida para todos los ciudadanos del Estado Peruano. Asimismo, en el fundamento 18 leemos: En el Estado Social y Democrático de Derecho, el

fundamento de la imposición no se limita únicamente a una cuestión de Poder Estatal, sino que incorpora a su razón de ser el deber de todo ciudadano al sostenimiento de los gastos públicos, deber que si bien originalmente fuera entendido respecto al cumplimiento de obligaciones sustanciales y formales relacionadas con el pago, también podría extenderse a la exigencia de cuotas de colaboración de terceros con la Administración Tributaria. De otro lado, el fundamento 4 de la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 3184-2012-AA/TC, del veintinueve de enero de dos mil catorce, establece: La carga de determinar y declarar correctamente sus deudas tributarias así como la [de] cancelarla oportunamente corresponde al deudor, si producto de la fiscalización posterior de parte de la Administración Tributaria se detectan inconsistencias, ésta se encuentra en la ineludible obligación de enmendar esa situación a través de los mecanismos legales establecidos y liquidarla correctamente, así como imponer las sanciones que correspondan a fin de desincentivar este tipo de conductas. De igual manera, en su fundamento 5, agrega: Si el actor declara una menor deuda [a la] que le corresponde, tienen que necesariamente hacerse responsable de asumir no solo la deuda no cancelada oportunamente, sino las sanciones y los intereses que correspondan. **6.8.** Con base en la jurisprudencia y doctrina analizada, se tiene que es de cargo de los contribuyentes contribuir a los gastos públicos de acuerdo a su capacidad económica, por lo que deben cumplir con las obligaciones formales y sustanciales previstas en las normas de la materia. Entre ellas, se encuentra que las deducciones realizadas en las declaraciones juradas deben ser debidamente sustentadas y acreditadas mediante documentos cuando la administración tributaria lo requiera, pues así acreditan los gastos efectuados para la generación de la renta gravada; de esta forma, si no se cumple con estas obligaciones, los contribuyentes deben asumir todas las consecuencias legales de sus actos y, caso contrario, la administración tributaria queda facultada para reliquidar tales conceptos, imponer sanciones, así como aplicar intereses moratorios, siendo que estos últimos son mecanismos disuasivos del incumplimiento de las obligaciones formales y sustanciales. En consecuencia, corresponde declarar **infundadas** las referidas causales **Sétimo: Interpretación errónea del artículo 5-A de la Ley del Impuesto a la Renta⁴³ 7.1.** En concepto de la recurrente, la Sala Superior ha concluido equivocadamente que la empresa demandante no cumplió con sustentar el riesgo cambiario específico que se pretendía coberturar. No obstante, no tomó en cuenta que la pérdida generada en el marco de la contratación de instrumentos financieros derivados - IFD con fines de cobertura realizada por la demandante sí cumplió con todos los parámetros legales, en tanto buscó coberturar los riesgos por la volatilidad del tipo de cambio respecto a sus cuentas por pagar (pasivos), que precisamente pueden afectar los resultados de la empresa. Por tanto, se evidenciaría la interpretación errónea de la norma denunciada. **7.2.** Agrega la parte recurrente que, según el inciso b) del artículo 5-A de la Ley del Impuesto a la Renta, un instrumento financiero derivado - IFD tiene fines de cobertura cuando cumpla los siguientes requisitos: **i)** se celebre entre partes independientes; excepcionalmente puede celebrarse entre partes vinculadas solo si su contratación se efectúa mediante un mercado reconocido; **ii)** sean celebrados con entidades no residentes en paraísos fiscales; **iii)** los riesgos que se cubran sean identificables; **iv)** se identifique **a)** el IFD (modo de operar, características del mismo), **b)** los activos o pasivos específicos que reciben cobertura, **c)** el contratante coincida con la persona o empresa que busca cobertura y **d)** el tipo de riesgo que se busca cubrir. En ese contexto, la empresa presentó una amplia documentación que permitiría identificar que las operaciones se encontraban coberturadas y, por ende, acreditó el cumplimiento de los requisitos anotados y demostró que los Instrumento Financiero Derivado contratados con el Banco de Crédito del Perú, con fechas nueve de marzo y diecisiete de abril de dos mil nueve, califican como cobertura. **7.3.** Al respecto, la Sala Superior refiere lo siguiente: [...] **DÉCIMO SÉTIMO.-** Que, de los antecedentes reseñados se concluye razonablemente que la empresa ahora accionante no ha acreditado la calificación de "con fines de cobertura" de los Contratos Forward Nos. 2329589 y 2349626 celebrados con el Banco de Crédito del Perú a fin de aplicar la pérdida generada por los mismos en la determinación del Impuesto a la Renta del ejercicio dos mil nueve, pues la documentación presentada tanto durante la fiscalización como en instancia administrativa de reclamación y debidamente valorada por esta Sala Superior conforme a lo expuesto en el ítem ii) del Considerando Décimo Sexto

precedente, no permite identificar claramente los riesgos específicos que se habrían pretendido coberturar con la contratación de los citados Instrumentos Financieros Derivados, atendiendo a que los Anexos I y II no hacen referencia al número de documento que tendría relación con los importes por cada proveedor, ni la oportunidad en que se cancelaron las supuestas obligaciones, por lo que no es posible relacionar la información contenida en dichos Anexos con los comprobantes de pago presentados y, por ende, identificar el riesgo cambiario específico que se pretendía coberturar a la fecha de ejecución de los contratos forward, esto es, treintuno de marzo y treinta de abril del dos mil nueve, por los importes de seis millones de dólares americanos en cada fecha; máxime si se tiene en cuenta que de la revisión de los comprobantes de pago presentados en instancia de reclamación, que según la contribuyente corresponderían a las obligaciones que supuestamente coberturó, se constata que los mismos tienen fechas de vencimiento distintas a las fechas de ejecución de los contratos forward, por lo que tampoco sustentan la necesidad de tener en las indicadas fechas la cantidad de dólares que se pensaba comprar (seis millones de dólares americanos); ergo, el reparo formulado por la Administración Tributaria y confirmado por el Tribunal Fiscal resulta justificado y ceñido a derecho [...] De lo expuesto por la Sala Superior, se tiene que esta concluye que la parte recurrente no ha demostrado fehacientemente que estas operaciones forward tuvieron una finalidad de cobertura, pues refiere que la parte recurrente no presenta medios probatorios que permitan identificar claramente los riesgos específicos que se habrían pretendido coberturar con la contratación de los citados instrumentos financieros derivados; asimismo, el colegiado superior indica que no es posible relacionar la información contenida en los anexos I y II con los comprobantes de pago presentados. **7.4.** La parte recurrente refiere que las operaciones forward buscaron coberturar los riesgos por la volatilidad del tipo de cambio respecto a sus cuentas por pagar (pasivos), volatilidad que precisamente puede afectar los resultados de la empresa; sin embargo, de los contratos observados, no se identifican las operaciones específicas que pretende coberturar en las fechas en que dichos contratos se firmaron: el treinta y uno de marzo y el treinta de abril de dos mil nueve; tampoco se aprecian las fechas de vencimiento de las obligaciones por pagar. En consecuencia, corresponde declarar **infundadas** las referidas causales. De lo expuesto, habiéndose demostrado que la sentencia de vista no incurrió en infracciones normativas procesal ni materiales, corresponde declarar **infundado** el recurso de casación. **DECISIÓN** Por estas consideraciones, **DECLARARON INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Exsa S.A., mediante escrito del doce de enero de dos mil veintidós (fojas ochocientos ochenta y seis a novecientos cuarenta y cuatro). En consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista contenida en la resolución número veintiuno, del veintiocho de junio de dos mil veintidós (fojas cinco mil novecientos siete a cinco mil novecientos veinticuatro), emitida por la Sexta Sala Contencioso Administrativa con Sub Especialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima; y **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano, en los seguidos por Exsa S.A., contra el Tribunal Fiscal y la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, sobre impugnación de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados Interviene como **ponente** la señora Jueza Suprema Tovar Buendía. **SS. BURNEO BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.**

5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan

8 Código Procesal Civil

Artículo 50.- Deberes

Son deberes de los Jueces en el proceso:

[...]

6. Fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad, respetando los principios de jerarquía de las normas y el de congruencia.

Artículo 122.- Las resoluciones contienen:

[...]

3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado.

9 Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial

Artículo 12.- Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan, pudiendo éstos reproducirse en todo o en parte sólo en segunda instancia, al absolver el grado.

10 Publicada en el portal web de la mencionada institución el veintinueve de agosto de dos mil siete.

11 Publicada el dos de octubre de dos mil siete en el diario oficial El Peruano.

12 ALISTE SANTOS, Tomás Javier (2013). La motivación de las resoluciones judiciales. Madrid, Marcial Pons; pp. 157-158.

13 GUZMÁN, Leandro (2013). Derecho a una sentencia motivada. Buenos Aires, Astrea; pp. 189-190.

14 IGARTUA SALAVERRIA, Juan (2014). El razonamiento en las resoluciones judiciales. Lima-Bogotá, Palestra-Temis; p. 15.

15 TARUFFO, Michele (2006). La motivación de la sentencia civil. México D.F., Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; pp. 309-310.

16 ATIENZA, Manuel (1991). Las razones del derecho. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales; p. 61

17 MORESO, Juan José y VILAJOSANA, Josep María (2004). Introducción a la teoría del derecho. Madrid, Marcial Pons Editores; p. 184.

18 IGARTUA SALAVERRIA, op. cit., p. 26

18 Código Civil

Artículo 168.- El acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él y según el principio de la buena fe.

19 Artículo 169.- Las cláusulas de los actos jurídicos se interpretan las unas por medio de las otras, atribuyéndose a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas.

20 Artículo 170.- Las expresiones que tengan varios sentidos deben entenderse en el más adecuado a la naturaleza y al objeto del acto.

21 Artículo 1361.- Los Contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos.

22 Artículo 1362.- Los Contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes.

23 Reglamento de Comprobantes de Pago, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 007-99-SUNAT

Artículo 1.- Definición de comprobante de pago

El comprobante de pago es un documento que acredita la transferencia de bienes, la entrega en uso, o la prestación de servicios.

24 Código Civil

Artículo 140.- El acto jurídico es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas. Para su validez se requiere:

1.- Agente capaz.

2.- Objeto física y jurídicamente posible.

3.- Fin lícito.

4.- Observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad.

25 Ley del Impuesto a la Renta

Artículo 37.- A fin de establecer la renta neta de tercera categoría se deducirá de la renta bruta los gastos necesarios para producirla y mantener su fuente, así como los vinculados con la generación de ganancias de capital, en tanto la deducción no esté expresamente prohibida por esta ley, en consecuencia son deducibles:[...]

26 Reglamento de Control de Explosivos de Uso Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 019-71/IN

Artículo 1.- El presente Reglamento tiene por objeto dictar las disposiciones referentes al control de la importación, fabricación, exportación, manipulación, almacenaje, adquisición, posesión, transporte, comercio, uso y destrucción de explosivos a fin de proteger la producción industrial; reducir al mínimo los riesgos inherentes a que están expuestas las personas y la propiedad; y prevenir la posibilidad de su empleo con fines delictuosos.

27 Artículo 105.- Todo transporte terrestre de explosivos irá al cuidado y vigilancia de un mínimo de dos (2) personas y bajo la custodia de, por lo menos, un Guardia Civil. Queda prohibido conducir pasajeros.

28 Ley N° 28256 - Ley que regula el Transporte Terrestre de Materiales y Residuos Peligrosos

Artículo 1.- Del objeto de la Ley

La presente Ley tiene por objeto regular las actividades, procesos y operaciones del transporte terrestre de los materiales y residuos peligrosos, con sujeción a los principios de prevención y de protección de las personas, el medio ambiente y la propiedad.

29 Ley del Impuesto a la Renta

Artículo 44.- No son deducibles para la determinación de la renta imponible de tercera categoría:

[...]

¹ Todas las citas remiten a este expediente, salvo indicación contraria

² Se transcribe la reseña elaborada en su oportunidad por la mencionada Sala.

³ Constitución Política del Perú

Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

[...]

5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

[...]

⁴ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil.

Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

⁵ Ibidem, p. 359.

⁶ Constitución Política del Perú

Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

[...]

3. La observación al debido proceso y la Tutela Jurisdiccional

⁷ Constitución Política del Perú

Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

[...]

j) Los gastos cuya documentación sustentatoria no cumpla con los requisitos y características mínimas establecidos por el Reglamento de Comprobantes de Pago.

30 Código Procesal Civil

Artículo 197.- Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión.

31 Texto Único Ordenado del Código Tributario

NORMA II : ÁMBITO DE APLICACIÓN

Este Código rige las relaciones jurídicas originadas por los tributos. Para estos efectos, el término genérico tributo comprende:

[...]

c) Tasa: Es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador la prestación efectiva por el Estado de un servicio público individualizado en el contribuyente. No es tasa el pago que se recibe por un servicio de origen contractual.

[...]

32 DURÁN ROJO, Luis (2009). "Alcances del principio de causalidad en el impuesto a la renta empresarial". En Revista Contabilidad y Negocios, N° 7, pp. 5-16.

33 Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo IV: Principios del procedimiento administrativo

[...]

1.15 Principio de predictibilidad o de confianza legítima. -

La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener.

Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos.

La autoridad administrativa se somete al ordenamiento jurídico vigente y no puede actuar arbitrariamente. En tal sentido, la autoridad administrativa no puede variar irrazonable e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables.

34 Título Preliminar del Código Tributario

NORMA IX: APLICACIÓN SUPLETORIA DE LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO

En lo no previsto por este Código o en otras normas tributarias podrán aplicarse normas distintas a las tributarias siempre que no se les opongan ni las desnaturalicen.

Supletoriamente se aplicarán los Principios del Derecho Tributario, o en su defecto, los Principios del Derecho Administrativo y los Principios Generales del Derecho.

35 Constitución Política del Perú

Artículo 2: Toda persona tiene derecho: [...]

2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión económica o de cualquier otra índole.

36 Título Preliminar de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo IV: Principios del procedimiento administrativo

[...]

1.3. Principio de impulso de oficio: Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias.

37 Artículo IV: Principios del procedimiento administrativo

[...]

1.11. Principio de verdad material: En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

38 Constitución Política del Perú

Artículo 74.- Los tributos se crean, modifican o derogan, o se establece una exoneración, exclusivamente por ley o decreto legislativo en caso de delegación de facultades, salvo los aranceles y tasas, los cuales se regulan mediante decreto supremo. [...]

39 Título Preliminar del Código Tributario

NORMA IV: PRINCIPIO DE LEGALIDAD - RESERVA DE LA LEY

Sólo por Ley o por Decreto Legislativo, en caso de delegación, se puede:

a) Crear, modificar y suprimir tributos; señalar el hecho generador de la obligación tributaria, la base para su cálculo y la alícuota; el acreedor tributario; el deudor tributario y el agente de retención o percepción, sin perjuicio de lo establecido en el Artículo 10;

[...]

40 NORMA VIII: INTERPRETACIÓN DE NORMAS TRIBUTARIAS

Al aplicar las normas tributarias podrá usarse todos los métodos de interpretación admitidos por el Derecho.

En vía de interpretación no podrá crearse tributos, establecerse sanciones, concederse exoneraciones, ni extenderse las disposiciones tributarias a personas o supuestos distintos de los señalados en la ley [...].

41 Artículo 74.- [...] El Estado, al ejercer la potestad tributaria, debe respetar los principios de reserva de la ley, y los de igualdad y respeto de los derechos fundamentales de la persona. Ningún tributo puede tener carácter confiscatorio. [...]

42 Artículo 70.- El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización

justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio.

Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio.

43 Ley del Impuesto a la Renta

Artículo 5-A.- Las transacciones con Instrumentos Financieros Derivados se sujetarán a las siguientes disposiciones y a las demás que señale la presente Ley: [...]

b) Instrumentos Financieros Derivados celebrados con fines de cobertura:

Los Instrumentos Financieros Derivados celebrados con fines de cobertura son aquellos contratados en el curso ordinario del negocio, empresa o actividad con el objeto de evitar, atenuar o eliminar el riesgo, por el efecto de futuras fluctuaciones en precios de mercaderías, commodities, tipos de cambios, tasas de intereses o cualquier otro índice de referencia, que pueda recaer sobre:

b.1. Activos y bienes destinados a generar rentas o ingresos gravados con el Impuesto y que sean propios del giro del negocio.

b.2. Obligaciones y otros pasivos incurridos para ser destinados al giro del negocio, empresa o actividad.

[...] Un Instrumento Financiero Derivado tiene fines de cobertura cuando se cumplen los siguientes requisitos:

1) Se celebra entre partes independientes.

Excepcionalmente, un Instrumento Financiero Derivado se considerará de cobertura aun cuando se celebre entre partes vinculadas si su contratación se efectúa a través de un mercado reconocido.

2) Los riesgos que cubre deben ser claramente identificables y no simplemente riesgos generales del negocio, empresa o actividad y su ocurrencia debe afectar los resultados de dicho negocio, empresa o actividad.

3) El deudor tributario debe contar con documentación que permita identificar lo siguiente:

I. El instrumento Financiero Derivado celebrado, cómo opera y sus características.

II. El contratante del Instrumento Financiero Derivado, el que deberá coincidir con la empresa, persona o entidad que busca la cobertura.

III. Los activos, bienes y obligaciones específicos que reciben la cobertura, detallando la cantidad, montos, plazos, precios y demás características a ser cubiertas.

IV. El riesgo que se busca eliminar, atenuar o evitar, tales como la variación de precios, fluctuación del tipo de cambio, variaciones en el mercado con relación a los activos o bienes que reciben la cobertura o de la tasa de interés con relación a obligaciones y otros pasivos incurridos que reciben la cobertura.

C-2249333-60

CASACIÓN N° 24219-2023 LIMA

Lima, once de octubre de dos mil veintitrés.-

VISTOS; con el Expediente Judicial Electrónico (EJE), y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la demandante **British American Tobacco del Perú Holdings Sociedad Anónima**, el tres de julio de dos mil veintitrés (foja quinientos treinta y nueve del Expediente Judicial Electrónico – EJE), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número doce, del veintidós de junio de dos mil veintitrés (foja quinientos veintitrés), que confirmó la sentencia de primera instancia contenida en la resolución número siete, del veintisiete de enero de dos mil veintitrés (foja trescientos noventa y nueve) que declaró infundada la demanda. **SEGUNDO:** Preliminarmente, se debe mencionar que las normas que regulan el proceso contencioso administrativo deben ser interpretadas bajo el principio de especialidad de las normas, según el cual: "la norma especial prima sobre la general". Es decir, debe primar la naturaleza de las normas de índole administrativo, partiendo de lo que dispone el artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, que precisa que el proceso contencioso administrativo a que se refiere el artículo 148 de la Constitución Política del Perú tiene como finalidad el control jurídico por parte del Poder Judicial de la legalidad y constitucionalidad de las actuaciones de la administración pública, las mismas que se encuentran sujetas al derecho administrativo y a la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados; concordado con el inciso 1 del artículo 2 de la citada ley, que dispone que, en caso de defecto o deficiencia de una ley, el juez debe aplicar los principios del derecho administrativo y lo que disponen otras normas de naturaleza administrativa, como el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que se erige como norma común para las actuaciones de la administración pública y regula todos los procedimientos administrativos, incluidos los especiales. Así las cosas, se consagra la particularidad de la justicia administrativa y su específica naturaleza, tomando en cuenta que tiene características propias —diferentes a otras instituciones procesales—, como son los sujetos procesales: la administración pública en la relación jurídica procesal o las personas naturales o jurídicas en su condición de administrativos o contribuyentes; la naturaleza de las

actuaciones impugnables; las particularidades procesales, como son los requisitos de admisibilidad y procedencia; la carga de la prueba o el tratamiento de la tutela cautelar; la plena jurisdicción, entre otros aspectos. Por ello, se resalta, por el principio de especialidad de la norma, que cualquier vacío, deficiencia o antinomia, deben resolverse bajo la lógica de este marco normativo, y debe prevalecer la ley especial sobre la general o sobre cualquier otra de carácter supletorio, en la línea de lo señalado por el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente N° 018-2003-AI/TC. En ese sentido, con relación a la aplicación supletoria del Código Procesal Civil, y en específico, de la reciente modificación que ha sufrido por la Ley N° 31591², publicada en el diario oficial El Peruano el veintiséis de octubre de dos mil veintidós, que introdujo, entre otros aspectos, sustanciales modificaciones respecto del recurso de casación, debemos evaluar si estas son compatibles con la naturaleza del proceso contencioso administrativo, conforme lo señala la primera disposición complementaria final del mencionado código procesal. De este modo, luego del análisis correspondiente, este colegiado supremo, con base a lo previamente señalado, conforme a un análisis integral de las normas propias de la justicia administrativa, y en específico, de los artículos 34 y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, considera que las disposiciones del Código Procesal Civil, introducidas por la Ley N° 31591 que pueden ser tomadas en forma supletoria para regular la casación del proceso contencioso administrativo son el inciso 1° y el literal c) del inciso 2° del artículo 386⁵, así como los incisos 1, 2, 3, 4 y 6 del artículo 391 del mismo código⁶. Asimismo, precisamos que los requisitos de admisibilidad omitidos —literales a) y b) del inciso 2 del artículo 386⁷ e inciso 5 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591—, no serán de aplicación por restringir derechos de las partes en este tipo de procesos, y por generar un gran impacto en el interés público (tanto de los administrados y como del estado). **TERCERO:** El recurso de casación objeto de análisis cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en los artículos 386 y 391 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso⁸; **ii)** el pronunciamiento de segunda instancia que contiene la resolución impugnada no es anulatorio⁹; **iii)** en el recurso se indica separadamente cada causal invocada y se citan concretamente los preceptos legales que se consideran erróneamente aplicados o no observados, precisándose el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustentan la pretensión y expresándose específicamente cuál es la aplicación que pretende¹⁰; asimismo, **iv)** ha sido interpuesto ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada¹¹, y **v)** dentro del plazo de diez (10) días de notificada a la recurrente con la resolución impugnada¹². Por último, se precisa que la recurrente cumple con adjuntar la tasa judicial respectiva¹³ por concepto de recurso de casación, conforme se aprecia a foja seiscientos treinta y tres. **CUARTO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que: **(i)** el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; en ese sentido, su fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o las razones por las cuales se habría producido el apartamiento inmotivado del precedente judicial; **(ii)** recurso extraordinario es aquel que la ley concede a las partes después de haberse cumplido con el principio de la doble instancia. Se trata de un recurso porque es un medio de “transferir la queja expresiva de los agravios” y resulta extraordinario por estar limitados los motivos para su interposición, “por ser limitadas las resoluciones judiciales contra las que puedan interponerse” y porque su estudio “se limita a la existencia del vicio denunciado”; **(iii)** la casación impide reexaminar el íntegro de la sustancia debatida: se trata esencialmente de una jurisdicción de derecho que no permite modificar los juicios de hecho (salvo los casos que tengan que ver con la relación procesal, los errores en procedendo o el control de la logicidad) y por ello no constituye tercera instancia judicial. No es posible revaloración probatoria en sede casatoria; **(iv)** cuando la norma alude a infracción normativa hace referencia a las equivocaciones que pudieran existir en la sentencia impugnada sobre la correcta aplicación del derecho, es decir, lo que se examina es saber si en ella existe argumentación racional conforme al ordenamiento jurídico; **(v)**

tales infracciones deben describirse con claridad y precisión, debiéndose señalar que cuando la ley indica que se debe demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, lo que hace es señalar que el impugnante tiene que establecer una relación de correspondencia entre los fundamentos de la resolución que rebate y las infracciones que menciona; y **(vi)** lo que debe discutirse en casación son las razones esenciales que fueron el soporte de la sentencia que se impugna; las motivaciones accesorias resultan intrascendentes en torno a la calificación del recurso. **QUINTO:** En cuanto a la declaración de improcedencia, en el artículo 393 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591, el legislador señala que: 1. La Sala Civil de la Corte Suprema declarará la improcedencia del recurso de casación cuando: a. No se cumplen los requisitos y causales previstos en los artículos 391 y 388, respectivamente; b. se refiere a resoluciones no impugnables en casación; o, c. el recurrente hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, si esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; o si invoca violaciones de la ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación. 2. También declara la improcedencia del recurso cuando: a. Carezca manifiestamente de fundamento; o, b. se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida. 3. La improcedencia del recurso puede afectar a todas las causales invocadas o referirse solamente a alguna de estas. 4. La resolución que se pronuncia sobre la procedencia del recurso de casación se expide dentro del plazo de veinte días, con el voto conforme de tres jueces supremos. **SEXTO:** En cuanto al requisito de procedencia previsto en el literal b) del inciso 1 del artículo 393 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591, se verifica que la sentencia de vista materia de impugnación es posible de ser recurrida en vía de casación. De otro lado, con relación al requisito regulado en el literal c) del inciso 1 del artículo 393 del mismo cuerpo legal, referido al consentimiento de la resolución de primera instancia —cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso de casación—, se observa que la recurrente ha cumplido con tal requisito, al interponer su respectivo recurso de apelación (foja cuatrocientos diecinueve). **SÉPTIMO:** De la revisión del recurso de casación interpuesto por la demandante **British American Tobacco del Perú Holdings Sociedad Anónima**, se advierte la denuncia de las siguientes infracciones normativas: **a) Aplicación indebida de normas jurídicas que no forman parte del ordenamiento jurídico nacional: las Notas Explicativas de la Nomenclatura Combinada de la Unión Europea.** Alega que, la Sala Superior empleó la diferenciación entre cigarrillos y cigarrillos precisada y/o contenida en las Notas Explicativas de la Nomenclatura Combinada de la Unión Europea por la Subpartida Arancelaria 2402.10.00, que a su vez fueron utilizadas por la SUNAT y el Tribunal Fiscal, para identificar las supuestas características merceológicas que debería tener una mercancía a efectos de reconocerse e identificarse como un “cigarrito”: estructura, contenido y apariencia. De ahí que, para la clasificación del producto “Cigarritos Pall Mail”, convalidó la aplicación de tales notas, a pesar de que no forman parte de la legislación nacional ni han sido incorporadas a esta mediante algún tratado o acuerdo suscrito por el Estado Peruano; y, consecuentemente, transgredió lo establecido en el artículo 55 de la Constitución Política del Perú. Añade que el Arancel de Aduanas 2017, aprobado por Decreto Supremo N° 342-2016, únicamente admite como elementos auxiliares relativos a la interpretación y aplicación uniforme de los textos de partida y subpartida, a las Notas de Sección, los Capítulos y las Subpartidas del Sistema Armonizado a las Notas Explicativas y el Índice de Criterios de Clasificación (Compendio de Opiniones de Clasificación), aprobados por la Organización Mundial de Aduanas, es decir, las Notas Explicativas de la Nomenclatura Combinada de la Unión Europea no forman parte de dichos elementos. Por último, refiere que la definición de “cigarrito” no se encuentra en las Notas Explicativas de la Nomenclatura Combinada de la Unión Europea, sino en el pronunciamiento vinculante y mandatorio recaído en la Resolución de División N° 000-2016-000569. **b) Vulneración del principio de seguridad jurídica y del principio de predictibilidad o de confianza legítima, regulado en el numeral 1.15 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, por la inaplicación de la Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas N° 507-2012/SUNAT/A.** Alude que la Resolución de División N° 000-2016-000569, vigente a la fecha, constituye un acto administrativo con carácter oficial

y vincularlo emitido por la SUNAT, en virtud de la Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas N° 507-2012/SUNAT/A, norma jurídica que aprobó el Procedimiento Específico: Clasificación Arancelaria de Mercancías, DESPA-PE.00.09 (versión 3). Aunado a que la Sala Superior inobservó dicha resolución de superintendencia y, por ende, el carácter vinculante y general de la acotada resolución de división. Refiere que, los “Cigarrillos Pall Mall” tienen las mismas características merceológicas que los “Cigarrillos Richamond”—por ejemplo, tienen la misma estructura tubular o cilíndrica, y el capote de tabaco reconstituido, entre otros— y, por tanto, deben clasificarse en la SPN 2402.10.00.00, conforme a lo dispuesto en el criterio vinculante y mandatorio contenido en la Resolución de División N° 000-2016-000569, emitida el seis de octubre de dos mil dieciséis; lo que, a su vez, ha sido ratificado con la Carta emitida por BAT Brasil y el Informe Analfítico emitido por el Laboratorio Labstat Internacional Inc. Menciona que, según la norma III del Título Preliminar del Texto Único Ordenado del Código Tributario, las resoluciones de carácter general emitidas por la SUNAT son consideradas como fuente del derecho tributario, esto es, se tratan de normas jurídicas de alcance general que deben ser observadas por todos, incluyendo a la propia SUNAT. En ese sentido, debe considerarse que la Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas N° 507-2012/SUNAT/A es una resolución con carácter general; motivo por el cual, su observancia era imperativa para efectos de la clasificación arancelaria de la mercancía importada. Finalmente, alude que el criterio establecido en las resoluciones de clasificación arancelaria, emitidas por la División de Clasificación Arancelaria de la SUNAT, tiene vocación de permanencia en el tiempo, precisamente porque son un instrumento que genera seguridad jurídica y predictibilidad en los administrados, al servir como una guía oficial para la correcta clasificación arancelaria de las mercancías que ingresan al país. **c) Vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, regulado por el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** Sostiene que la Sala Superior fundamentó su decisión de forma errada, esto es, utilizando como fundamento de la clasificación arancelaria de las mercancías el desarrollo de las Notas Explicativas de la Nomenclatura Combinada de la Unión Europea; sin embargo, no se tuvo en cuenta que tales notas no constituyen normas aplicables al caso concreto, al no formar parte de nuestro ordenamiento jurídico nacional, conforme a lo establecido por el artículo 55 de la Constitución Política del Perú. Señala que si la SUNAT consideraba que debía cambiar el sentido respecto de la clasificación arancelaria de los cigarrillos expuestos en la Resolución de División N° 000-2016-000569, tenía que emitir una nueva resolución de clasificación arancelaria en la que deje sin efecto la citada resolución de división, lo que no sucedió en este caso. Alude que las resoluciones de clasificación arancelaria, en su condición de carácter general emitidas por la SUNAT, tienen carácter vinculante y mandatorio, por lo que, son de obligatorio cumplimiento durante el despacho de importación, inclusive en los casos de mercancías que revistan las mismas características merceológicas a las clasificadas arancelariamente mediante dichas resoluciones. Añade que la Sala Superior analizó lo desarrollado en el Boletín Químico N° 118-2018-019986, emitido por la División de Laboratorio Central de la SUNAT, según el cual, los “Cigarrillos Pall Mall” se encontrarían compuestos químicamente por una mezcla de tabaco rubio picado, papel tabaco, extractos vegetales, entre otros. Asimismo, partiendo de un análisis errado, antojadizo y arbitrario de las características merceológicas de la mercancía importada, indefectiblemente aplicó indebida e incorrectamente las Reglas Generales para la Interpretación de la Nomenclatura contenidas en el Arancel de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N° 342-2016-EF, conllevando la errada determinación de la subpartida nacional arancelaria de los “Cigarrillos Pall Mall” (SPN 2402.20.20.00). En consecuencia, se incurrió en indebida motivación. Agrega que la sentencia de vista adolece de deficiente motivación externa; toda vez que, al clasificar la mercancía importada en aplicación de las Notas Explicativas de la Nomenclatura Combinada de la Unión Europea, se parte de una premisa que no ha sido confrontada o analizada respecto a su validez jurídica, al no considerarse que tales notas no son aplicables en el ordenamiento jurídico nacional. Por último, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales también se vulneró por la premisa fáctica empleada indebidamente, es decir, el análisis merceológico realizado en sede administrativa y validado por las instancias de mérito. **Pronunciamiento sobre el recurso de casación OCTAVO:** De las tres infracciones normativas denunciadas por la recurrente, solo la última está dirigida a cuestionar una norma de carácter procesal; por tanto, atendiendo a la naturaleza de

esta, en primer término, se procederá con su análisis. Así las cosas, respecto de la causal expuesta en el **literal c** del considerando séptimo de la presente resolución—referida a la vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, regulado por el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú— y teniendo en cuenta los argumentos que la sustentan, se colige que no ha sido formulada con la finalidad de cuestionar únicamente la motivación de la sentencia de vista. Por el contrario, en la tesis de defensa de la recurrente se incluyen cuestionamientos relacionados con la aplicación indebida de las Notas Explicativas de la Nomenclatura Combinada de la Unión Europea y la vulneración del principio de seguridad jurídica por inobservancia de la clasificación arancelaria contenida en la Resolución de División N° 000-2016-000569 —a pesar de que estos extremos también han sido objeto de denuncia, mediante la formulación de causales de naturaleza material—. Aunado a ello, la línea argumental de la recurrente desarrolla cuestionamientos referidos a la aplicación indebida de las Reglas Generales para la Interpretación de la Nomenclatura contenidas en el Arancel de Aduanas, aprobado por Decreto Supremo N° 342-2016-EF. Por tanto, queda claro que la fundamentación de la causal casatoria denunciada no se condice con la tipología de infracción formulada. Por otro lado, no escapa de nuestro análisis que, al hacerse énfasis en las características merceológicas de los “Cigarrillos Pall Mall”—incluso, comparando el producto importado con las características propias de los “Cigarrillos Richmond”—, indirectamente se cuestiona el criterio valorativo de la Sala Superior respecto del contenido del Boletín Químico N° 118-2018-019986, así como, el criterio interpretativo que sustentó la clasificación arancelaria de la mercancía “Cigarrillos Pall Mall”. De este modo, se determina que responder los cuestionamientos de dicha parte implicarían un análisis previo de la base fáctica del asunto controvertido e, incluso, la emisión de un juicio de valor sobre el contenido del Boletín Químico N° 118-2018-019986 y demás documentos adjuntados en el expediente administrativo y/o judicial; lo cual no se condice con la naturaleza y fines del recurso de casación. En esa misma línea, la Corte Suprema de Justicia de la República ha establecido en reiterada jurisprudencia que no compete a los tribunales de casación efectuar valoración de hechos o medios probatorios, por citar: **Casación N° 137-2000-Lima, publicada en el diario El Peruano de fecha veintitrés de marzo del año dos mil** Atribuir un sentido determinado a un hecho conforme al mérito probatorio que se extraiga de una determinada prueba constituye una facultad del juzgador prevista en la ley procesal, por lo que la conclusión fáctica a que arriba el juzgador sobre los hechos no pueda ser reexaminada en sede casatoria por no ser actividad constitutiva del recurso de casación. **Casación N° 2059-2012-La Libertad, publicada en el diario oficial El Peruano el dos de febrero de dos mil trece** Este Supremo tribunal no está facultado a debatir aspecto de hechos pues lo contrario significaría revisar la situación fáctica establecida por las instancias de mérito lo cual implica la revaloración de las pruebas resultando dicha actividad ajena a la finalidad prevista por el artículo 384 del Código Procesal Civil esto es la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto así como la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. **Casación N° 1892-077 Lambayeque, publicada en el diario oficial El Peruano el treinta de junio de dos mil ocho [...]** resulta contrario a la naturaleza y fines del recurso extraordinario de casación cuestionar los hechos que fueron establecidos en las instancias de mérito, pues el recurso de casación no constituye una tercera instancia en la que se deba efectuar una nueva revisión de lo establecido en las instancias de origen [...]. Sin perjuicio de lo indicado, de la lectura integral de la sentencia de vista, se desprende que no adolece de defecto de motivación alguno que la vicie de nulidad; toda vez que, contiene un pronunciamiento congruente, lógico y desarrollado de forma clara con la finalidad de resolver la materia controvertida previamente delimitada, referida —propiamente— a la correcta clasificación arancelaria de la mercancía importada (Cigarrillos Pall Mall). Por las razones esbozadas, se concluye que la infracción normativa de carácter procesal no se encuentra sustentada debidamente, esto es, no merece un eventual análisis de fondo. En consecuencia, se declara la **improcedencia** de este extremo del recurso de casación. **NOVENO:** Con relación a la causal expuesta en el **literal a** del considerando séptimo de la presente resolución, referida a la aplicación indebida de las Notas Explicativas de la Nomenclatura Combinada de la Unión Europea, por no formar parte del ordenamiento jurídico nacional y trasgredir lo establecido en el artículo 55 de la Constitución Política del Perú, se debe tener presente en

primer lugar, que el tipo de causal casatoria denunciada, por la “aplicación indebida” de una norma material¹⁴, implica la aplicación de una norma impertinente a la relación fáctica establecida en el proceso, esto es, que: “[...] El Juez ha errado en el proceso de establecer la relación de semejanza o de diferencia que existe entre el caso particular concreto, jurídicamente calificado y la hipótesis de la norma [...]”¹⁵. Ello también es reconocido en doctrina. Para Carlos Calderón y Rosario Alfaro¹⁶ la aplicación de una norma indebida implica la existencia de una norma defectuosa que ha sido aplicada y otra norma correcta que se ha dejado de aplicar; mientras que, según Jorge Carrión Lugo, esta infracción se puede presentar no sólo en el supuesto antes descrito, sino además en otros, a saber: [...] a) Cuando se aplica al caso una norma que no lo regula, dejando de observar la norma verdaderamente aplicable, la cual es violada lógicamente por inaplicación. Es decir, se aplica una norma impertinente en vez de la que jurídicamente corresponde. [...] b) Cuando se aplica al caso materia del litigio una norma derogada en sustitución de la vigente. c) Cuando no se aplica una norma jurídica nacional por entender que la norma aplicable es la extranjera. [...] d) [...] cabe la causal consistente en la aplicación indebida del principio relativo a la jerarquía de las normas [...] e) Finalmente, [...] se subsume el caso en que una sentencia resuelva un litigio aplicando una norma en sentido contrario a su propio texto”¹⁷. Empero, en este caso, la recurrente no ha explicado de forma clara y precisa por qué las Notas Explicativas de la Nomenclatura Combinada de la Unión Europea fueron aplicadas indebidamente o, en todo caso, qué normas debían aplicarse para la resolución del caso concreto. Por el contrario, la causal casatoria objeto de análisis se ha sustentado en argumentos dirigidos a rebatir aspectos fácticos y probatorios que no merecen pronunciamiento en esta instancia extraordinaria, lo cual, a su vez, denota la inconsistencia de la tesis de defensa de la recurrente. Adicionalmente, es pertinente resaltar que la Sala Superior no se basó únicamente en las Notas Explicativas de la Nomenclatura Combinada de la Unión Europea, para identificar las características merceológicas producto “Cigarrillos Pall Mall”. Para dilucidar este extremo, nos remitimos a lo desarrollado en los considerandos, cuarto, quinto, sexto y séptimo de la sentencia de vista; debiéndose resaltar este último: **SÉPTIMO**.- En tal desarrollo, y en aplicación del literal b) del citado Arancel de Aduanas, las notas explicativas del sistema armonizado, se advierte una metodología específica para diferenciar entre un cigarro (puro) y un cigarrillo, diferencia que está dada por su estructura, contenido y apariencia. Siendo que la **estructura** está referida a la tripa, capa y capote, el **contenido** referido a solo tabaco, y la **aparición** referida a si es un puro (cigarro) o puro más pequeño o de menor dimensión (cigarrillo). Así, de acuerdo a la descripción efectuada en el cuadro del análisis merceológico al producto comercial denominado “Cigarrillo Marca Pall Mall” y de los enfoques conceptuales desarrollados previamente, se advierte que este corresponde ser clasificado como “cigarrillo”. Y considerando que el aludido producto es un “cigarrillo en forma cilíndrica o tubular, conformado por hojas de tabaco rubio picado, papel para cigarrillo (fibras celulósicas y tejido vegetal de hojas, con filtro, saborizante y aditivos”, la Subpartida del Sistema Armonizado respectiva es el 2402.20, en particular la agrupada para el tabaco rubio (2402.20.20). Por este aspecto, es de aclarar que las pruebas aportadas por la recurrente no desvirtúan la clasificación del producto denominado “Cigarrillo Marca Pall Mall” en la subpartida Nacional 2402.20.20.00, [...] Por tanto, resulta claro que la Sala Superior sustentó su decisión, principalmente, en los alcances del Procedimiento Específico de Clasificación Arancelaria DESPA-PE.00.09 (versión 4) y el Decreto Supremo N° 342-2016-EF, mediante el cual se aprobó el Arancel de Aduanas de 2017 basado en la Nomenclatura Común de los Países Miembros de la Comunidad Andina (NANDINA), que contiene las partidas y subpartidas para la clasificación arancelaria de las mercancías, y sus reglas generales para la interpretación de la nomenclatura. De ahí que, cuando en la sentencia de vista se menciona a las Notas Explicativas de la Nomenclatura Combinada de la Unión Europea se realiza con fines meramente ilustrativos, motivo por el cual, no debe considerarse que su invocación resultó determinante para la resolución del caso concreto. Máxime, si se toma en cuenta que la decisión de la Sala Superior también se sustentó en la valoración probatoria de la documentación aportada por la empresa recurrente en su oportunidad, conforme se desprende de la integridad del considerando séptimo de la sentencia aludida. En suma, no se advierte que la denuncia formulada incida trascendentalmente en lo resuelto por las instancias mérito; tanto más, por la deficiencia argumentativa con la que ha sido planteada, la misma que no puede ser interpretada ni

subsanada por este Supremo Tribunal, conforme a la siguiente jurisprudencia: El recurso extraordinario de casación es eminentemente formal y excepcional por cuanto **se estructura con precisa y estricta sujeción a los requisitos que exige la norma procesal** civil constituyendo responsabilidad de los justiciables —recurrentes— saber adecuar los agravios que invocan a las causales que para dicha finalidad se encuentran taxativamente determinadas en la norma procesal toda vez que el **Tribunal de Casación no está facultado para interpretar el recurso ni integrar o remediar las carencias del mismo o dar por supuesta y explícita la falta de causal no pudiendo subsanarse de oficio los defectos incurridos por los recurrentes en la formulación del recurso**.¹⁸ [Énfasis nuestro] En consecuencia, se concluye que este extremo del recurso de casación deviene en **improcedente**. **DÉCIMO**: Con relación a la causal expuesta en el **literal b** del considerando séptimo de la presente resolución, referida a la vulneración del principio de seguridad jurídica y del principio de predictibilidad o de confianza legítima, regulado en el numeral 1.15 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, por la inaplicación de la Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas N° 507-2012/SUNAT/A, norma que aprobó el Procedimiento Específico: Clasificación Arancelaria de Mercancías, DESPA-PE.00.09 (Versión 3), se advierte que, a consideración de la recurrente, todas las resoluciones de clasificación arancelaria tendrían el carácter de observancia obligatoria —al constituir un acto administrativo con carácter oficial y vinculante—; por lo cual, en este caso, debía aplicarse la Resolución de División N° 000-2016-000569, que clasificó oficialmente a los “Cigarrillos Richmond” en la SPN 2402.10.00.00, producto con las mismas características merceológicas que los “Cigarrillos Pall Mall”. No obstante, debe considerarse que, sobre el particular, la Sala Superior indicó que: **SÉPTIMO**: [...] Por último, sobre la validez y legitimidad del criterio de clasificación arancelaria contenido en la Resolución de División N° 000-2016-000569, se debe aclarar que, del análisis de dicha resolución, no se aprecia que la misma constituya específicamente precedente de clasificación arancelaria de la mercancía materia de litis, pues del estudio del expediente administrativo no se verifica que la recurrente haya acreditado que se encuentra referida a la misma mercancía, no siendo suficiente la referencia de la denominación comercial que las distingue, pues como se ha corroborado en el presente caso, es de apreciar que de la revisión a la muestra analizada en sede administrativa se ha verificado que sus características no corresponden a lo que arancelaria y comercialmente se deba clasificar en Subpartida Nacional 2402.10.00.00, conforme es pretendido por la recurrente. Por su parte, la resolución que establece la clasificación del producto denominado comercialmente “Cigarrillos Richmond” señala características diferentes a la mercancía de controversia. [...] Así las cosas, debe quedar claro que, independientemente del carácter de observancia obligatoria o no de la Resolución de División N° 000-2016-000569, la Sala Superior primó la valoración probatoria de los documentos obrantes en el expediente, puesto que, precisamente ello le permitió determinar la estructura, contenido y apariencia de la mercancía “Cigarrillos Pall Mall” y consecuentemente la Subpartida Nacional en la que debía ser clasificada. Conforme se advierte del considerando séptimo de la sentencia de vista, principalmente se valoraron las siguientes pruebas: **i)** La carta emitida por British American Tobacco Chile Operaciones Sociedad Anónima dirigida a la Intendencia de la Aduana Marítima del Callao del veintiocho de octubre de dos mil diecinueve; **ii)** La carta emitida por BAT Brasil; **iii)** Copia del Oficio Dara-SCA-186-2017 del veinte de diciembre de dos mil diecisiete, emitida por la Dirección Adjunta de Renta Aduaneras al apoderado legal de la compañía British American Tobacco Central América Sociedad Anónima; **iv)** Copia del Dictamen de Clasificación Arancelaria N° 92/2016 del veintinueve de julio de dos mil dieciséis, emitida por el Ministerio de Economía y Finanzas de la República Oriental del Uruguay; **v)** Los documentos denominados “Uso de los Informes Analíticos de Labstat”, la Carta de SW y del “Proceso de fabricación de Richmond cigarrillo en Argentina”; **vi)** El contenido de la Resolución de División N° 000-2016-000569. Por tanto, reiterando lo indicado en el considerando octavo de la presente resolución —respecto de la proscripción de la valoración de hechos o medios probatorios, en esta instancia extraordinaria—, no corresponde que este Supremo Tribunal analice el contenido de la Resolución de División N° 000-2016-000569 y la incidencia que tendría en el caso concreto; máxime, porque ello ya ha sido objeto de pronunciamiento por las instancias mérito. En esa misma línea, es pertinente hacer notar que la tesis de defensa de la recurrente contiene el detalle de las

características de los “Cigarritos Richmond”, así como la exposición de las razones por las cuales dicho producto fue clasificado en la SPN 2402.10.00.00; además, contiene la referencia al contenido y alcances de la carta emitida por BAT Brasil y el Informe Analítico emitido por el Laboratorio Labstat Internacional Inc, puesto que, haciendo énfasis en este informe, realiza una comparación sobre el papel envoltorio de los “Cigarritos Richmond” y “Cigarritos Pall Mall”, y concluye que ambos tienen estructura cilíndrica o tubular, cuentan con envolturas de tabaco reconstruido y tienen la tripa no totalmente cubierta por el capote, entre otros. De ahí que, a consideración de esta Sala Suprema —a quien no le compete actuar como una tercera instancia—, la tesis de defensa expuesta por la recurrente deviene en inconsistente; tanto más, si se tiene en cuenta que, este extremo del recurso de casación ha sido fundamentado como si se tratara de un recurso de apelación, puesto que, indirectamente expresa discrepancia respecto del criterio asumido por la Sala Superior. Ello ha sido reconocido en la siguiente jurisprudencia: Este Supremo tribunal no está facultado a debatir aspectos de hechos pues lo contrario significaría revisar la situación fáctica establecida por las instancias de mérito lo cual implica la revaloración de las pruebas resultando dicha actividad ajena a la finalidad prevista por el artículo 384 del Código Procesal Civil esto es la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto así como la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia.¹⁹ En suma, por las razones expuestas, la infracción normativa analizada deviene en **improcedente**. **DÉCIMO PRIMERO:** Adicionalmente a los argumentos expresados, se debe considerar que existen pronunciamientos emitidos por esta Sala Suprema, sobre casos similares, que no han sido invocados por la casacionista a efectos de fundamentar las razones por las cuales considera que se debería de cambiar de criterio, por citar: **i)** la Sentencia de Casación N° 38002-2022 del trece de julio de dos mil veintitrés, **ii)** el auto de calificación de recurso de Casación N° 45074-2022, del dieciocho de enero de dos mil veintitrés, y **iii)** el auto de calificación de recurso de Casación N° 2537-2023, del cinco de abril de dos mil veintitrés; y, **iv)** el auto de calificación de recurso de Casación N° 21245-2023, del tres de octubre de dos mil veintitrés. **DÉCIMO SEGUNDO:** Bajo el contexto narrado, se concluye que corresponde declarar improcedente el recurso de casación interpuesto por la demandante British American Tobacco del Perú Holdings Sociedad Anónima. Por tanto, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás requisitos de procedencia fijados en el artículo 393 del código adjetivo. **DECISIÓN:** Por tales consideraciones, **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la demandante **British American Tobacco del Perú Holdings Sociedad Anónima**, el tres de julio de dos mil veintitrés (foja quinientos treinta y nueve), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número doce, del veintidós de junio de dos mil veintitrés (foja quinientos veintitrés); **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial El Peruano; en los seguidos por **British American Tobacco del Perú Holdings Sociedad Anónima** contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria y **el Tribunal Fiscal**, sobre acción contencioso administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor **Juez Supremo Burneo Bermejo**, SS. YAYA ZUMAETA, **BURNEO BERMEJO**, **CABELLO MATAMALA**, **PEREIRA ALAGÓN**, **DELGADO AYBAR**.

¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² "Ley que modifica el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo 768, y sus modificatorias, a fin de optimizar el recurso de casación para fortalecer las funciones de la corte suprema de justicia de la república y dicta otras disposiciones".

³ 1. El recurso de casación procede contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso.

⁴ 2. Procede el recurso de casación, en los supuestos del numeral anterior, siempre que:

[...] c. el pronunciamiento de segunda instancia no sea anulatorio.

⁵ Nótese que se aplica solo el inciso 1 y el literal c) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, introducido por la Ley N° 31591.

⁶ **Código Procesal Civil**

Artículo 391. Interposición y admisión

1. El recurso de casación debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisa el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión y expresa específicamente cuál es la aplicación que pretende.

2. El recurso se interpone:

a. Ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada.

b. Dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la

resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda.

c. Adjuntando el recibo de la tasa respectiva.

3. Si no se cumple con lo previsto en el artículo 386, con los literales a o b del numeral 2 o se invoquen causales distintas de las enumeradas en este código, la Sala Superior rechaza el recurso e impondrá una multa no menor de 10 ni mayor de 50 unidades de referencia procesal en caso de que considere que su interposición tuvo como causa una conducta maliciosa o temeraria.

4. Si no se cumple con lo previsto en literal c) del numeral 2, la Sala Superior concede al impugnante un plazo de tres días para su subsanación, sin perjuicio de sancionarlo con una multa no menor de 10 ni mayor de 20 unidades de referencia procesal si su interposición hubiera tenido como causa una conducta maliciosa o temeraria. Vencido el plazo sin que se produzca la subsanación, se rechaza el recurso.

[...].

6. Si la Sala Superior admite el recurso, eleva el expediente a la Corte Suprema con conocimiento de las partes, quienes son notificadas en sus respectivas casillas electrónicas.

7. **Artículo 386. Procedencia**

a. En la sentencia o auto se discuta una pretensión mayor a las 500 unidades de referencia procesal o que la pretensión sea inestimable en dinero;

b. el pronunciamiento de segunda instancia revoque en todo o en parte la decisión de primera instancia.

⁸ Inciso 1 del artículo 386 del Código Procesal Civil

⁹ Literal c) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

¹⁰ Inciso 1 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

¹¹ Literal a) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

¹² Literal b) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

¹³ Literal c) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

¹⁴ Casación N° 3820-2014 Lima, cuarto considerando.

¹⁵ SANCHEZ-PALACIOS PAIVA, Manuel. (1999). El Recurso de Casación Civil. Revista Praxis. Cultura UZCO S.A. Editores Lima., p. 62

¹⁶ CALDERÓN, Carlos y ALFARO, Rosario. (2001). La Casación Civil en el Perú. Doctrina y Jurisprudencia. Editora Normas Legales S.A.A. Trujillo, Perú., p. 112.

¹⁷ CARRION LUGO, Jorge (2001) "El Recurso de Casación" en Revista Iustitia Et Jus. Año 1, N°1. UNMSM. Oficina General del Sistema de Bibliotecas y Biblioteca Central, pp. 33 y 34.

¹⁸ Casación N° 3842-2014 Lima, publicada en el diario oficial El Peruano el uno de agosto de dos mil dieciséis.

¹⁹ Casación N° 2059-2012 La Libertad, publicado en el diario oficial El Peruano el dos de febrero de dos mil trece.

C-2249333-61

CASACIÓN N° 21245-2023 LIMA

Lima, tres de octubre de dos mil veintitrés.-

VISTOS; con el Expediente Judicial Electrónico (EJE), y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la demandante **British American Tobacco del Perú Holdings Sociedad Anónima**, el once de enero de dos mil veintitrés (foja cuatrocientos diez del Expediente Judicial Electrónico – EJE¹), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número doce, del veinte de diciembre de dos mil veintidós (foja trescientos ochenta y cuatro), que confirmó la sentencia de primera instancia contenida en la resolución número siete, del veintisiete de septiembre de dos mil veintidós (foja doscientos sesenta y ocho) que declaró infundada la demanda. **SEGUNDO:** Preliminarmente, se debe mencionar que las normas que regulan el proceso contencioso administrativo deben ser interpretadas bajo el principio de especialidad de las normas, según el cual: "la norma especial prima sobre la general". Es decir, debe primar la naturaleza de las normas de índole administrativo, partiendo de lo que dispone el artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, que precisa que el proceso contencioso administrativo a que se refiere el artículo 148 de la Constitución Política del Perú tiene como finalidad el control jurídico por parte del Poder Judicial de la legalidad y constitucionalidad de las actuaciones de la administración pública, las mismas que se encuentran sujetas al derecho administrativo y a la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados; concordado con el inciso 1 del artículo 2 de la citada ley, que dispone que, en caso de defecto o deficiencia de una ley, el juez debe aplicar los principios del derecho administrativo y lo que disponen otras normas de naturaleza administrativa, como el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que se erige como norma común para las actuaciones de la administración pública y regula todos los procedimientos administrativos, incluidos los especiales. Así las cosas, se consagra la particularidad de la justicia administrativa y su

específica naturaleza, tomando en cuenta que tiene características propias —diferentes a otras instituciones procesales—, como son los sujetos procesales: la administración pública en la relación jurídica procesal o las personas naturales o jurídicas en su condición de administrativos o contribuyentes; la naturaleza de las actuaciones impugnables; las particularidades procesales, como son los requisitos de admisibilidad y procedencia; la carga de la prueba o el tratamiento de la tutela cautelar; la plena jurisdicción, entre otros aspectos. Por ello, se resalta, por el principio de especialidad de la norma, que cualquier vacío, deficiencia o antinomia, deben resolverse bajo la lógica de este marco normativo, y debe prevalecer la ley especial sobre la general o sobre cualquier otra de carácter supletorio, en la línea de lo señalado por el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente N° 018-2003-AI/TC. En ese sentido, con relación a la aplicación supletoria del Código Procesal Civil, y en específico, de la reciente modificación que ha sufrido por la Ley N° 31591², publicada en el diario oficial El Peruano el veintiséis de octubre de dos mil veintidós, que introdujo, entre otros aspectos, sustanciales modificaciones respecto del recurso de casación, debemos evaluar si estas son compatibles con la naturaleza del proceso contencioso administrativo, conforme lo señala la primera disposición complementaria final del mencionado código procesal. De este modo, luego del análisis correspondiente, este colegiado supremo, con base a lo previamente señalado, conforme a un análisis integral de las normas propias de la justicia administrativa, y en específico, de los artículos 34 y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, considera que las disposiciones del Código Procesal Civil, introducidas por la Ley N° 31591 que pueden ser tomadas en forma supletoria para regular la casación del proceso contencioso administrativo son el inciso 1³ y el literal c) del inciso 2⁴ del artículo 386⁵, así como los incisos 1, 2, 3, 4 y 6 del artículo 391 del mismo código⁶. Asimismo, precisamos que los requisitos de admisibilidad omitidos —literales a) y b) del inciso 2 del artículo 386⁷ e inciso 5 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591—, no serán de aplicación por restringir derechos de las partes en este tipo de procesos, y por generar un gran impacto en el interés público (tanto de los administrados y como del estado). **TERCERO:** El recurso de casación objeto de análisis cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en los artículos 386 y 391 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso⁸; **ii)** el pronunciamiento de segunda instancia que contiene la resolución impugnada no es anulatorio⁹; **iii)** en el recurso se indica separadamente cada causal invocada y se citan concretamente los preceptos legales que se consideran erróneamente aplicados o inobservados, precisándose el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustentan la pretensión y expresándose específicamente cuál es la aplicación que pretende¹⁰; asimismo, **iv)** ha sido interpuesto ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada¹¹, y **v)** dentro del plazo de diez (10) días de notificada a la recurrente con la resolución impugnada¹². Por último, se precisa que la recurrente cumple con adjuntar la tasa judicial respectiva¹³ por concepto de recurso de casación, conforme se aprecia a foja quinientos veintinueve. **CUARTO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que: **(i)** el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; en ese sentido, su fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o las razones por las cuales se habría producido el apartamiento inmotivado del precedente judicial; **(ii)** recurso extraordinario es aquel que la ley concede a las partes después de haberse cumplido con el principio de la doble instancia. Se trata de un recurso porque es un medio de “transferir la queja expresiva de los agravios” y resulta extraordinario por estar limitados los motivos para su interposición, “por ser limitadas las resoluciones judiciales contra las que puedan interponerse” y porque su estudio “se limita a la existencia del vicio denunciado”; **(iii)** la casación impide reexaminar el íntegro de la sustancia debatida: se trata esencialmente de una jurisdicción de derecho que no permite modificar los juicios de hecho (salvo los casos que tengan que ver con la relación procesal, los errores en procedendo o el control de la logicidad) y por ello no constituye tercera instancia judicial. No es posible revaloración probatoria en sede casatoria; **(iv)** cuando la norma alude a infracción normativa hace

referencia a las equivocaciones que pudieran existir en la sentencia impugnada sobre la correcta aplicación del derecho, es decir, lo que se examina es saber si en ella existe argumentación racional conforme al ordenamiento jurídico; **(v)** tales infracciones deben describirse con claridad y precisión, debiéndose señalar que cuando la ley indica que se debe demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, lo que hace es señalar que el impugnante tiene que establecer una relación de correspondencia entre los fundamentos de la resolución que rebate y las infracciones que menciona; y **(vi)** lo que debe discutirse en casación son las razones esenciales que fueron el soporte de la sentencia que se impugna; las motivaciones accesorias resultan intrascendentes en torno a la calificación del recurso. **QUINTO:** En cuanto a la declaración de improcedencia, en el artículo 393 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591, el legislador señala que: 1. La Sala Civil de la Corte Suprema declarará la improcedencia del recurso de casación cuando: a. No se cumplen los requisitos y causales previstos en los artículos 391 y 388, respectivamente; b. se refiere a resoluciones no impugnables en casación; o, c. el recurrente hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, si esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; o si invoca violaciones de la ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación. 2. También declara la improcedencia del recurso cuando: a. Carezca manifiestamente de fundamento; o, b. se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida. 3. La improcedencia del recurso puede afectar a todas las causales invocadas o referirse solamente a alguna de estas. 4. La resolución que se pronuncia sobre la procedencia del recurso de casación se expide dentro del plazo de veinte días, con el voto conforme de tres jueces supremos. **SEXTO:** En cuanto al requisito de procedencia previsto en el literal b) del inciso 1 del artículo 393 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591, se verifica que la sentencia de vista materia de impugnación es pasible de ser recurrida en vía de casación. De otro lado, con relación al requisito regulado en el literal c) del inciso 1 del artículo 393 del mismo cuerpo legal, referido al consentimiento de la resolución de primera instancia —cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso de casación—, se observa que la recurrente ha cumplido con tal requisito, al interponer su respectivo recurso de apelación (foja doscientos ochenta y ocho). **SEPTIMO:** De la revisión del recurso de casación interpuesto por la demandante **British American Tobacco del Perú Holdings Sociedad Anónima**, se advierte la denuncia de las siguientes infracciones normativas: **a) Vulneración del derecho al debido proceso por violación del derecho de defensa reconocido en el inciso 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú** Sostiene que la Sala Superior meritó, analizó y revisó el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia de forma totalmente incorrecta, errada e ilegal, bajo la arista de la supuesta comisión de la infracción aduanera prevista por el numeral 5 del inciso b del artículo 192 de la Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo N° 1053, infracción aplicable al agente de aduana y no al importador —condición de la empresa demandante—. Agrega que el objeto de discusión de la demandante se centró en la impugnación de tributos generados por la importación del producto “Cigarrillos Pall Mall” y la incorrecta clasificación arancelaria realizada por la SUNAT que, a su vez, por la inaplicación del criterio desarrollado en la Resolución de División N° 000-2016-000569, significó la vulneración de los principios de predictibilidad y confianza legítima, así como el de seguridad jurídica. De modo que, en ningún momento se discutió la imputación y/o determinación de una infracción aduanera, lo que evidencia que la sentencia de vista es nula. **b) Aplicación indebida del Decreto Supremo N° 342-2016-EF, norma que aprobó el Arancel de Aduanas 2017** Señala que la Sala Superior aplicó de forma ilegal e indebida las Reglas Generales para la interpretación del Arancel de Aduanas 2017, aprobado por el Decreto Supremo N° 342-2016-EF; puesto que, el procedimiento de clasificación arancelaria de la mercancía consistente en “Cigarrillos Pall Mall” seguido por la administración aduanera y el Tribunal Fiscal —ratificado por el Juzgado— ha sido desarrollado bajo un análisis merceológico totalmente errado, arbitrario e ilegal efectuado por la División de Laboratorio Central de la SUNAT. Añade que las conclusiones sobre la clasificación arancelaria de los “Cigarrillos Pall Mall” en la Subpartida Nacional (SPN) 2402.20.20.00 se sustentan en una clara e indebida motivación por parte de la SUNAT, el Tribunal Fiscal, el Juzgado y la Sala Superior, respecto de las características erradas y falsas sobre el mencionado producto. Por último, indica que mediante el Boletín Químico N° 118-2018-

019986, la SUNAT desarrolló un análisis merceológico totalmente limitado y errado de los “Cigarrillos Pall Mall”, toda vez que le atribuyó características totalmente imprecisas, otorgándole la condición de “cigarrillo” sin ningún sustento técnico. c) **Violación de lo dispuesto en la Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas N° 507-2012/SUNAT/A, norma que aprobó el Procedimiento Específico de Clasificación Arancelaria de Mercancías, DESPA-PE.00.09 (Versión 3)** Refiere que, conforme a la norma denunciada, las resoluciones de clasificación arancelaria constituyen pronunciamientos de observancia obligatoria; sin embargo, ello no ha sido considerado por la Sala Superior, en tanto, no reconoció ni validó el criterio vinculante —y mandatorio— contenido en la Resolución de División N° 000-2016-000569, para efectos de la clasificación arancelaria de la mercancía consistente en “Cigarrillos Pall Mall”. Menciona que la Resolución de División N° 000-2016-000569, vigente a la fecha, constituye un acto administrativo con carácter oficial y vinculante emitido por la SUNAT; así como también que, según la norma III del Título Preliminar del Texto Único Ordenado del Código Tributario, las resoluciones de carácter general emitidas por la SUNAT son consideradas como fuente del derecho tributario, esto es, se tratan de normas jurídicas de alcance general que deben ser observadas por todos, incluyendo a la propia SUNAT. Finalmente, señala que los “Cigarrillos Pall Mall” tienen las mismas características merceológicas que los “Cigarrillos Richmond”; y, por tanto, deben clasificarse en la SPN 2402.10.00.00. d) **Vulneración del artículo 55 de la Constitución Política del Perú** Alega que, para la clasificación del producto “Cigarrillos Pall Mall”, la Sala Superior validó la aplicación de Notas Explicativas de la Nomenclatura Combinada de la Unión Europea sobre la Partida 2402, hecho que contraviene la norma denunciada, puesto que, las Notas Explicativas no forman parte de la legislación nacional ni han sido incorporadas a esta mediante algún tratado o acuerdo suscrito por el Estado Peruano. Añade que el Arancel de Aduanas 2017 únicamente admite como elementos auxiliares relativos a la interpretación y aplicación uniforme de los textos de partida y subpartida, a las Notas de Sección, los Capítulos y las Subpartidas del Sistema Armonizado a las Notas Explicativas y el Índice de Criterios de Clasificación (Compendio de Opiniones de Clasificación), aprobados por la Organización Mundial de Aduanas; es decir, las Notas Explicativas de la Nomenclatura Combinada de la Unión Europea no forman parte de dichos elementos. **Pronunciamiento sobre el recurso de casación OCTAVO:** Con relación a la causal expuesta en el literal a del considerando séptimo de la presente resolución, referida a la vulneración del derecho al debido proceso por violación del derecho de defensa, reconocido en el inciso 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; en primer término, cabe resaltar que en el considerando tercero de la sentencia de vista se estableció como materia controvertida —objeto de análisis— lo siguiente: **TERCERO:** En atención a los agravios expuestos, la sentencia recurrida y los antecedentes administrativos, para absolver el grado se debe determinar si la mercancía importada por la recurrente y amparada en la DAM N° 118-2018-10-456363 corresponde ser clasificada en la SPN 2402.10.00.00 como alega la demandante o le corresponde la SPN 2402.20.20.00 como señalan la SUNAT y el Tribunal Fiscal. Ello permitirá dilucidar si la Resolución del Tribunal Fiscal N° 05641-A-2021 del 02 de julio de dos mil veintiuno, objeto de impugnación en el presente proceso, incurre en causal de nulidad prevista en el artículo 10 del TUO de la Ley N° 27444. A partir de ello, la Sala Superior desarrolló los antecedentes administrativos, así como, la doctrina y normativa pertinente respecto del procedimiento de clasificación arancelaria —que incluye la etapa de análisis merceológico y, propiamente, la etapa de clasificación arancelaria—. De este modo, su decisión se sustentó principalmente en los alcances del Procedimiento Específico de Clasificación Arancelaria DESPA-PE.00.09 (versión 4), y el Decreto Supremo N° 342-2016-EF, mediante el cual se aprobó el Arancel de Aduanas de 2017 basado en la Nomenclatura Común de los Países Miembros de la Comunidad Andina (NANDINA), que contiene las partidas y subpartidas para la clasificación arancelaria de las mercancías, y sus reglas generales para la interpretación de la nomenclatura. En esa línea, es pertinente resaltar que en el considerando séptimo de la sentencia de vista se absolvió el único agravio de nulidad invocado en el recurso de apelación —referido a la motivación aparente que supuestamente adolecía la sentencia de primera instancia—, concluyéndose sustancialmente que: “[...] se advierte que el A-quo empieza el análisis de la materia controvertida [...]; es decir, ha expuesto las razones fácticas y jurídicas por las cuales adoptó su decisión, pronunciándose sobre los principales argumentos [...]”; y, en los considerandos siguientes de la aludida sentencia se absolvieron los agravios

revocatorios referidos propiamente a la clasificación arancelaria del producto “Cigarrillos Pall Mall”, para lo cual se analizó la aplicación del criterio expresado en la Resolución de División N° 000-2016-000569 y si se configuró la figura de duplicidad de criterio, conforme a lo previsto en el numeral 2 del artículo 170 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, concluyéndose sobre el primer aspecto, lo siguiente: “[...] de acuerdo a la descripción efectuada en el cuadro del análisis merceológico al producto comercial denominado “Cigarrillo Marca Pall Mall” y de los enfoques conceptuales desarrollados previamente, se advierte que este corresponde ser clasificado como “cigarrillo”. [...]”; y, sobre el segundo aspecto, básicamente que: “[...] no se ha probado que las mercancías importadas a través de ninguna de las declaraciones señaladas por la demandante fueran exactamente las mismas que las que fueron importadas a través de la DAM N° 118-2018-10-456363, ya que la mayor parte de las que señala la demandante no fue materia de revisión de su clasificación arancelaria fundada en la extracción de muestras y su posterior análisis de Laboratorio, como si se ha realizado en relación a los productos de litis, [...]”. Ahora bien, de acuerdo con los argumentos que sustentan la infracción normativa objeto de análisis, se verifica que en una parte de la sentencia de vista (específicamente en su página diecisiete) se mencionó lo siguiente: **NOVENO:** [...] En este orden de ideas, de la revisión a los medios probatorios aportados por la recurrente para el presente caso y que fueron considerados en la etapa administrativa tanto por la Administración Aduanera y el Tribunal Fiscal, y por el A-quo en la etapa judicial, se determina que tales documentos **no desvirtúan la correcta clasificación arancelaria efectuada en la Subpartida Nacional 2402.20.20.00, conforme se determinó en párrafos anteriores**, en tal efecto no corresponde amparar los argumentos planteados por la recurrente en el presente agravio. En consecuencia, **se determina la correcta aplicación de la sanción correspondiente por la comisión de la infracción del numeral 5 del literal b) del Artículo 192° de la Ley General de Aduanas** aprobado por Decreto Legislativo N° 1053, debiendo confirmarse la recurrida en este aspecto. [...] [Énfasis nuestro] La cita que precede corresponde al único extracto de la sentencia de vista en el que —emitiéndose juicio de valor— se hace referencia a la sanción impuesta como consecuencia de la incorrecta clasificación arancelaria de la mercancía importada por la empresa demandante, esto es, del producto “Cigarrillos Pall Mall”, infracción que no fue impuesta a dicha parte procesal, sino a la agencia de aduana que —en su oportunidad— realizó la clasificación arancelaria de la acotada mercancía. Así las cosas, es importante precisar que los alcances de toda decisión judicial responden a la integridad de su contenido; puesto que, lo contrario denota una lectura aislada, parcializada y antojadiza de lo resuelto por el órgano jurisdiccional. En ese sentido, queda claro que la sentencia vista contiene una correcta delimitación de la materia controvertida, en tanto, remitiéndose a los principales argumentos expuestos en la demanda y en los escritos de contestación de demanda, se precisó que: **OCTAVO:** [...] Al respecto, conforme se advierte de los antecedentes del caso en la instancia administrativa y judicial, no existe discusión entre las partes respecto al Capítulo y la Partida del Sistema Armonizado, siendo que la discusión se centra en la Subpartida, ya que la Administración Aduanera y el Tribunal Fiscal consideran que la clasificación adecuada para el producto denominado comercialmente “Cigarrillos Pall Mall” es la Subpartida Nacional 2402.20.20.00, que corresponde a cigarrillo de tabaco rubio; mientras que la recurrente señala que el producto debe clasificarse en la subpartida nacional 2402.10.00.00 como cigarrillos (puros, incluso despuntados) y cigarrillos (puritos), que contengan tabaco. [...] Asimismo, de la lectura integral de la sentencia acotada, se desprende que no adolece de defecto de motivación alguno que la vicie de nulidad; en primer lugar, porque se centra en analizar la materia controvertida referida —propiamente— a la correcta clasificación arancelaria de la mercancía importada (Cigarrillos Pall Mall); y, en segundo lugar, porque la alusión a la sanción impuesta —por la infracción tipificada en el numeral 5 del literal b) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas— no repercute en la esfera jurídica de derechos e intereses de la empresa recurrente, pues, tal como se mencionó anteriormente, dicha sanción le fue impuesta al agente de aduanas. Esto último, incluso, ha sido reconocido expresamente en el recurso de casación, cuando se indicó que: “[...] la infracción contenida en el numeral 5, inciso b) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas, la misma que **sanciona a los despachadores de aduana (Agentes de Aduana)**, no a los importadores [...]” [énfasis nuestro]. Por las razones esbozadas, se concluye que la infracción normativa de carácter procesal no se encuentra sustentada debidamente, esto es, no merece una eventual análisis de fondo. En consecuencia, se declara la **improcedencia** de este extremo

del recurso de casación. **NOVENO:** Con relación a la causal expuesta en el **literal b)** del considerando séptimo de la presente resolución, referida a la aplicación indebida del Decreto Supremo N° 342-2016-EF, norma que aprobó el Arancel de Aduanas 2017, a partir de los argumentos que la sustentan, se advierte que de forma indirecta la recurrente cuestiona el criterio valorativo de la Sala Superior respecto del contenido del Boletín Químico N° 118-2018-019986, así como, el criterio interpretativo que sustentó la clasificación arancelaria de la mercancía “Cigarritos Pall Mall”. De este modo, se determina que responder los cuestionamientos de dicha parte implicarían un análisis previo de la base fáctica del asunto controvertido e, incluso, la emisión de un juicio de valor sobre el contenido del Boletín Químico N° 118-2018-019986 y demás documentos adjuntados en el expediente administrativo y/o judicial; lo cual no se condice con la naturaleza y fines del recurso de casación. En esa misma línea, la Corte Suprema de Justicia de la República ha establecido en reiterada jurisprudencia que no compete a los tribunales de casación efectuar valoración de hechos o medios probatorios, por citar: **Casación N° 137-2000 Lima, publicada en el diario El Peruano de fecha veintitrés de marzo del año dos mil** Atribuir un sentido determinado a un hecho conforme al mérito probatorio que se extraiga de una determinada prueba constituye una facultad del juzgador prevista en la ley procesal, por lo que la conclusión fáctica a que arriba el juzgador sobre los hechos no pueda ser reexaminada en sede casatoria por no ser actividad constitutiva del recurso de casación. **Casación N° 2059-2012 La Libertad, publicada en el diario oficial El Peruano el dos de febrero de dos mil trece** Este Supremo tribunal no está facultado a debatir aspecto de hechos pues lo contrario significaría revisar la situación fáctica establecida por las instancias de mérito lo cual implica la revaloración de las pruebas resultando dicha actividad ajena a la finalidad prevista por el artículo 384 del Código Procesal Civil esto es la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto así como la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. **Casación N° 1892-077 Lambayeque, publicada en el diario oficial El Peruano el treinta de junio de dos mil ocho** [...] resulta contrario a la naturaleza y fines del recurso extraordinario de casación cuestionar los hechos que fueron establecidos en las instancias de mérito, pues el recurso de casación no constituye una tercera instancia en la que se deba efectuar una nueva revisión de lo establecido en las instancias de origen [...] Aunado a ello, se tiene presente que el tipo de causal casatoria denunciada, referida a la “aplicación indebida” de una norma material¹⁴, implica la aplicación de una norma impertinente a la relación fáctica establecida en el proceso, esto es, que: “[...] El Juez ha errado en el proceso de establecer la relación de semejanza o de diferencia que existe entre el caso particular concreto, jurídicamente calificado y la hipótesis de la norma [...]”¹⁵. Ello también es reconocido en doctrina. Para Carlos Calderón y Rosario Alfaro¹⁶ la aplicación de una norma indebida implica la existencia de una norma defectuosa que ha sido aplicada y otra norma correcta que se ha dejado de aplicar; mientras que, para Jorge Carrión Lugo, esta infracción se puede presentar no sólo en el supuesto antes descrito, sino además en otros, a saber: [...] a) Cuando se aplica al caso una norma que no lo regula, dejando de observar la norma verdaderamente aplicable, la cual es violada lógicamente por inaplicación. Es decir, se aplica una norma impertinente en vez de la que jurídicamente corresponde. [...] b) Cuando se aplica al caso materia del litigio una norma derogada en sustitución de la vigente. c) Cuando no se aplica una norma jurídica nacional por entender que la norma aplicable es la extranjera, [...] d) [...] cabe la causal consistente en la aplicación indebida del principio relativo a la jerarquía de las normas [...] e) Finalmente, [...] se subsume el caso en que una sentencia resuelva un litigio aplicando una norma en sentido contrario a su propio texto¹⁷. Empero, en este caso, la recurrente no ha explicado de forma clara y precisa por qué el Decreto Supremo N° 342-2016-EF fue aplicado indebidamente o, en todo caso, cuál es la norma que debía aplicarse para la resolución del caso concreto. Por el contrario, la causal casatoria objeto de análisis se ha sustentado en argumentos dirigidos a rebatir aspectos fácticos y probatorios que no merecen pronunciamiento en esta instancia extraordinaria; lo cual, a su vez, denota la inconsistencia de la tesis de defensa de la recurrente. En consecuencia, atendiendo a las razones esbozadas, se concluye que este extremo del recurso de casación deviene en **improcedente**. **DÉCIMO:** Con relación a la causal expuesta en el **literal c)** del considerando séptimo de la presente resolución, referida a la violación de lo dispuesto en la Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas N° 507-2012/SUNAT/A, norma que aprobó el Procedimiento Específico: Clasificación Arancelaria de Mercancías, DESPA-PE.00.09 (Versión 3): Se advierte que, a consideración de la recurrente, todas las resoluciones de

clasificación arancelaria tendrían el carácter de observancia obligatoria; por lo cual, en este caso, debía aplicarse la Resolución de División N° 000-2016-000569, que clasificó oficialmente a los “Cigarritos Richmond” y “Cigarritos Pall Mall” en la SPN 2402.10.00.00. No obstante, debe considerarse que, sobre el particular, la Sala Superior indicó que: **NOVENO:** [...] Sobre la validez y legitimidad del criterio de clasificación arancelaria contenido en la Resolución de División N° 000-2016-000569, se debe aclarar que, del análisis de dicha resolución, no se aprecia que la misma constituya específicamente precedente de clasificación arancelaria de la mercancía materia de litis, pues del estudio del expediente administrativo no se verifica que la recurrente haya acreditado que se encuentra referida a la misma mercancía, no pudiendo guiarnos por la denominación comercial que las distingue, pues como se ha corroborado en el presente caso en el que, no obstante que el nombre por el que denomina a la mercancía el fabricante o importador de la mercancía es “cigarrito”, de la revisión de la muestra analizada en sede administrativa se ha verificado que sus características no corresponden a lo que arancelaria y comercialmente se distingue como un cigarrito. Por su parte, la resolución que establece la clasificación del producto denominado comercialmente “Cigarritos Richmond” señala características diferentes a la mercancía de controversia, [...] Así las cosas, debe quedar claro que, independientemente del carácter de observancia obligatoria o no de la Resolución de División N° 000-2016-000569, la Sala Superior primó la valoración probatoria de los documentos obrantes en el expediente, puesto que, precisamente ello le permitió determinar la estructura, contenido y apariencia de la mercancía Cigarritos Pall Mall y consecuentemente la Subpartida Nacional en la que debía ser clasificada. Conforme se advierte del considerando noveno de la sentencia de vista, principalmente se valoraron las siguientes pruebas: i) carta e información técnica relativa al papel utilizado para el cigarrito, ii) pruebas procedentes del Laboratorio LABSTAT Internacional, y iii) el contenido de la Resolución de División N° 000-2016-000569. Por tanto, reiterando lo indicado en el considerando noveno de la presente resolución —respecto de la proscripción de la valoración de hechos o medios probatorios, en esta instancia extraordinaria—, no corresponde que este Supremo Tribunal analice el contenido de la Resolución de División N° 000-2016-000569 y la incidencia que tendría en el caso concreto; máxime, porque ello ya ha sido objeto de pronunciamiento por las instancias de mérito. En esa misma línea, es pertinente hacer notar que la tesis de defensa de la recurrente contiene el detalle de las características de los Cigarritos Richmond, así como la exposición de las razones por las cuales dicho producto fue clasificado en la SPN 2402.10.00.00; además, contiene la referencia al contenido y alcances de la Carta emitida por BAT Brasil y el Informe Analítico emitido por el Laboratorio Labstat Internacional Inc, puesto que, haciendo énfasis en este informe, realiza una comparación sobre el papel envoltorio de los Cigarritos Richmond y Cigarritos Pall Mall, y concluye que ambos tienen estructura cilíndrica o tubular, cuenta con envolturas de tabaco reconstruido y tienen la tripa no totalmente cubierta por el capote, entre otros. De ahí que, a consideración de esta Sala Suprema —a quien no le compete actuar como una tercera instancia—, la tesis de defensa expuesta por la recurrente deviene en inconsistente; tanto más, si se tiene en cuenta que, este extremo del recurso de casación ha sido fundamentado como si se tratara de un recurso de apelación, puesto que, indirectamente expresa discrepancia respecto del criterio asumido por la Sala Superior. Ello ha sido reconocido en la siguiente jurisprudencia: Este Supremo tribunal no está facultado a debatir aspectos de hechos pues lo contrario significaría revisar la situación fáctica establecida por las instancias de mérito lo cual implica la revaloración de las pruebas resultando dicha actividad ajena a la finalidad prevista por el artículo 384 del Código Procesal Civil esto es la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto así como la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia.¹⁸ En suma, por las razones expuestas, la infracción normativa analizada deviene en **improcedente**. **DÉCIMO PRIMERO:** Con relación a la causal expuesta en el **literal d)** del considerando séptimo de la presente resolución, referida a la vulneración del artículo 55 de la Constitución Política del Perú; es necesario precisar en primer lugar, que la recurrente sustenta dicha causal argumentando que la Sala Superior aplicó las Notas Explicativas de la Nomenclatura Combinada de la Unión Europea, a pesar de que estas no forman parte de la legislación nacional ni han sido incorporadas a esta mediante algún tratado o acuerdo suscrito por el Estado Peruano. Para dilucidar este extremo, nos remitimos a lo desarrollado en el considerando octavo de la presente resolución, en donde se ha dejado establecido que la sentencia de vista se sustentó principalmente en los alcances del Procedimiento Específico de Clasificación

Arancelaria DESPA-PE.00.09 (versión 4), y el Decreto Supremo N° 342-2016-EF, mediante el cual se aprobó el Arancel de Aduanas de 2017 basado en la Nomenclatura Común de los Países Miembros de la Comunidad Andina (NANDINA), que contiene las partidas y subpartidas para la clasificación arancelaria de las mercancías, y sus reglas generales para la interpretación de la nomenclatura. De este modo, no se niega que, efectivamente, la aludida sentencia en su considerando octavo (página catorce) contiene un extracto de las Notas Explicativas de la Nomenclatura Combinada de la Unión Europea; sin embargo, dicha referencia ilustrativa no ha sido determinante para la resolución del caso concreto, en tanto, como se ha dejado en claro, el pronunciamiento de la Sala Superior, no solo se sustentó en la aplicación de las normas pertinentes referidas al procedimiento de clasificación arancelaria, sino, también en la valoración probatoria de la documentación aportada por la empresa recurrente en su oportunidad. Por tanto, no se advierte que la denuncia formulada incida trascendentalmente en lo resuelto por las instancias mérito; máxime, si se tiene en cuenta la deficiencia argumentativa con la que ha sido planteada, la misma que no puede ser interpretada ni subsanada por este Supremo Tribunal, conforme a la siguiente jurisprudencia: El recurso extraordinario de casación es eminentemente formal y excepcional por cuanto se estructura con precisa y estricta sujeción a los requisitos que exige la norma procesal civil constituyendo responsabilidad de los justiciables —recurrentes— saber adecuar los agravios que invocan a las causales que para dicha finalidad se encuentran taxativamente determinadas en la norma procesal toda vez que el Tribunal de Casación no está facultado para interpretar el recurso ni integrar o remediar las carencias del mismo o dar por supuesta y explícita la falta de causal no pudiendo subsanarse de oficio los defectos incurridos por los recurrentes en la formulación del recurso.¹⁹ [Énfasis nuestro] De ahí que, en consideración a lo expuesto precedentemente, se concluye que este extremo del recurso de casación deviene en improcedente. **DÉCIMO SEGUNDO:** Adicionalmente a los argumentos expresados, se debe considerar que existen pronunciamientos emitidos por esta Sala Suprema, sobre casos similares, que no han sido invocados por la casacionista a efectos de fundamentar las razones por las cuales considera que se debería de cambiar de criterio, por citar: i) la Sentencia de Casación N° 38002-2022 del trece de julio de dos mil veintitrés, ii) el auto de calificación del recurso de Casación N° 45074-2022, del dieciocho de enero de dos mil veintitrés, y iii) el auto de calificación de recurso de Casación N° 2537-2023, del cinco de abril de dos mil veintitrés. **DÉCIMO TERCERO:** Bajo el contexto narrado, se concluye que corresponde declarar improcedente el recurso de casación interpuesto por la demandante British American Tobacco del Perú Holdings Sociedad Anónima. Por tanto, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás requisitos de procedencia fijados en el artículo 393 del código adjetivo. **DECISIÓN:** Por tales consideraciones, **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la demandante **British American Tobacco del Perú Holdings Sociedad Anónima**, el once de enero de dos mil veintitrés (foja cuatrocientos diez), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número doce, del veinte de diciembre de dos mil veintidós (foja trescientos ochenta y cuatro); **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial El Peruano; en los seguidos por **British American Tobacco del Perú Holdings Sociedad Anónima** contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria y **el Tribunal Fiscal**, sobre acción contencioso administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor **Juez Supremo Bernejo Bermejo**. SS. YAYA ZUMAETA, BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR.

¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² "Ley que modifica el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo 768, y sus modificatorias, a fin de optimizar el recurso de casación para fortalecer las funciones de la corte suprema de justicia de la república y dicta otras disposiciones".

³ 1. El recurso de casación procede contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso.

⁴ 2. Procede el recurso de casación, en los supuestos del numeral anterior, siempre que:

[...] c. el pronunciamiento de segunda instancia no sea anulatorio.

⁵ Nótese que se aplica solo el inciso 1 y el literal c) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, introducido por la Ley N° 31591.

⁶ **Código Procesal Civil**

Artículo 391. Interposición y admisión

1. El recurso de casación debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente

aplicados o inobservados, precisa el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión y expresa específicamente cuál es la aplicación que pretende.

2. El recurso se interpone:

a. Ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada.

b. Dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda.

c. Adjuntando el recibo de la tasa respectiva.

3. Si no se cumple con lo previsto en el artículo 386, con los literales a o b del numeral 2 o se invoquen causales distintas de las enumeradas en este código, la Sala Superior rechaza el recurso e impondrá una multa no menor de 10 ni mayor de 50 unidades de referencia procesal en caso de que considere que su interposición tuvo como causa una conducta maliciosa o temeraria.

4. Si no se cumple con lo previsto en literal c) del numeral 2, la Sala Superior concede al impugnante un plazo de tres días para su subsanación, sin perjuicio de sancionarlo con una multa no menor de 10 ni mayor de 20 unidades de referencia procesal si su interposición hubiera tenido como causa una conducta maliciosa o temeraria. Vencido el plazo sin que se produzca la subsanación, se rechaza el recurso.

[...].

6. Si la Sala Superior admite el recurso, eleva el expediente a la Corte Suprema con conocimiento de las partes, quienes son notificadas en sus respectivas casillas electrónicas.

7 **Artículo 386. Procedencia**

a. En la sentencia o auto se discuta una pretensión mayor a las 500 unidades de referencia procesal o que la pretensión sea inestimable en dinero;

b. el pronunciamiento de segunda instancia revoque en todo o en parte la decisión de primera instancia.

⁸ Inciso 1 del artículo 386 del Código Procesal Civil

⁹ Literal c) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

¹⁰ Inciso 1 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

¹¹ Literal a) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

¹² Literal b) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

¹³ Literal c) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

¹⁴ Casación N° 3820-2014-Lima, cuarto considerando.

¹⁵ SANCHEZ-PALACIOS PAIVA, Manuel. (1999). "El Recurso de Casación Civil". Revista Praxis. Cultura Cuzco S.A. Editores Lima., pág. 62

¹⁶ CALDERÓN, Carlos y ALFARO, Rosario. (2001). La Casación Civil en el Perú. Doctrina y Jurisprudencia. Editora Normas Legales S.A.A. Trujillo, Perú., pág. 112.

¹⁷ CARRION LUGO, Jorge "El Recurso de Casación" en Revista Iustitia Et Ius. Año 1, N°1, 2001. UNMSM. Oficina General del Sistema de Bibliotecas y Biblioteca Central, páginas 33 y 34.

¹⁸ Casación N° 2059-2012 La Libertad, publicado en el diario oficial El Peruano el dos de febrero de dos mil trece.

¹⁹ Casación N° 3842-2014 Lima, publicada en el diario oficial El Peruano el uno de agosto de dos mil dieciséis.

C-2249333-62

CASACIÓN N° 10358-2023 LIMA

TEMA: DECLARACIÓN JURADA RECTIFICATORIA EN PROCEDIMIENTO DE FISCALIZACIÓN

SUMILLA: De acuerdo a la Casación N° 3158-2022-LIMA, la declaración jurada rectificatoria presentada dentro del procedimiento de fiscalización en la que se recogen las observaciones efectuadas por la administración tributaria, que no llegaron a ser reparados, constituye un acto de la voluntad plena del contribuyente que despliega sus efectos jurídicos.

PALABRAS CLAVE: declaración jurada rectificatoria, intereses moratorios, pagos a cuenta.

Lima, veintinueve de agosto de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTA La causa diez mil trescientos cincuenta y ocho guion dos mil veintitrés guion Lima, en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN** En el presente proceso sobre nulidad de resolución administrativa, **a) el Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas**, en representación del **Tribunal Fiscal**, mediante escrito del diecisiete de enero de dos mil veintitrés, fojas 847 a 856 del expediente judicial electrónico - EJE¹; **b) por Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú**, mediante escrito del diecinueve de enero de dos mil veintitrés, fojas 859 a 875 del EJE; y, **c) por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria – SUNAT**, mediante escrito del veinticuatro de enero de dos mil veintitrés, fojas 880 a 898 del EJE; presentaron sus recursos de casación contra la sentencia de vista contenida en la resolución número quince, del

veintiuno de diciembre de dos mil veintitrés (folios 823 a 838 del EJE), que **REVOCA** la resolución número diez conteniendo la sentencia de fecha veintiocho de setiembre de dos mil veintidós, obrante de fojas 733 a 751 del Expediente Judicial Electrónico - EJE, que declaró infundada la demanda; y, **REFORMÁNDOLA** declararon **FUNDADA EN PARTE** la demanda, en consecuencia, **NULA** la Resolución del Tribunal Fiscal N° 5026-9-2020 de fecha 22 de setiembre de 2020 y la Resolución de Intendencia N° 0150140014390 de 28 de setiembre de 2018, **IMPROCEDENTE** en cuanto a la nulidad de las Resoluciones de Determinación N.º 012-003-0051672 a 012-003-0051683 y la devolución de los pagos indebidos, más intereses legales. Se ordena que la administración tributaria vuelva a emitir pronunciamiento de acuerdo a lo expuesto en la presente resolución. Antecedentes Demanda Mediante escrito del cuatro de enero de dos mil veintiuno, la parte demandante Southern Peru Copper Corporation, sucursal del Perú interpuso demanda contenciosa administrativa (folios 02 a 31 del EJE), con las siguientes pretensiones: **Pretensión Principal:** Se declare la nulidad total de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 05026-9-2020, la cual confirmó la Resolución de Intendencia N° 0150140014390, por la cual se declaró infundada la reclamación contra las Resoluciones de Determinación N° 0120030051672 a 0120030051683, emitidas por pagos a cuenta del Impuesto a la Renta de enero a diciembre del ejercicio 2009. **Primera Pretensión accesoria a la Pretensión Principal:** Se declare la nulidad total de la Resolución de Intendencia N° 0150140014390, así como de las Resoluciones de Determinación N° 0120030051672 a 0120030051683. **Segunda Pretensión accesoria a la pretensión principal:** Se ordene la devolución de los pagos realizados por la demandante respecto a los pagos a cuenta del Impuesto a la Renta del ejercicio 2009, los cuales ascienden a S/. 3' 882,956.00, más los intereses legales hasta la fecha de devolución definitiva. Sus argumentos son los siguientes: **a)** El Tribunal Fiscal mediante Acuerdo de Sala Plena N° 2015-17, de fecha 16 de octubre de 2015, estableció con carácter de jurisprudencia de observancia obligatoria, que el denominador de la fórmula del coeficiente de los pagos a cuenta del "IR SI" debía incluir las diferencias de cambio a fin de mantener la proporcionalidad del mencionado índice, toda vez que la renta neta del ejercicio comprende tales diferencias. **b)** Es decir, corrigiendo el errado criterio esbozado por SUNAT, el Tribunal Fiscal terminó dándole la razón a la decisión original de la demandante, de haber considerado las ganancias de cambio como parte de los ingresos de la empresa y, por ende, a que éstas debían incluirse en el denominador de la fórmula para calcular el coeficiente aplicable para la determinación de los pagos a cuenta. Ergo, al establecer este precedente, el Tribunal Fiscal estaba convalidando la determinación del coeficiente de los pagos a cuenta efectuada por la actora para el IR 2009 y que SUNAT, equivocadamente, los había llevado a – innecesariamente – rectificar. **c)** La RTF impugnada también ha confirmado indebidamente el cobro de intereses y sanciones por concepto de los pagos a cuenta de enero a diciembre de 2009, remitiéndose a lo dispuesto en la Resolución del propio Tribunal Fiscal N° 05359-3-2017 y desconociendo la aplicación del criterio contenido en la sentencia de Casación N° 4392-2013-LIMA. Ello, conculcando gravemente el principio de legalidad, el principio de interdicción a la arbitrariedad, entre otros. **d)** Uno de los fundamentos de la RTF impugnada para rechazar los cuestionamos a las resoluciones de determinación, es que (la recurrente) SPPC habría presentado declaraciones juradas rectificatorias antes de la emisión de aquellas y que éstas habrían surtido plenos efectos. Lo cierto es que ello nunca ha sido desconocido por la actora, pues, basta ver el recurso de apelación interpuesto en sede administrativa, para advertir que nuestra empresa reconoce, expresamente, que las declaraciones juradas rectificatorias surtieron plenos efectos. **e)** Desde el recurso de reclamación interpuesto, la presentación de una declaración jurada rectificatoria no siempre supone el reconocimiento de la validez de los reparos formulados por la Administración Tributaria. La rectificación y el pago correspondientes pueden estar motivados, únicamente, por el interés comercial de la compañía de evitar que se generen excesivos intereses y elevadas multas, como fue el caso de la actora. **f)** La automática e irreflexiva invocación del precedente de observancia obligatoria (RTF N° 07308-2-2019, publicada en el Diario El Peruano el 24 de agosto de 2019) constituye una actuación absolutamente arbitraria de parte del Tribunal Fiscal pues, en primer lugar, se trata de un pronunciamiento recién emitido y publicado en agosto de 2019; y que, en consecuencia, no regía en el momento en que, hace casi 6 años, SPPC decidió presentar declaraciones juradas rectificatorias respecto de los pagos a cuenta del Impuesto a la Renta del ejercicio

2009, a efectos de evitar que se devenguen mayores intereses y multas por los reparos levantados por SUNAT en etapa de fiscalización de los mencionados tributo y ejercicio. **g)** Los elementos de la fórmula del coeficiente de los pagos a cuenta ("impuesto calculado" e "ingresos netos" del ejercicio anterior o precedente al anterior) se obtienen de los datos establecidos en el acto de determinación que efectuó el contribuyente a través de su declaración jurada anual del Impuesto a la Renta, plenamente válida y eficaz al momento en que se calcula el coeficiente y cuyos efectos jurídicos surgen inmediatamente. **h)** El alcance o finalidad de regla jurídica de observancia obligatoria aprobada por la Sentencia Casatoria N° 4392-2013-LIMA consiste en establecer la prevalencia de una interpretación literal del artículo 34° del Código Tributario y del artículo 85° inciso a) de la LIR, motivo por el cual no cabe el cobro de intereses moratorios por ningún concepto que no esté literalmente establecido en las normas. **Contestaciones de la demanda El Ministerio de Economía y Finanzas – MEF, en representación del Tribunal Fiscal, mediante su Procuraduría Pública,** contesta la demanda (folios 202 a 228), con los siguientes fundamentos: **a)** Conforme se dio cuenta en el punto 2 al Resultado del Requerimiento N° 0122140002174, la Administración estableció un coeficiente de 0,1824 aplicable para los pagos a cuenta de enero y febrero de 2009, de 0,1651 aplicable para los pagos a cuenta de marzo a junio de 2009 y uno de 0,0976 aplicable para los pagos a cuenta de julio a diciembre de 2009. Asimismo, dejó constancia que la contribuyente el 28 de agosto de 2014 presentó declaraciones rectificatorias por los pagos a cuenta de tales períodos, mediante los Formularios PDT 621 N.ºs 794256581, 794256584, 794256597, 794256617, 794256639, 794256578, 794256567, 794256562, 794256559, 794256557, 794256553 y 794256544, en las que recogió las observaciones efectuadas en el procedimiento de fiscalización referidas al cálculo del coeficiente, cancelando las deudas determinadas. **b)** En ese sentido, las citadas declaraciones rectificatorias surtieron efecto con su presentación, al haber determinado una mayor obligación tributaria, conforme con lo dispuesto por el numeral 88.2 del artículo 88 del Código Tributario, esto es, antes de emitidas y notificadas las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0051672 a 012-003-0051683. **c)** Deja notar que el 30 de setiembre de 2014, la Administración emitió las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0051672 a 012-003-0051683, por los pagos a cuenta del Impuesto a la Renta de enero a diciembre 2009, por un monto S/ 0,00, verificándose del Anexo N° 1 de los referidos valores, que la base de cálculo y el importe del pago a cuenta determinado, son los mismos importes consignados en las declaraciones rectificatorias presentadas el 28 de agosto de 2014, mediante los Formularios PDT 621 N.ºs 794256581, 794256584, 794256597, 794256617, 794256639, 794256578, 794256567, 794256562, 794256559, 794256557, 794256553 y 794256544, cuya omisión fue cancelada en dicha fecha. **d)** Por lo expuesto, se advierte que las observaciones efectuadas por la Administración para el cálculo del coeficiente aplicable a los pagos a cuenta del Impuesto a la Renta de enero a diciembre de 2009, fueron incluidas como parte de la autodeterminación del citado concepto y períodos, efectuada por la demandante en las declaraciones rectificatorias antes mencionadas, sobre cuya base fueron emitidas las resoluciones de determinación impugnadas con el importe de S/ 0,00; por lo que no calificaban como reparos efectuados por la administración y, por tanto, no son susceptibles de controversia, de acuerdo con los fundamentos de la precitada RTF de observancia obligatoria N° 07308-2-2019. **e)** No correspondía que ni la administración ni el Tribunal Fiscal emitieran pronunciamiento sobre los argumentos orientados a cuestionar la modificación al coeficiente de los pagos a cuenta del impuesto a la renta de enero a diciembre de 2009, al haber sido reconocido por la demandante. **f)** Se debe tomar en cuenta que al haberse presentado las declaraciones juradas rectificatorias sobre la base de las observaciones formuladas durante la fiscalización, la contribuyente no sólo las aceptó, sino que modificó expresamente su deuda tributaria de acuerdo con tales observaciones, realizando un acto formal al presentar dichas rectificatorias. **g)** Cuando la norma señala impuesto calculado en el inciso a) del artículo 85° de la Ley del Impuesto a la Renta, se debe entender "el impuesto calculado de manera correcta", caso contrario la norma tributaria estaría permitiendo calcular un impuesto incorrecto, es decir un impuesto que no le corresponde al contribuyente. No tomándose en cuenta que las declaraciones determinativas son declaraciones juradas, en las que debe constar datos fehacientes. **h)** Como se puede advertir, así no subsista la obligación de ingresar al fisco una cantidad por concepto de pago a cuenta, el ordenamiento considera que no haberlo

pagado oportunamente, entiéndase correctamente, ha generado un perjuicio razón por la cual permanece la obligación de pagar los intereses moratorios, los que se constituyen como nueva base de cálculo de ahí en adelante. **La Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria – Sunat**, a través de su Procuraduría Pública, contesta la demanda (folios 237 a 255), con los siguientes fundamentos: **a)** Es importante señalar que si antes de la emisión de la Resolución de Determinación en el ámbito de un procedimiento de fiscalización, el contribuyente acepta las observaciones de la SUNAT mediante la declaración rectificatoria, no cabe duda que dicha modificación proviene de un acto voluntario y formal que de ninguna forma responde a un acuerdo entre el deudor tributario y la Administración Tributaria, por cuanto aquél es responsable por su presentación y contenido, así como de los efectos que produce. **b)** Debe tomarse en cuenta que las observaciones que se realizan en el transcurso de un procedimiento de fiscalización no resultan ser reparos al finalizar dicha fiscalización si es que son aceptados por el deudor tributario mediante la presentación de una declaración rectificatoria que surta efectos legales, puesto que ya no existiría concepto a reparar por parte de la Administración Tributaria, ya que habría una coincidencia con el deudor tributario en que la determinación de fiscalización por éste en la declaración rectificatoria es correcta. **c)** Si el resultado de la fiscalización coincide con la última declaración de la demandante, la misma que surtió efectos, se concluye que la resolución de determinación no contiene reparos u observaciones que rectifiquen dicha declaración en los términos del numeral 6 del artículo 77° del TUO del Código Tributario. **d)** Al coincidir las resoluciones de determinación con lo declarado por la demandante, no efectuándose reparos o acotaciones que rectifiquen lo declarado por éste, aun cuando en dicho valor haga mención a las observaciones de la fiscalización que fueron consideradas en la rectificatoria que surtió efectos o las consigne como reparos, no existe discrepancia entre la determinación efectuada por la demandante y la Administración Tributaria. **e)** Es importante aclarar que, no es posible revisar en el procedimiento contencioso tributario las observaciones efectuadas por la Administración Tributaria en la fiscalización y que hayan sido recogidas por el deudor tributario en su declaración, lo que no implica que la resolución de determinación que se emita no sea un acto reclamable, pues de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 135° del Código Tributario, sí lo es, sino que al no contener reparos a la determinación efectuada por la demandante, la controversia no podría estar referida a las aludidas observaciones que no llegaron a constituirse en reparos. **f)** Se aprecia con claridad que, el precedente vinculante se encuentra dirigido únicamente a establecer los alcances de la Norma VIII del Título Preliminar del TUO del Código Tributario, referido a los métodos adecuados para la interpretación de normas tributarias, y no respecto a la procedencia o no de aplicación de intereses por pagos a cuenta producto de una declaración rectificatoria como mal alega el demandante; máxime si en el presente caso la rectificatoria efectuada por el contribuyente fue al interior de un procedimiento de fiscalización. **g)** Es indudable que los pagos a cuenta del Impuesto a la Renta tienen directa relación con las obligaciones sustanciales y formales contenidas en el deber de contribuir, dado que deben ser declarados en la oportunidad debida y por el monto correcto, por lo tanto, cumplen un fin constitucionalmente valioso. **Sentencia de Primera instancia** Mediante sentencia del veintiocho de setiembre de dos mil veintidós (folios 733 a 751), el Décimo Noveno Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, declara **INFUNDADA** la demanda; con los siguientes fundamentos: ii. 3.9. [...] es necesario precisar que la presentación de las declaraciones rectificatorias efectuadas por la demandante se realizaron de manera anterior a la emisión de las resoluciones de determinación, con lo cual es la propia demandante que autoliquidó la deuda tributaria y rectifica la declaración jurada original a través de la Declaración Jurada Rectificatoria, es decir “hace suyas” las observaciones realizadas por la Administración Tributaria en un procedimiento de fiscalización en curso; por tanto, la autoliquidación de la deuda tributaria del contribuyente, mediante la Rectificatoria, implica que determina y declara un nuevo saldo a favor de la Administración Tributaria, de acuerdo con el artículo 59 del Código Tributario. [...] la emisión de las Resoluciones de Determinación impugnadas, corresponde a una reiteración de la autodeterminación realizada por la propia demandante en su Declaración Jurada Rectificatoria, a efectos de cerrar su procedimiento de fiscalización, de conformidad con lo dispuesto en los artículos

75 y 76 del Código Tributario. Siendo así, no se aprecia una diferencia entre la autoliquidación del contribuyente por declaración rectificatoria y la citada resolución de determinación, a efectos de advertirse en estricto una nueva determinación por parte de SUNAT que le permita al contribuyente impugnar por esa diferencia, tanto así que las “resoluciones de determinación” fueron emitidas por los montos de S/ 0.00. Por tanto, la referidas “resoluciones de determinación” no cumplen con el requisito de haber rectificado la declaración tributaria (rectificatoria) del contribuyente, en atención a lo señalado por el artículo 77° del Código Tributario, por ende, no son actos reclamables conforme al artículo 135° del Código Tributario. [...] 3.15 si bien la demandante indica que corresponde que obtenga un pronunciamiento de fondo sobre los reclamos hechos y aplicar el precedente de observancia obligatoria contenido en la Resolución N° 11116-4-2015; no obstante, de lo antes señalado, no se aprecia que lo resuelto por el Tribunal Fiscal hubiera vulnerado el Principio de prohibición de la arbitrariedad, puesto que como se ha indicado anteriormente, el Tribunal Fiscal expuso los fundamentos por los cuales determinó que no correspondía emitir un pronunciamiento de fondo, esto es que la rectificatoria presentada por el contribuyente produjo sus efectos y posteriormente no existió nueva determinación de la rectificatoria por parte de SUNAT, aplicando los artículos 77, 88° y 135° del Código Tributario. [...] 3.19 cabe señalar que - a diferencia de lo que alega la demandante - el referido pronunciamiento de la Corte Suprema al que hacemos referencia, únicamente desarrolla un criterio al momento de resolver respecto a la aplicación de intereses moratorios generados como consecuencia de la modificación del coeficiente aplicable para el cálculo de los pagos a cuenta del Impuesto a la Renta en ese caso, no establece un precedente vinculante sobre intereses moratorios de pagos a cuenta, las reglas con carácter de precedente están referidas a la limitación de la interpretación restrictiva y extensiva en las normas tributarias. [...] ii. 3.22 Si bien la demandante indica que según la interpretación correcta de los artículos 85° de la Ley del Impuesto a la Renta y el artículo 34° del Código Tributario, no procedería el cobro de intereses por omisiones referenciales a los pagos a cuenta del Impuesto a la Renta cuando aquellas son producto de modificaciones posteriores de la declaración anual del tributo que sirve de base para su cálculo, corresponde señalar que no basta con analizar los alcances del inciso a) del artículo 85° del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por el Decreto Supremo N° 179-2004-EF y del artículo 34° del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF, modificado por el artículo 3° del Decreto Legislativo N° 969, sino, aplicando el método de interpretación sistemático por ubicación de la norma, considerar al conjunto, subconjunto o grupo normativo de la materia tributaria, entre ellas, el referido artículo 88° del Código Tributario, que impone al contribuyente, literalmente, el deber de realizar la declaración tributaria de forma correcta y sustentada, caso contrario, el declarante asume sus consecuencias. [...] aplicando los métodos de interpretación literal, sistemático por ubicación de la norma y teleológico, en lo que atañe al inciso a) del artículo 85° del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta y artículo 34° del Texto Único Ordenado del Código Tributario, correspondía el pago de los intereses moratorios por los pagos a cuenta del Impuesto a la Renta, de los períodos enero a diciembre del 2009. Por lo tanto, no se advierte que lo resuelto por el Tribunal Fiscal hubiera vulnerado el principio de legalidad la desconocer lo expresamente establecido en los artículos mencionados anteriormente, ni que se hubiera vulnerado abiertamente el precedente vinculante de la Sentencia de Casación N° 4392-2013-LIMA. **Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista número quince, del veintiuno de diciembre de dos mil veintidós (folios 823 a 838 del EJE), la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, **REVOCA** la resolución número diez conteniendo la sentencia de fecha veintiocho de setiembre de dos mil veintidós, obrante de fojas 733 a 751 del Expediente Judicial Electrónico - EJE, que declaró infundada la demanda; y, **REFORMÁNDOLA** declararon **FUNDADA EN PARTE** la demanda, en consecuencia, **NULA** la Resolución del Tribunal Fiscal N° 5026-9-2020 de fecha 22 de setiembre de 2020 y la Resolución de Intendencia N° 0150140014390 de 28 de setiembre de 2018, **IMPROCEDENTE** en cuanto a la nulidad de las Resoluciones de Determinación N° 012-003-0051672 a 012-003-0051683 y la devolución de los pagos indebidos, más intereses legales. Se ordena que la administración tributaria vuelva a emitir pronunciamiento de acuerdo a lo expuesto en la

presente resolución; son fundamentos de la sentencia de vista los siguientes: Décimo primero [...] de la revisión de la referida sentencia impugnada, se tiene que expuso las razones para declarar infundada la demanda y, también las que sirvieron para concluir que la presentación de la declaración jurada rectificatoria, en la cual la contribuyente recogió las observaciones efectuadas por la Administración respecto al cálculo del coeficiente de los citados a pagos a cuenta, significaría aceptar dichos reparos y, por tanto, al incluirlos en su declaración no existía materia susceptible de controversia de que pronunciarse la Sunat ni el Tribunal Fiscal. Y aplicó la normativa que consideró necesaria para fundamentar tal posición y rebatió los planteamientos expuestos por la empresa demandante. En efecto, se advierte una argumentación formal que justificaría lo resuelto, ello independientemente de la validez de las premisas. Por tanto, la sentencia apelada no adolece de inexistencia de motivación o motivación aparente. Sin embargo, ello no debe significar que este superior colegiado este de acuerdo con dicho análisis. En adelante se sustentarán las razones de fondo al analizar los agravios revocatorios y con ello, la justificación externa de la apelada. Décimo primero [...] el hecho de que la recurrente haya hecho uso al derecho otorgado mediante el artículo 88° del Código Tributario y haya presentado declaraciones juradas rectificatorias con las cuales modificó el cálculo para los pagos a cuenta de enero a diciembre de 2009, según lo determinado por la administración. No equivale a que aceptó la observación efectuada por la Administración, pues tales rectificatorias se pudieron hacer por distintos motivos y aun en el escenario de que se hubiera aceptado dicha observación, no se podría entender inexorablemente que luego, esta no pueda ser objeto de discusión, dado que no existe norma tributaria al respecto, que señale que tal hecho significa una aceptación de los reparos y/o modificaciones efectuadas por la Sunat. Asumir lo contrario, importaría una afectación al derecho de defensa del contribuyente, en recurrir a las instancias pertinentes con motivo de desacuerdo de lo efectuado por la Administración. [...] se concluye que la presentación de una declaración jurada rectificatoria no puede ser entendida como aceptación del reparo formulado por la Administración, ni como restricción a la impugnación de tal reparo y tampoco como omisión al análisis de parte de la Administración ni del Tribunal Fiscal de dicho reparo. Dado que, señalar lo contrario, conforme lo hizo el A-Quo mediante la sentencia venida en grado, acarrearía la vulneración del principio de la verdad material, que señala que es la autoridad administrativa competente quien deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual adoptará todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas. Décimo cuarto [...] afecta el derecho y principio señalados, en tanto no se permite impugnar las resoluciones de determinación acotadas, por considerar que al haber consignado la observación realizada durante el procedimiento de fiscalización en la declaración jurada rectificatoria, no existe controversia, con lo cual no se logra un pronunciamiento sobre el fondo del asunto y se abdica al deber de una correcta determinación de la obligación tributaria, mucho más si se tiene en cuenta que en la etapa administrativa, la apelante sostuvo que tales pagos se realizaron bajo protesta. **Materia controvertida en el presente caso** Con relación a los hechos determinados por las instancias de mérito y en concordancia con las causales por la que fue admitido el recurso de casación interpuesto — Falta de aplicación del artículo 61 y del numeral 88.2 del artículo 88 del Código Tributario; Inobservancia de una garantía constitucional de carácter procesal: vulneración del principio de plena jurisdicción que inspira los procesos contencioso-administrativos, en perjuicio del debido proceso; Reiterada arbitrariedad manifiesta en la que incurre la sentencia de segundo grado, en agravio de su derecho fundamental a un debido proceso y motivación adecuada; Contravención del principio de autodeterminación y presunción de veracidad, y lo dispuesto en los artículos 59 y 88 del Código Tributario —, concierne a esta Sala Suprema determinar si la Sala Superior infringió las normas citadas, al revocar la sentencia de primera instancia, que declaró infundada la demanda, y reformándola, la declara fundada; y como consecuencia de ello, determinar si la declaración jurada rectificatoria presentada por la contribuyente dentro del procedimiento de fiscalización, genera una controversia que tenga que ser resuelta en sede administrativa y judicial, de ser el caso. **Causales procedentes del recurso de casación** Mediante auto de calificación del treinta de mayo de dos mil veintitrés (folios 88-99 del cuaderno de casación), la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, declaró procedentes los

recurso de casación interpuesto por el Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú, y, la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria – SUNAT, por las siguientes causales: **Ministerio de Economía y Finanzas MEF a)** Falta de aplicación del artículo 61 y del numeral 88.2 del artículo 88 del Código Tributario. **Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú b)** Inobservancia de una garantía constitucional de carácter procesal: vulneración del principio de plena jurisdicción que inspira los procesos contencioso-administrativos, en perjuicio del debido proceso. **Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria – SUNAT c)** Reiterada arbitrariedad manifiesta en la que incurre la sentencia de segundo grado, en agravio de su derecho fundamental a un debido proceso y motivación adecuada. **d)** Contravención del principio de autodeterminación y presunción de veracidad, y lo dispuesto en los artículos 59 y 88 del Código Tributario. **CONSIDERANDO: PRIMERO:** El recurso de casación **n.1** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **n.2** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento “y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional”², y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **n.3** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **n.4** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso³, debiendo sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **SEGUNDO:** En el caso de autos, atendiendo a que, los recursos planteados han sido declarados procedentes por vicios procesales y causales de naturaleza sustantiva, corresponde efectuar en primer término el análisis de las causales procesales, toda vez que, de resultar fundada, dada su incidencia en la tramitación del proceso y su efecto nulificante, carecerá de sentido emitir pronunciamiento respecto de la causal de naturaleza sustantiva admitida; en atención a ello, se procederá a verificar si se habría producido la afectación del debido proceso y al derecho a la motivación de resoluciones judiciales, por lo que se analizará los argumentos planteados en los 3 recursos de casación. **Análisis de las causales procesales planteadas por las recurrentes Recurso de Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú Inobservancia de una garantía constitucional de carácter procesal: vulneración del principio de plena jurisdicción que inspira los procesos contencioso-administrativos, en perjuicio del debido proceso TERCERO:** A efecto de dar respuesta a la infracción normativa procesal contenida en el literal **b)** del auto calificadorio, planteada por la recurrente Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú, corresponde citar los dispositivos legales cuya infracción se alega: **Constitución Política del Perú Artículo 139. - PRINCIPIOS DE LA**

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] **3.** La observancia del **debido proceso** y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción determinada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. **Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, TUO de la Ley N° 27584 Artículo 1.- Finalidad** La acción contencioso administrativa prevista en el Artículo 148 de la Constitución Política tiene 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. **Artículo 40.- Sentencias estimatorias** La sentencia que declare fundada la demanda podrá decidir en función de la pretensión planteada lo siguiente: (...) **2.** El restablecimiento o reconocimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de cuantas medidas sean necesarias para el restablecimiento o reconocimiento de la situación jurídica lesionada, aun cuando no hayan sido pretendidas en la demanda. Como argumentos que sustentan la infracción normativa, la recurrente señala lo siguiente: **a)** La Sala Superior ha inobservado el principio de plena jurisdicción que constituye una obligación ineludible del Juez pronunciarse respecto a la controversia para resolverla de modo definitivo, lo que implica que dicho fallo resuelva de forma definitiva la controversia, en pro de los intereses de los administrados. Refiere que la Sala Superior optó por no emitir pronunciamiento de fondo respecto a la cuestión controvertida planteada por la empresa desde su recurso de reclamación y también en la demanda, aduciendo que los cuestionamientos no habrían sido objeto de pronunciamiento por parte de la SUNAT ni del Tribunal Fiscal. **b)** Vulneración al derecho al debido proceso, pues solicitó expresamente al órgano jurisdiccional que se pronuncie de forma definitiva respecto a la controversia y anule lo reparos hechos por SUNAT. No obstante, la Sala Superior pretende obligar a la empresa a transitar, una vez más, por todo el procedimiento administrativo a fin de obtener un pronunciamiento de fondo respecto a los cuestionamientos relacionados tanto a la indebida exclusión de las diferencias de cambio en el denominador de la fórmula del coeficiente para el cálculo de los pagos a cuenta, como respecto al pago de intereses moratorios por ajustes posteriores al cálculo de los referidos coeficientes. **c)** En cuanto a la oportunidad de presentar la declaración jurada, la posición que han sostenido las demandadas implica apartarse del precedente contenido en la Sentencia de Casación N° 4392-2013-LIMA. Siendo así, la empresa no solamente tendría que atravesar una vez más por el procedimiento administrativo para que la SUNAT y el Tribunal Fiscal resuelvan los extremos referidos a la nulidad de las resoluciones de determinación (extremo que decidieron ignorar, en perjuicio de la empresa), y a la devolución de lo pagado más intereses. Muy probablemente, tendría que acudir a un nuevo proceso judicial para discutir sobre los mismos argumentos que ya se han expuesto en este expediente sobre tales extremos, es decir sobre los que la sentencia de vista ha preferido no emitir un pronunciamiento de plena jurisdicción lo que implica grave vulneración, según expone la parte recurrente. **34.1** El derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva constituyen principios consagrados en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, y que, entre otros, comprenden el deber de los jueces de observar los derechos procesales de las partes y el derecho de los justiciables a obtener una resolución fundada en derecho ante su pedido de tutela en cualquier etapa del proceso. **34.2** En cuanto a la Plena Jurisdicción, la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la Casación N° 546-2022-Lima, fijó como precedente vinculante, lo siguiente: **4.2.4** En ejercicio de la plena jurisdicción, los órganos jurisdiccionales, se encuentran obligados a emitir pronunciamiento sobre el fondo del conflicto, cuando de los actuados se cuente con todo el caudal probatorio que permita establecer el derecho que corresponda al administrado, brindando así efectiva tutela a los derechos e intereses de los mismos, dando cumplimiento a los fines del proceso contencioso administrativo, incluso aunque no haya sido solicitado por el accionante, siempre que estos hechos hayan sido parte de la controversia, en observancia del debido proceso, conforme el artículo 148 de la Constitución Política del Perú, el artículo 1, inciso 2 del artículo 5 y numeral 2 del artículo 40 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, "Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo", aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS. **34.3** Si bien es cierto, la empresa recurrente considera que en el caso de autos, la instancia de mérito debió emitir un pronunciamiento

de plena jurisdicción respecto de la controversia y anular los reparos efectuados por la Sunat; cabe recordar que la controversia gira en torno a determinar si la administrada a través de la declaración jurada rectificatoria habría reconocido las observaciones efectuadas por la administración y a pesar de dicho reconocimiento, cuestiona la validez de dichas observaciones, solicitando se reconozca que las ganancias por diferencia de cambio sí debían ser consideradas en el denominador de la fórmula aplicable para la determinación del coeficiente de los pagos a cuenta del Impuesto a la Renta del ejercicio 2009. **34.4** Pues bien, al respecto, en la sentencia de vista, se ha sostenido lo siguiente: "(...) Décimo cuarto [...] afecta el derecho y principio señalados, en tanto no se permite impugnar las resoluciones de determinación acotadas, por considerar que al haber consignado la observación realizada durante el procedimiento de fiscalización en la declaración jurada rectificatoria, no existe controversia, con lo cual no se logra un pronunciamiento sobre el fondo del asunto y se abdicar al deber de una correcta determinación de la obligación tributaria, mucho más si se tiene en cuenta que en la etapa administrativa, la apelante sostuvo que tales pagos se realizaron bajo protesto."; de dicho extremo se advierte que el Colegiado superior analiza lo relativo a la presentación de la declaración rectificatoria por parte de la contribuyente, a mérito de las observaciones efectuadas por la administración en la etapa de fiscalización, en base a lo cual concluye que la administración debe efectuar el análisis correspondiente a lo que fue materia de las observaciones, sobre las cuales se presentó la declaración rectificatoria, aspecto vinculado con la determinación del coeficiente para los pagos a cuenta del impuesto a la renta. **34.5** En efecto, es de advertir que, el extremo referido no fue materia de pronunciamiento por parte de la administración, al considerar que, al haber presentado la contribuyente la declaración rectificatoria de manera voluntaria, aceptó las observaciones efectuadas, no existiendo, por tanto, controversia alguna que resolver; lo cual, a criterio del Colegiado, determina la emisión de un pronunciamiento por parte de las instancias administrativas; extremo en el cual, no se advierte la afectación a la plena jurisdicción invocada por la recurrente, habida cuenta que, como se ha señalado, la controversia en el caso, gira en torno a determinar si existe o no la obligación de emitir un pronunciamiento al respecto, siendo ello precisamente lo reclamado por la contribuyente, es decir que la administración realice el análisis sobre lo que ha sido materia de observación en etapa de fiscalización, y como consecuencia de ello, la contribuyente presentó la declaración rectificatoria, aceptando tales observaciones; para posteriormente, a través de su reclamación, cuestionar su autodeterminación y solicitar pronunciamiento al respecto; respecto de lo cual, la sala de mérito ha dispuesto, que el Tribunal Fiscal emita pronunciamiento de fondo, lo cual resulta coherente en los términos de lo que es materia de pronunciamiento; consecuentemente, la infracción normativa propuesta por la empresa recurrente debe declararse **infundada**. Recurso de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria-SUNAT **Reiterada arbitrariedad manifiesta en la que incurre la sentencia de segundo grado, en agravio de su derecho fundamental a un debido proceso y motivación adecuada. CUARTO:** A efecto de dar respuesta a la causal procesal planteada en el **literal c)** del auto calificadorio, planteada por la recurrente SUNAT corresponde citar el dispositivo legal vinculado al principio de motivación, así tenemos: Constitución Política del Perú **Principios de la Administración de Justicia Artículo 139.-** Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] **5.** La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan. Como argumentos que sustentan la infracción normativa, señala los siguientes: **a)** La parte recurrente refiere que, la Sala Superior vulnera el derecho a la motivación adecuada al no haber efectuado análisis fáctico y jurídico alguno, ni haber expresado los fundamentos suficientes que justifiquen adecuadamente su decisión, refiere que la Sala Superior calificó la conducta del contribuyente como "bajo protesto", sin que ello este expresamente indicado por el contribuyente en las pruebas documentarias. Asimismo, la parte recurrente refiere que se ha resuelto en contra de las normas que regulan la declaración tributaria, específicamente en abierta oposición a lo dispuesto en los artículos 59 y 88 del Código Tributario, respecto a la naturaleza jurídica de la declaración tributaria como la manifestación de hechos comunicados a la Administración Tributaria y que puede constituir la base para la determinación de la obligación tributaria, efectuando en la Sentencia de Vista una abierta inobservancia respecto a la autodeterminación tributaria. **e.1**

Cabe precisar que el debido proceso comprende el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que las determinaron, ello en concordancia con lo preceptuado por el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil y el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. **e.2** Con relación a la infracción del deber de motivación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") vs. Venezuela, se ha pronunciado de la siguiente manera: 77. La Corte ha señalado que la motivación "es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión". El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática. **e.3** En el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia de la República, en el Primer Pleno Casatorio, Casación N° 1465-2007 Cajamarca, ha asumido similar posición a la adoptada por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 37-2012-PA/TC, fundamento 35, en el sentido de que: La motivación de la decisión judicial es una exigencia constitucional; por consiguiente, el juzgador para motivar la decisión que toma debe justificarla, interna y externamente, expresando una argumentación clara, precisa y convincente, para mostrar que aquella decisión es objetiva y materialmente justa, y por tanto, deseable social y moralmente. **e.4** La motivación de lo que se decide es interna y externa. La primera es tan solo cuestión de lógica deductiva, sin importar la validez de las propias premisas. La segunda exige ir más allá de la lógica en sentido estricto⁴, con implicancia en el control de la adecuación o solidez de las premisas, lo que admite que las normas contenidas en la premisa normativa sean aplicables en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera⁵. En esa perspectiva, la justificación externa requiere i) que toda motivación sea congruente, por lo que no cabe que sea contradictoria; ii) que toda motivación sea completa, debiendo motivarse todas las opciones; y iii) que toda motivación sea suficiente, siendo necesario expresar las razones jurídicas que garanticen la decisión⁶. **e.5** En el marco conceptual descrito, la motivación puede mostrar diversas patologías, que, en estricto, son: i) la motivación omitida, ii) la motivación insuficiente, y iii) la motivación contradictoria. La primera hace referencia a la omisión formal de la motivación, esto es, cuando no hay rastro de la motivación misma. La segunda se presentará cuando exista motivación parcial que vulnera el requisito de completitud; comprende la motivación implícita, que se da cuando no se enuncian las razones de la decisión y esta se hace inferir de otra decisión del juez, y la motivación por relación, cuando no se elabora una justificación independiente sino se remite a razones contenidas en otra sentencia; asimismo, la motivación insuficiente se presentará principalmente cuando no se expresa la justificación de las premisas, que por tanto no son aceptadas por las partes, no se indican los criterios de inferencia, no se explican los criterios de valoración o no se explica por qué se prefiere una alternativa y no la otra. Finalmente, estaremos ante una motivación contradictoria cuando existe incongruencia entre la motivación y el fallo o cuando la motivación misma es contradictoria. **e.6** El Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC señala que el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha vulnerado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada. **e.7** De esta manera, al juez supremo no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si esta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez superior ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos. Análisis del caso concreto **e.8** Como argumento para sustentar dicha infracción, la recurrente señala que en la sentencia de vista no se habría efectuado análisis respecto a la naturaleza de la declaración tributaria, conforme a lo dispuesto en el artículo 59⁷ del Código Tributario, y menos aún respecto a lo dispuesto en el artículo 88 del mismo cuerpo normativo; acerca de dichas normas, la instancia de mérito señaló lo siguiente: Por tanto, en virtud del artículo 88 del Código Tributario, tales rectificatorias, al establecer una mayor deuda tributaria,

surtieron efectos con su presentación. Sin embargo, se debe tener en cuenta que la recurrente rectificó y pagó la deuda determinada, sin estar conforme con los reparos efectuados, ya que según se aprecia de su escrito de reclamación contra las aludidas resoluciones de determinación, lo siguiente: "(...) Cabe resaltar en este extremo que las medidas adoptadas por nuestra empresa (la presentación de declaraciones juradas rectificatorias y el pago de la deuda tributaria exigida) no suponen el reconocimiento de la procedencia de los reparos formulados por la SUNAT. Por el contrario, la decisión de cancelar la supuesta deuda tributaria exigida por la Administración Tributaria se debió, ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE, al deseo de SPCC de evitar que se generen intereses moratorios y multas adicionales" [...] A pesar de ello, la Administración y el Tribunal Fiscal, no tomaron en cuenta dicho argumento, ya que consideraron que con la sola rectificatoria se aceptaban la modificación del coeficiente de los pagos a cuenta y, por ende, tales reparos no debían ser materia de controversia ni de pronunciamiento por parte de las codemandadas. **DÉCIMO TERCERO:** Sin embargo, de acuerdo a las normas glosadas, el hecho de que la recurrente haya hecho uso al derecho otorgado mediante el artículo 88 del Código Tributario y haya presentado declaraciones juradas rectificatorias con las cuales modificó el cálculo para los pagos a cuenta de enero a diciembre de 2009, según lo determinado por la administración. No equivale a que aceptó la observación efectuada por la Administración, pues tales rectificatorias se pudieron hacer por distintos motivos y aun en el escenario de que se hubiera aceptado dicha observación, no se podría entender inexorablemente que luego, esta no pueda ser objeto de discusión, dado que no existe norma tributaria al respecto, que señale que tal hecho significa una aceptación de los reparos y/o modificaciones efectuadas por la Sunat. **e.9** De los argumentos expuestos, se advierte que respecto del artículo 88 del Código Tributario, la instancia de mérito ha cumplido con analizar dicho dispositivo legal, sucediendo lo mismo, respecto del artículo 59 del mismo cuerpo normativo, pues a pesar de que, no se señala expresamente, en los mencionados párrafos, se advierte en el quinto considerando de la sentencia de vista, que se hace mención al referido artículo; por lo que, el Colegiado Superior sí ha considerado los aludidos artículos para la decisión adoptada. **e.10** Otro de los argumentos se vincula con que, no se habría motivado la razón por la cual el criterio adoptado en la sentencia de vista prevalece respecto de lo regulado en los artículos 59 y 88 del Código Tributario; sin embargo, como se observa de la resolución recurrida, la Sala de mérito justifica su decisión en base a lo que prescribe el principio de verdad material, y el derecho de defensa; por lo tanto, se desprende que la sentencia de vista ha cumplido con motivar el fundamento de su decisión, apreciándose incluso un pronunciamiento del Tribunal Constitucional para reforzar su argumentación, siendo de acuerdo a su postura, coherente su pronunciamiento, debiendo desestimarse esta infracción. **e.11** Ahora bien, en torno a la justificación externa de la decisión, este Supremo Tribunal considera que la **justificación externa** realizada por la Sala de Alzada es adecuada, desde que las premisas fácticas y jurídicas precitadas en el punto anterior contienen proposiciones verdaderas y normas aplicables en el ordenamiento jurídico nacional; además de ser las correctas para resolver lo que ha sido materia de revisión, al haber absuelto el grado de acuerdo a los agravios que sustentaron la pretensión impugnatoria, de conformidad con la competencia funcional que le otorga el artículo 370° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria a esta causa; en consecuencia, estando a la corrección de las premisas normativas y fácticas, la conclusión a la que arribó la Sala Superior fue la adecuada. En esa perspectiva, la sentencia de vista recurrida explica y justifica las premisas factuales y jurídicas elegidas por el Colegiado Superior, cumpliendo así con la exigencia de logicidad en la justificación interna de la resolución examinada; por tanto, no se observan las infracciones denunciadas al principio de motivación de las resoluciones judiciales. **e.12** Por lo señalado precedentemente corresponde declarar **infundado** el recurso de casación interpuesto por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria por la causal procesal denunciada. Análisis de las causales de naturaleza sustantiva Falta de aplicación del artículo 61 y del numeral 88.2 del artículo 88 del Código Tributario; y, Contravención del principio de autodeterminación y presunción de veracidad, y lo dispuesto en los artículos 59 y 88 del Código Tributario **QUINTO:** A efecto de dar respuesta a las causales de naturaleza sustantiva invocadas por las recurrentes **Tribunal Fiscal**, representada por la Procuraduría del Ministerio de Defensa y **Sunat**, las cuales se encuentran contenidas en los literales **a)**, y **d)** del auto calificatorio, se debe describir lo que contienen las normas materia de

cuestionamiento: **Texto Único Ordenado del Código Tributario Artículo 59.- DETERMINACIÓN DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA** Por el acto de la determinación de la obligación tributaria: **a)** El deudor tributario verifica la realización del hecho generador de la obligación tributaria, señala la base imponible y la cuantía del tributo. **b)** La Administración Tributaria verifica la realización del hecho generador de la obligación tributaria, identifica al deudor tributario, señala la base imponible y la cuantía del tributo.

Artículo 61.- FISCALIZACIÓN O VERIFICACIÓN DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA EFECTUADA POR EL DEUDOR TRIBUTARIO La determinación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario está sujeta a fiscalización o verificación por la Administración Tributaria, la que podrá modificarla cuando constate la omisión o inexactitud en la información proporcionada, emitiendo la Resolución de Determinación, Orden de Pago o Resolución de Multa.

Artículo 88.- DE LA DECLARACIÓN TRIBUTARIA 88.1 Definición, forma y condiciones de presentación La declaración tributaria es la manifestación de hechos comunicados a la Administración Tributaria en la forma y lugar establecidos por Ley, Reglamento, Resolución de Superintendencia o norma de rango similar, la cual podrá constituir la base para la determinación de la obligación tributaria. (...) **88.2** De la declaración tributaria sustitutoria o rectificatoria La declaración referida a la determinación de la obligación tributaria podrá ser sustituida dentro del plazo de presentación de la misma.

Vencido éste, la declaración podrá ser rectificada, dentro del plazo de prescripción, presentando para tal efecto la declaración rectificatoria respectiva. Transcurrido el plazo de prescripción no podrá presentarse declaración rectificatoria alguna. La presentación de declaraciones rectificatorias se efectuará en la forma y condiciones que establezca la Administración Tributaria. La declaración rectificatoria surtirá efecto con su presentación siempre que determine igual o mayor obligación. En caso contrario, surtirá efectos si dentro de un plazo de cuarenta y cinco (45) días hábiles siguientes a su presentación la Administración Tributaria no emitiera pronunciamiento sobre la veracidad y exactitud de los datos contenidos en ella, sin perjuicio de la facultad de la Administración Tributaria de efectuar la verificación o fiscalización posterior. Son argumentos que sustentan las infracciones normativas, los siguientes: **a)** El **Tribunal Fiscal** refiere que la Sala Superior inaplica las referidas normas, ya que, en sus considerandos décimo segundo a décimo cuarto, hace mención de los previsto por el numeral 88.2 del artículo 88 del Código Tributario, en cuanto establece que la declaración rectificatoria surtirá efecto con su presentación siempre que determine igual o mayor obligación, el Colegiado finalmente la inaplicó, sustentándose en que tanto la Administración como el Tribunal Fiscal no tomaron en cuenta el argumento de la demandante expuesto en sus recursos de reclamación y apelación en los que señaló que presentó las declaraciones juradas rectificatorias y pagó la deuda tributaria solamente para evitar que se generen intereses moratorios y multas adicionales. Sin embargo, no sustenta por qué la presentación de dichas declaraciones rectificatorias no deberían surtir efectos tal como lo establece el mencionado numeral 88.2. **b)** Asimismo, refiere que la Sala Superior inaplicó el artículo 61 del Código Tributario; no obstante, refiere que resulta aplicable para el presente caso, debido a que la fiscalización efectuada por la Administración, en la que no se observaron omisiones o inexactitudes en la información proporcionada por el contribuyente, debido a que, voluntariamente, presentó declaración jurada rectificatoria modificando (aumentando) los coeficientes aplicables a los pagos a cuenta del impuesto a la renta de enero a diciembre de dos mil nueve, por lo que la Administración no modificó la determinación de la obligación tributaria efectuada por la demandante respecto de dichos pagos a cuenta del impuesto a la renta de enero a diciembre de dos mil nueve, al encontrarse de acuerdo con esta. **c)** La **Sunat** indica que la Sala Superior ha vulnerado los principios de autodeterminación y presunción de veracidad, recogidos en los artículos 59 y 88 del Código Tributario; asimismo, expone que la sentencia de vista concluye que la Resolución del Tribunal Fiscal y la Sentencia de primera instancia desconoce el derecho constitucional a la defensa del contribuyente y se violenta el principio de verdad material, en tanto se privilegia una actuación formal (declaración jurada rectificatoria), frente a la evaluación real e integral del tributo y, por ende, del reparo. **c.1** Antes del análisis de las infracciones normativas, es pertinente detallar los hechos acontecidos durante el procedimiento de fiscalización, los mismos que obran en el expediente administrativo: **g)** Por medio de la Carta N° 130011411160-01 SUNAT, de fecha 14 de agosto de 2013, la Administración Tributaria comunicó a la

demandada el inicio del procedimiento de fiscalización de los periodos enero a diciembre del ejercicio 2009, por el tributo Impuesto a la Renta de tercera categoría. Del mismo modo, mediante el Requerimiento N° 130011411160-01-SUNAT, de la misma fecha, la SUNAT solicitó diversa información referida al mencionado tributo y los periodos acotados. **h)** En el Resultado del Requerimiento N° 0122140000626, se efectuó la determinación y/o cálculo del coeficiente con información del balance acumulado al 30 de junio de 2009, obtenido de los libros oficiales de la demandante, por la cual la SUNAT procedió a recalcular el coeficiente declarado mediante el PDT 0625 N° 4020564 de fecha 04 de agosto de 2009, y el nuevo coeficiente fue de 0.0977 el cual sería utilizado para la determinación de los pagos a cuenta mensuales del Impuesto a la Renta correspondiente a los periodos de julio a diciembre de 2009. Del mismo modo, la Administración Tributaria efectuó la determinación y/o cálculo del coeficiente de enero y febrero del 2009. **i)** Se señaló en el punto 2 al Resultado del Requerimiento N° 0122140002174, que se establecía un coeficiente de 0.1824 aplicable para los pagos a cuenta de enero y febrero de 2009, de 0.1651 aplicable a los pagos a cuenta de marzo a junio de 2009 y uno de 0.0976 aplicable a los pagos a cuenta de julio a diciembre de 2009; del mismo modo se dejó constancia que la demandante el día 28 de agosto de 2014 presentó declaraciones rectificatorias por los pagos a cuenta de tales periodos, mediante los Formularios PDT 621 N° 794256681, 794256684, 794256697, 794256617, 794256639, 794256678, 794256657, 794256662, 794256659, 794256657, 794256653 y 794256654, en las cuales la demandante toma las observaciones del resultado del requerimiento emitido en el procedimiento de fiscalización, referidas al cálculo del coeficiente, para luego cancelar las deudas determinadas en las rectificatorias. **j)** Posteriormente, la SUNAT procede a finalizar el procedimiento de fiscalización emitiendo las Resoluciones de Determinación N.ºs 0120030051672 a 0120030051683, de fecha 30 de setiembre de 2014, por los pagos a cuenta del Impuesto a la Renta de Tercera Categoría de los periodos enero a diciembre de 2009, por el monto de S/ 0.00. En el Anexo de las Resoluciones de Determinación se indicaron los montos y los coeficientes que fueron utilizados por la SUNAT. Las Resoluciones de Determinación fueron emitidas de manera posterior a la presentación de las Declaraciones Juradas rectificatorias de la demandante. **k)** Mediante escrito de fecha 31 de julio de 2018 la empresa demandante presentó recurso de reclamación contra todos los valores señalados en el punto anterior, la cual fue resuelta por Resolución de Intendencia N° 0150140014390 de fecha 28 de setiembre de 2018 que declaró infundada la reclamación interpuesta y confirmó la determinación de la obligación tributaria contenida en las resoluciones de determinación N.ºs 0120030051672 a 0120030051683. **l)** Al no encontrarse conforme con lo resuelto por la SUNAT, la demandante presentó escrito de fecha 25 de octubre de 2018 por el cual interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Intendencia N° 0150140014390, el mismo que fue resuelto por el Tribunal Fiscal mediante Resolución N° 05026-9-2020, de fecha 22 de setiembre de 2020 que resolvió confirmar la Resolución impugnada. **Marco normativo aplicable c.2** Para resolver la controversia, es pertinente, de forma preliminar, delimitar el marco normativo aplicable. **c.3** De conformidad con el artículo 59 del Texto Único Ordenado del Código Tributario - Decreto Supremo N° 133-2013-EF (en adelante, Código Tributario), por el acto de la determinación de la obligación tributaria: **i)** el deudor tributario verifica la realización del hecho generador de la obligación tributaria, señala la base imponible y la cuantía del tributo; y **ii)** la administración tributaria verifica la realización del hecho generador de la obligación tributaria, identifica al deudor tributario, señala la base imponible y la cuantía del tributo. **c.4** Asimismo, el artículo 60 del citado código señala que la determinación de la obligación tributaria se inicia **i)** por acto o declaración del deudor tributario, o **ii)** por la administración tributaria, por propia iniciativa o denuncia de terceros. **c.5** Por su parte, el artículo 61 del mismo cuerpo normativo señala que la determinación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario está sujeta a fiscalización o verificación por la administración tributaria, la que podrá modificarla cuando constate la omisión o inexactitud en la información proporcionada, emitiendo la resolución de determinación, la orden de pago o la resolución de multa. **c.6** De otro lado, con relación a la declaración jurada, el artículo 88.1 del Texto Único Ordenado del Código Tributario señala que la declaración tributaria es la manifestación de hechos comunicados a la administración tributaria en la forma y lugar establecidos por ley, reglamento, resolución de Superintendencia o norma de rango similar, la cual podrá constituir la base para la determinación de la obligación

tributaria. Asimismo, precisa que se presume, sin admitir prueba en contrario, que toda declaración tributaria es jurada.

c.7 Con relación a la declaración jurada rectificatoria, el artículo 88.2 del Texto Único Ordenado del Código Tributario señala que: [...] La declaración rectificatoria surtirá efecto con su presentación siempre que determine igual o mayor obligación. En caso contrario, surtirá efectos si dentro de un plazo de cuarenta y cinco (45) días hábiles siguientes a su presentación la Administración Tributaria no emitiera pronunciamiento sobre la veracidad y exactitud de los datos contenidos en ella, sin perjuicio de la facultad de la Administración Tributaria de efectuar la verificación o fiscalización posterior [...].

c.8 Asimismo, el último párrafo del artículo 88.2 del Texto Único Ordenado del Código Tributario tiene este contenido: [...] No surtirá efectos aquella declaración rectificatoria presentada con posterioridad al plazo otorgado por la Administración Tributaria según lo dispuesto en el artículo 75 o una vez culminado el proceso de verificación o fiscalización parcial o definitiva, por los aspectos de los tributos y períodos o por los tributos y períodos, respectivamente que hayan sido motivo de verificación o fiscalización, salvo que la declaración rectificatoria determine una mayor obligación.

c.9 El artículo 75 del Texto único Ordenado del Código Tributario establece que, concluido el proceso de fiscalización o verificación, la administración tributaria emitirá la correspondiente resolución de determinación. Asimismo, el artículo 76 del Texto Único Ordenado del Código Tributario define la resolución de determinación como el acto por el cual la administración tributaria pone en conocimiento del deudor tributario el resultado de su labor destinada a controlar el cumplimiento de las obligaciones tributarias, y establece la existencia del crédito o de la deuda tributaria.

c.10 Conviene señalar que, de conformidad con el artículo 77 del precitado dispositivo legal, son requisitos de la resolución de determinación, entre otros: **i)** el deudor tributario, **ii)** el tributo y el período al que corresponda, **iii)** la base imponible, **iv)** la tasa, **v)** la cuantía del tributo y sus intereses y **vi)** **los motivos determinantes del reparo u observación, cuando se rectifique la declaración tributaria.**

c.11 De otro lado, cabe precisar que este Supremo Tribunal ha emitido la Casación N° 3158-2022-Lima, con carácter de precedente vinculante, en la cual se ha establecido la siguiente regla: **5.5.1.** La declaración jurada rectificatoria presentada dentro del procedimiento de fiscalización en la que se recogen las observaciones efectuadas por la administración tributaria, que no llegaron a ser reparos, constituye un acto de la voluntad plena del contribuyente que despliega sus efectos jurídicos; por lo tanto, las resoluciones de determinación emitidas al finalizar el procedimiento de fiscalización no contienen concepto alguno que constituya materia de controversia en el procedimiento contencioso tributario.

Análisis del caso concreto c.12 De la revisión de los fundamentos de la Sala Superior, en la sentencia de vista cuestionada, se tiene lo siguiente: **DÉCIMO TERCERO:** Sin embargo, de acuerdo a las normas glosadas, el hecho de que la recurrente haya hecho uso del derecho otorgado mediante el artículo 88 del Código Tributario y haya presentado declaraciones juradas rectificatorias con las cuales modificó el cálculo para los pagos a cuenta de enero a diciembre de 2009, según lo determinado por la administración, no equivale a que aceptó la observación efectuada por la Administración, pues tales rectificatorias se pudieron hacer por distintos motivos y aun en el escenario de que se hubiera aceptado dicha observación, no se podría entender inexorablemente que luego, esta no pueda ser objeto de discusión, dado que no existe norma tributaria al respecto, que señale que tal hecho significa una aceptación de los reparos y/o modificaciones efectuadas por la Sunat. Asumir lo contrario, importaría una afectación al derecho de defensa del contribuyente, en recurrir a las instancias pertinentes con motivo de desacuerdo de lo efectuado por la Administración. La recurrente en la etapa del procedimiento contencioso tributario (escrito de reclamo y apelación) señaló que dicha rectificación y pago, se hizo exclusivamente para no generar mayores intereses a su empresa, hecho a la que denominó "pago bajo protesto", (...) De lo antes expuesto, se concluye que la presentación de una declaración jurada rectificatoria no puede ser entendida como aceptación del reparo formulado por la Administración, ni como restricción a la impugnación de tal reparo y tampoco como omisión al análisis de parte de la Administración ni del Tribunal Fiscal de dicho reparo. Dado que, señalar lo contrario, conforme lo hizo el A-Quo mediante la sentencia venida en grado, acarrearía la vulneración del principio de la verdad material, que señala que es la autoridad administrativa competente quien deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual adoptará todas las medidas probatorias necesarias autorizadas

por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas. [...].

c.13 De lo argumentado por el Colegiado de mérito, se advierte que la decisión adoptada en la sentencia de vista recurrida, se pronuncia sobre el fondo de la controversia, determinando que, pese a que la contribuyente presentó declaración jurada rectificatoria, aceptando las observaciones de la administración, dentro de la fiscalización, es posible que ésta efectúe la reclamación ante la administración, debiendo la misma ser resuelta en el fondo de lo reclamado, resolviendo la controversia, que, como se ha determinado, es, si es que corresponde o no la emisión del análisis respecto del cálculo del coeficiente para los pagos a cuenta del impuesto a la renta; conforme a lo cual dispuso que sea el Tribunal Fiscal quien deba emitir pronunciamiento sobre dicho extremo, al haber declarado que no existe controversia alguna que resolver por el hecho de haber presentado declaración jurada rectificatoria.

c.14 Al respecto, es necesario tener presente que, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 59 del Texto Único Ordenado del Código Tributario - Decreto Supremo N° 133-2013-EF (en adelante, Código Tributario), por el acto de la determinación de la obligación tributaria: **i)** el deudor tributario verifica la realización del hecho generador de la obligación tributaria, señala la base imponible y la cuantía del tributo; y **ii)** la administración tributaria verifica la realización del hecho generador de la obligación tributaria, identifica al deudor tributario, señala la base imponible y la cuantía del tributo. En el caso, el recurrente, efectuó su autodeterminación plasmada en la declaración rectificatoria presentada dentro del procedimiento administrativo, la misma que se sustenta en lo dispuesto por el artículo 88.2 del mismo cuerpo normativo, según el cual la declaración rectificatoria surtirá efecto con su presentación siempre que determine igual o mayor obligación, siendo que, la recurrente, presentó la declaración rectificatoria, determinando una mayor obligación, habiendo dicha declaración surtido plenamente sus efectos, al tratarse de una declaración efectuada voluntariamente, sustentada en la autonomía de la voluntad de la recurrente, razón por la cual no es posible realizar un nuevo análisis de dicha declaración, en la medida que la misma ya surtió sus efectos y fueron aceptados por la administración, tanto es así, que no se generó reparo alguno en relación con la misma.

c.15 Conforme al precedente análisis, se advierte que la sentencia de vista infringe las normas legales denunciadas como tales, al sostener que se debe analizar el fondo de la controversia en contravención de las citadas normas legales; siendo en este extremo, de aplicación la regla establecida en el precedente vinculante referido, criterio que no fue recogido por el Colegiado superior, habiendo resuelto en forma contraria a dicha regla; consecuentemente, corresponde declarar fundada esta causal de contravención de las normas legales materia del presente análisis. Actuación en sede de instancia.

c.16 Como se aprecia del expediente administrativo, y como lo ha señalado el juzgado de origen, la Administración Tributaria inició un procedimiento de fiscalización del Impuesto a la Renta de tercera categoría del ejercicio 2009 a la demandante. En dicho procedimiento de fiscalización, se emitió el Resultado del Requerimiento N° 012214000626, referido a: · Acreditación del cálculo del coeficiente para efectos de los pagos a cuenta mensuales de enero a junio del 2009: (i) determinación y/o cálculo del coeficiente de enero y febrero del 2009 con la información del Balance de Comprobación Acumulado al 31 de diciembre de 2007, (ii) determinación y/o cálculo del coeficiente de marzo a junio del 2009 con la información del Balance de Comprobación Acumulado al 31 de diciembre de 2008. En estos casos la SUNAT determinó que no debía considerarse en el denominador del cálculo de coeficiente a las diferencias de cambio por operaciones en moneda extranjera por lo que procedió a recalcular los coeficientes declarados mediante los PDT 0621 de los meses de enero a junio del 2009 y determinó el nuevo coeficiente de 0.1824 recalculado por la SUNAT que sería utilizado para la determinación de los pagos a cuenta mensuales del Impuesto a la Renta correspondiente a los periodos enero y febrero de 2009. · Acreditación del cálculo del coeficiente para efectos de los pagos a cuenta mensuales de marzo a junio de 2009: El nuevo coeficiente de 0.1651 recalculado por la SUNAT que sería utilizado para la determinación de los pagos a cuenta mensuales del Impuesto a la Renta correspondiente a los periodos marzo a junio del 2009. · Acreditación del cálculo del coeficiente para efectos de los pagos a cuenta mensuales de julio a diciembre de 2009: la SUNAT recalculó el coeficiente declarado inicialmente por la demandante y señaló que el coeficiente era de 0.0977 calculado por la SUNAT, el cual sería utilizado para la determinación de los pagos a cuenta mensuales del Impuesto a la Renta correspondiente a los periodos de julio a diciembre

de 2009. **c.17** Se aprecia que la SUNAT por medio del resultado de Requerimiento observa el cálculo del coeficiente de los pagos a cuenta de los periodos enero a diciembre de 2009, debido a que las ganancias por diferencia de cambio debían ser excluidas del denominador de la fórmula aplicable para el cálculo del coeficiente a utilizar para la determinación de los pagos a cuenta del Impuesto a la Renta. **c.18** A folios 684, obra la copia denominada "Listados de recaudación. Recaudación por contribuyente y tributo. Fecha de pago del 28 de agosto de 2014 al 28 de agosto de 2014", en el cual figuran las declaraciones rectificatorias por los pagos a cuenta de los periodos enero a diciembre de 2009. Ello se corrobora con el documento denominado "Declaraciones Juradas pagos a cuenta del impuesto a la renta de 3ra categoría ejercicio 2009", en el cual se advierten las declaraciones rectificatorias presentadas por la demandante con fecha 28 de agosto de 2014. **c.19** Es decir que la demandante tomó en cuenta lo señalado por la Administración Tributaria en el Resultado del Requerimiento N° 012214000626 y procedió a aplicar los nuevos coeficientes a los pagos a cuenta de los periodos enero a diciembre de 2009. Este hecho se contrasta con lo indicado por la propia demandante en su escrito de demanda, esto es que presentó las mencionadas declaraciones rectificatorias bajo protesto por cada uno de los pagos a cuenta del Impuesto a la Renta del ejercicio 2009, ajustando los coeficientes utilizados según las observaciones planteadas por la SUNAT, ello para evitar que se devenguen mayores intereses moratorios y multas, pero que las rectificatorias no supusieron el reconocimiento de la procedencia de los reparos formulados por la SUNAT. **c.20** Así, con posterioridad a la presentación de las declaraciones juradas rectificatorias, para finalizar el procedimiento de fiscalización la SUNAT emite las Resoluciones de Determinación N° 0120030051672 a 0120030051683, por la suma de S/ 0.00 Soles; con lo cual se aprecia que la SUNAT no efectuó reparos a las declaraciones rectificatorias. **c.21** Conforme se ha desarrollado anteriormente, en aplicación del precedente vinculante contenido en la Casación N° 3158-2022-Lima, relacionado con la declaración jurada rectificatoria, la misma constituye un acto de voluntad plena del contribuyente, la cual despliega sus efectos jurídicos; por lo que, las resoluciones de determinación emitidas en el procedimiento administrativo, no contienen concepto alguno que constituyan controversia, es por ello, que las declaraciones rectificatorias por los pagos a cuenta de los periodos enero a diciembre de 2009, surtieron sus efectos jurídicos. **c.22** En relación a la inaplicación de intereses moratorios a los pagos a cuenta del impuesto a la renta, que fue materia de pronunciamiento por la primera instancia; es necesario tener presente que la demandante no cuestionó dicho pronunciamiento, tanto más que no fue pretendido expresamente en la demanda; razón por la cual, no corresponde emitir pronunciamiento al respecto, al no haber sido materia del recurso de apelación. **c.23** Por lo expuesto, corresponde a este Supremo Tribunal, actuando en sede de instancia, CONFIRMAR la sentencia materia de apelación. **DECISIÓN:** Por tales consideraciones y de conformidad con lo regulado en el artículo 396 del Código Procesal Civil, se RESUELVE: **1. DECLARAR INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por **Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú**, mediante escrito del diecinueve de enero de dos mil veintitrés (fojas 859 a 875 del EJE); en consecuencia, **NO CASAR** la sentencia de vista del veintinueve de diciembre de dos mil veintidós, fojas 823 a 838 del EJE, emitida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima. **2. DECLARAR FUNDADOS** los recursos de casación presentados por: **i)** el Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, mediante escrito del diecinueve de enero de dos mil veintitrés (fojas 847 a 856 del EJE); y, **ii)** por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria – SUNAT, mediante escrito del veinticuatro de enero de dos mil veintitrés (fojas 880 a 898 del EJE); en consecuencia, **CASAR** la sentencia de vista del veintinueve de diciembre de dos mil veintidós, fojas 823 a 838 del EJE, emitida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima; y, actuando en sede de instancia, CONFIRMAR la sentencia de primera instancia del veintiocho de septiembre de dos mil veintidós (fojas 733 a 751 del EJE), que declaró **infundada** la demanda. **3. DISPONER** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por **Southern Perú Copper Corporation, sucursal del Perú contra el Tribunal Fiscal y otro**, sobre acción contenciosa administrativa.

Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como **ponente**, la señora Jueza Suprema **Delgado Aybar**. SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, **DELGADO AYBAR**, TOVAR BUENDÍA.

- 1 En adelante, todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.
- 2 HITTERS, Juan Carlos. Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.
- 3 MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.
- 4 ATIENZA, Manuel (2006). Las razones del derecho. Derecho y argumentación. Lima, Palestra Editores; p. 61.
- 5 MORESO, Juan José y VILAJOSANA, Josep María (2004). Introducción a la teoría del derecho. Madrid, Marcial Pons Editores; p. 184
- 6 IGARTUA, Juan (2014). El razonamiento en las resoluciones judiciales. Lima, Palestra-Temis; p. 2
- 7 **Artículo 59.- DETERMINACIÓN DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA**

Por el acto de la determinación de la obligación tributaria:

- a) El deudor tributario verifica la realización del hecho generador de la obligación tributaria, señala la base imponible y la cuantía del tributo.
- b) La Administración Tributaria verifica la realización del hecho generador de la obligación tributaria, identifica al deudor tributario, señala la base imponible y la cuantía del tributo.

C-2249333-63

CASACIÓN N° 1468-2023 LIMA

TEMA: DESMEDRO DE MEDICAMENTOS VENCIDOS O POR VENCER

SUMILLA: Considerando que la actividad de la empresa demandante es la importación de productos farmacéuticos para su posterior distribución y, además, atendiendo a normas contempladas en la Ley General de Salud; correspondía a la empresa demandante proceder con la destrucción de los productos farmacéuticos vencidos, tanto más si no se aprecia norma específica que prohíba la devolución de dichos productos por parte de los clientes a la importadora o fabricante, cuando los mismos se encuentren vencidos o por vencer. Atendiendo a ello, podemos concluir que los gastos en que se incurrió por los desmedros referidos se encuentran debida y razonablemente sustentados.

PALABRAS CLAVE: desmedro de medicamentos, medicamentos vencidos o por vencer, deducción de gastos, costo de ventas

Lima, veinticuatro de agosto de dos mil veintitrés

LA QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTA La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: **MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN** En el presente proceso sobre nulidad de resolución administrativa, la demandante **Alcon Pharmaceutical del Perú S. A.**, mediante escrito del diecinueve de diciembre de dos mil veintidós (folios 1057 a 1168 del expediente judicial electrónico - EJE¹), presentó recurso de casación contra la sentencia de vista contenida en la resolución número treinta y dos, del treinta de noviembre de dos mil veintidós (folios 956 a 974 del EJE), **en el extremo que confirma en parte** la resolución número veintitrés, que contiene la sentencia del nueve de mayo de dos mil veintidós (fojas 681 a 726), que declaró **infundada** la demanda respecto a la primera pretensión principal y sus accesorias, así como a la pretensión subordinada a la pretensión principal y sus accesorias. Antecedentes Demanda Mediante escrito del diez de agosto de dos mil dieciocho, la parte demandante Alcon Pharmaceutical del Perú Sociedad Anónima interpuso demanda contencioso administrativa (folios 39 a 92). Señala las siguientes pretensiones: **Pretensión principal:** Se declare la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 02368-2-2018 por su abierta contravención a la ley, únicamente respecto de los siguientes reparos: **i)** gasto por desmedro de mercaderías de terceros, en el extremo relativo a productos farmacéuticos por vencer, **ii)** ajuste en la operación registrada con América Leasing; y **iii)** ajuste en la operación con Clínica de Ojos Optilaser Empresa Individual Responsabilidad Limitada. **Primera pretensión accesoria a la primera pretensión principal:** Como consecuencia de amparar la pretensión principal, se declare la nulidad de la Resolución de Intendencia N° 015-014-0009107, la misma que confirmó la Resolución de Determinación N° 012-003-0018620, relativa al impuesto a la renta del ejercicio 2007, y en la Resolución de Multa N° 012-002-0015396, emitida por el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario y relativa al impuesto a la

renta del 2007, únicamente respecto de los siguientes reparos:

i) gasto por desmedro de mercaderías de terceros, en el extremo relativo a productos farmacéuticos por vencer, **ii)** ajuste en la operación registrada con América Leasing y **iii)** ajuste en la operación con Clínica de Ojos Optilaser Empresa Individual Responsabilidad Limitada. **Segunda pretensión accesoria a la primera pretensión principal:** Como consecuencia de amparar la pretensión principal, se declare la nulidad de la Resolución de Determinación N° 012-003-0018620, relativa al impuesto a la renta del ejercicio 2007, y de la Resolución de Multa N° 012-002-0015396, emitida por el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario y relativa al impuesto a la renta del 2007, únicamente respecto de los siguientes reparos: **i)** gasto por desmedro de mercaderías de terceros, en el extremo relativo a productos farmacéuticos por vencer, **ii)** ajuste en la operación registrada con América Leasing; y **iii)** ajuste en la operación con Clínica de Ojos Optilaser Empresa Individual Responsabilidad Limitada.

Tercera pretensión accesoria a la primera pretensión principal: Como consecuencia de amparar la pretensión principal, se emita un pronunciamiento de **plena jurisdicción** mediante el cual se reconozca: **1.** Los gastos por desmedro de mercaderías de tercero, respecto de los productos farmacéuticos por vencer **2.** Los cargos a la cuenta 6900 - Costo de venta, respecto de: **a)** Los ajustes a las operaciones realizadas con América Leasing Sociedad Anónima **b)** Los ajustes a las operaciones realizadas con Clínica de Ojos Optilaser Empresa Individual Responsabilidad Limitada.

Cuarta pretensión accesoria a la primera pretensión principal: Como consecuencia de amparar la pretensión principal, se ordene a la autoridad tributaria o a cualquier funcionario de esta que devuelva todos los montos pagados en virtud de los actos administrativos materia de demanda, más los intereses generados de acuerdo a ley hasta el momento en que la autoridad administrativa cumpla con realizar la devolución efectiva. **Pretensión subordinada de la primera pretensión principal:** De no amparar la primera pretensión principal, se declare la nulidad parcial de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 02368-2-2018 en cuanto confirma la Resolución de Intendencia N° 015-014-0009107 únicamente en el extremo asociado a la Resolución de Multa N° 012-002-0015396, emitida por el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario y relativa al impuesto a la renta del 2007, por su abierta contravención a la ley y demás normas tributarias, de acuerdo a los fundamentos que se exponen en la presente demanda.

Primera pretensión accesoria a la pretensión subordinada a la primera pretensión principal: Como consecuencia de amparar la pretensión subordinada, solicita se declare la nulidad de la Resolución de Intendencia N° 015-014-0009107, únicamente en el extremo asociado a la Resolución de Multa N° 012-002-0015396. **Segunda pretensión accesoria a la pretensión subordinada a la primera pretensión principal:** Como consecuencia de amparar la pretensión subordinada, solicita se declare la nulidad de la Resolución de Multa N° 012-002-0015396, emitida por el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario y relativa al impuesto a la renta del 2007.

Tercera pretensión accesoria a la pretensión subordinada a la primera pretensión principal: Como consecuencia de amparar la pretensión subordinada, solicita se ordene a la autoridad tributaria o a cualquier funcionario de esta, que devuelva, de ser el caso, todos los montos pagados en función de la Resolución de Multa N° 012-002-0015396, emitida por el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario y relativa al impuesto a la renta de 2007, más intereses calculados hasta la fecha de su devolución efectiva. **Segunda pretensión principal:** Como consecuencia de no amparar la primera pretensión principal, se declare la inaplicación al caso concreto de la regla de **capitalización de intereses moratorios** (vigente hasta al 31 de diciembre de 2005), así como la inaplicación de los intereses moratorios **devengados fuera del plazo que incurrieron la administración tributaria y el Tribunal Fiscal al resolver** los recursos impugnatorios correspondientes a la vía previa y aquellos que se devenguen durante la demora del presente proceso, conforme a los fundamentos que se exponen en la presente demanda.

Pretensión Accesorio a la segunda pretensión principal: Como consecuencia de amparar la segunda pretensión principal, solicita se ordene a la autoridad tributaria o a cualquier funcionario de esta que **devuelva**, de ser el caso, todos los montos pagados por concepto de **intereses moratorios capitalizados**, así como los montos **devengados fuera de plazo durante el procedimiento administrativo**, y los que se devenguen en el presente proceso judicial, incluyendo intereses calculados hasta la fecha de devolución efectiva. Sus argumentos son los siguientes: **a)** En cuanto al

reparo por gastos de destrucción de mercancías, afirma que el Tribunal Fiscal ha desconocido que correspondía que asuma los gastos de la destrucción de los bienes materia de reparo, según lo dispuesto en la Ley General de Salud —que dispone retirar del mercado y destruir apropiadamente los productos farmacéuticos que son comercializados y se encuentren vencidos—. Además, tampoco ha tomado en cuenta que, de no hacerlo, la demandante se arriesgaría a la cancelación de su registro sanitario, conforme lo prevé en su artículo 144 el Decreto Supremo N° 010-97-SA - Reglamento para el Registro, Control y Vigilancia Sanitaria de Productos Farmacéuticos. **b)** El Tribunal Fiscal no apreció que la compañía era la titular de los bienes materia de desmedro, pues los medicamentos devueltos reingresaron a su esfera patrimonial, por lo que es posible deducir el gasto; en efecto, el ciclo comercial de la compañía no finaliza con la entrega de los productos a sus clientes (usualmente cadenas de farmacias), sino que dicho ciclo se extiende hasta la entrega de un producto en óptimas condiciones al consumidor final. Con relación al ciclo descrito, debe notarse que sus clientes le devolvieron los medicamentos vencidos o próximos a vencer, los cuales reingresaron a su esfera patrimonial. **c)** El Tribunal Fiscal ha establecido en reiterada jurisprudencia que basta que se encuentren acreditados los desmedros de existencias, así como su destrucción en un contexto de devolución de productos farmacéuticos vencidos o próximos a vencer, para que a quien se le efectuó la devolución tenga derecho a tomar como gasto dichos desmedros; por lo cual, dado que no correspondía que la administración tributaria repare los desmedros relacionados a productos farmacéuticos por vencer asumidos por la demandante, se llega a la conclusión de que las destrucciones de productos o medicamentos que no cumplieran determinadas condiciones, bien se trate de productos malogrados o con fechas por vencer, son reconocidas como desmedro de existencias pues constituyen gasto necesario y vinculado a la actividad gravada, aun cuando dicho desmedro se haya producido en poder de terceros. **d)** En cuanto al reparo por la operación registrada con América Leasing S.A., la demandante afirma que transfirió un equipo denominado "Sistema para cirugía refractiva Laser Visión" a la empresa New Visión, mediante un contrato de arrendamiento financiero con América Leasing. Al respecto, de acuerdo con lo establecido en la cláusula 2.2 y el anexo I del referido contrato de arrendamiento financiero suscrito, se dejó constancia de que la demandante fue suscrita como garante. Adicionalmente a dicho contrato, la demandante y América Leasing, con intervención de New Visión, suscribieron un convenio de recompra, a través del cual la demandante se comprometió a recomprar los equipos a América Leasing en caso el contrato de arrendamiento financiero fuese resuelto por las causales señaladas en el referido contrato, entre las cuales se encontraba el incumplimiento de New Visión en el pago de dos cuotas de la renta mensual pactada. En ese contexto, a partir de octubre de dos mil cinco, New Visión reportó ciertos inconvenientes en el funcionamiento de los equipos, los cuales aumentaron con el tiempo y originaron que New Visión no continúe con la cancelación de las cuotas pactadas en el contrato de arrendamiento financiero y tomó la decisión de devolver el equipo. Así, luego de una serie de cartas notariales cursadas entre New Visión y la demandante, América Leasing resolvió el contrato de arrendamiento financiero ante el incumplimiento de New Visión en el pago de dos cuotas. **e)** La demandante se vio obligada a adquirir nuevamente el equipo pagando el precio fijado por América Leasing, ello en razón de que la tasación era menor al valor de realización. En este extremo, argumenta que el Tribunal Fiscal no tomó en cuenta que la diferencia entre el valor de recompra del equipo y el valor de tasación calificaba como costo de ventas asociado a las operaciones de venta relacionadas con la Oftálmica, pues el citado tribunal no ha considerado que dicha operación se encontraba relacionada con uno de sus principales clientes. En consecuencia, la diferencia entre el valor de recompra del equipo y el valor de tasación calificaba como costo de venta asociado a las ventas con Oftálmica, ya que dicho valor constituye una contraprestación que debió ser pagada necesariamente por la demandante para poder continuar con las ventas de sus productos a Oftálmica. **Contestaciones de la demanda La Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)**, mediante su Procuraduría Pública, contesta la demanda (folios 230 a 241), con los siguientes fundamentos: **a)** En cuanto a los gastos por desmedros de mercancías por vencer no acreditados, señala que mediante el Requerimiento N° 0122090000835 se solicitó a la demandante sustentar la relación de causalidad del importe cargado al costo de ventas por concepto de destrucción de existencias e identificar el origen de cada uno de los

productos ingresados y destinados a quema y el motivo de la destrucción de los productos realizada el veintiuno de noviembre de dos mil siete. En respuesta a dicho requerimiento, la demandante presentó un escrito de fecha dieciocho de junio de dos mil nueve, en el cual explicó que los productos que su compañía adquiere deben pasar por un procedimiento denominado "Procedimiento de aseguramiento de calidad", conforme a la normativa establecida por Dirección General de Medicamentos, Insumos y Drogas - DIGEMID. **b)** Con relación a los productos que son devueltos por sus clientes, señaló que estos son recepcionados mediante una guía de remisión y luego de revisar su estado son enviados generalmente al almacén "Dest". Añade además que, respecto del proceso de calidad, la demandante señala que este culmina con un reporte vía correo electrónico de la química farmacéutica regente, quien detalla la relación de los productos que serán destruidos, ya sea porque se encuentran dañados, vencidos, fueron rechazados en el almacén o por decisión propia sustentada. Finalmente, en cuanto a los bienes que estaban por vencer, señala que la demandante no acreditó los motivos y origen de las devoluciones. Advierte también que la demandante no presentó en la etapa de fiscalización medios probatorios que acrediten dichas afirmaciones, no obstante que fueron requeridos por la administración. **c)** Respecto a los cargos a la "cuenta 6900 - Costo de venta" no sustentados por operaciones del equipo quirúrgico denominado "Sistema de cirugía refractiva Láser Vision" a América Leasing S.A. y Optilaser, señala también que, según el punto 1 del Anexo N° 2 y el primer acápite del Anexo N° 3 a la resolución de determinación impugnada, la administración tributaria reparó los cargos efectuados a la "cuenta 691010 - Costo de ventas según asientos diario números 101684 y 93226" porque dichas operaciones no fueron sustentadas documentaria ni fehacientemente por la demandante, además de verificarse que dicho bien permaneció en el inventario final de la empresa al 31 de diciembre de 2007. **d)** Sobre este extremo, describe que mediante el punto 1 del Requerimiento N° 0122090000537, la administración comunicó a la demandante que observó diferencias con las cuentas contables involucradas en la determinación del costo de ventas del equipo en cuestión, por lo que le solicitó que la sustentara fehacientemente con la documentación original, registros contables, asientos contables relacionados, comprobantes de pago, guías de remisión, documentos de ingreso y salidas de almacén. En respuesta a ello, la demandante señaló que las diferencias encontradas resultaron como consecuencia de la contabilización del equipo, que se ingresó al inventario por el valor de la factura, se ajustó el costo al valor de realización según tasación y la diferencia ajustada se contabilizó en la cuenta de costo de ventas, ya que debía impactar el extorno del total de la operación. El mencionado ajuste realizado al costo de venta al valor de realización tiene como consecuencia contable que, sin existir alguna operación de venta, la demandante envió, a través de la cuenta 69, dicho ajuste a resultado como gasto contable. Sin embargo, al no haberse producido la enajenación del bien, en concordancia con el artículo 20 de Ley del Impuesto a la Renta, no correspondía que se efectuara el costo de venta. **e)** En ese sentido, en el Anexo N° 01 al Resultado del Requerimiento N° 00122090000537, la administración señaló que el equipo quirúrgico antes descrito permaneció en el inventario final al treinta y uno de diciembre de dos mil siete, por lo que —si bien el párrafo 29 de la Norma Internacional de Contabilidad 2 señalaba que la práctica de rebajar el saldo de los inventarios hasta que su costo fuera igual al valor neto realizable era coherente con el punto de vista según el cual los activos no debían valorarse en libros por encima de los importes que se espera obtener a través de su venta o uso— el artículo 20 de la Ley del Impuesto a la Renta establecía que por costo computable de los bienes enajenados se entendería el costo de adquisición, producción o construcción, por lo que observó la deducción realizada por la demandante al costo del citado equipo. **El Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, mediante su Procuraduría Pública,** contesta la demanda (folios 245 a 271), con los siguientes fundamentos: **a)** En cuanto al reparo por gasto por desmedro de mercadería de terceros - productos farmacéuticos por vencer, el Tribunal señala que durante el procedimiento de fiscalización la administración reparó la base imponible del impuesto a la renta del ejercicio 2007, entre otros, por gastos por desmedro de productos farmacéuticos que fueron devueltos por sus clientes por encontrarse vencidos y por vencer. Sin embargo, mediante la Resolución N° 02368-2-2018, el citado tribunal procedió a levantar tal reparo respecto de los productos farmacéuticos vencidos, toda vez que al tener la demandante como actividad principal la

importación de los citados productos para su posterior distribución, resultaba acorde con las normas sanitarias establecidas en la Ley N° 26842, que sus clientes los devolvieran, pues al tratarse de productos vencidos cuya comercialización se encontraba prohibida, además de haber ingresado al patrimonio de la ahora demandante, estos no se trataban de gastos de terceros, por lo cual sí resultan deducibles. Sin embargo, el órgano colegiado mantuvo el reparo respecto de los productos farmacéuticos por vencer, pues, a fin de acreditar la deducibilidad del gasto observado respecto de los citados bienes, la demandante adjuntó el acta notarial de constatación y destrucción de productos vencidos, facturas, notas de crédito, guías de remisión remitente y correos electrónicos, en los que se autorizó las devoluciones y canjes a algunos clientes, documentos que únicamente acreditan la realización del canje y/o devolución de existencias y su posterior destrucción. **b)** Si bien la demandante señaló que la devolución de los bienes observados correspondía a productos por vencer, no presentó medios probatorios que acreditaran tales afirmaciones, no obstante que fue requerida al respecto, lo que hubiese permitido verificar que se encontraba obligada a aceptar las devoluciones de aquellos bienes. En consecuencia, dado que no se encuentran sustentadas las razones por las cuales se efectuaron las devoluciones de los bienes observados, no correspondía que la demandante dedujera los gastos por desmedro, por lo que correspondía mantener el reparo. Por dicha razón, debido a que parte del reparo materia de análisis no se encuentra arreglado a ley y otra parte sí, se revocó la Resolución de Intendencia N° 0150140009107 a fin de que la administración reliquide la deuda contenida en la Resolución de Determinación N° 012-003-0018620. **c)** La prohibición de distribución y comercialización de productos farmacéuticos y otros establecida por el artículo 55 del Reglamento de la Ley General de Salud, está referida a los productos expirados y no a los productos por vencer, motivo por el cual, contrariamente a lo sostenido por la demandante, en este extremo del reparo por desmedros de productos farmacéuticos por vencer no existe una obligación legal para tal destrucción. En ese sentido, tomando en cuenta el criterio contenido en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 11863-4-2015 invocado por la demandante, debe tomarse en cuenta que en dicho caso se levantó el reparo, toda vez que la contribuyente había procedido a la destrucción y posterior deducción por desmedros de productos que no eran farmacéuticos pero que se encontraban expirados, debido a que si bien no se estableció dicha obligación contractualmente, la Ley General de Salud establece la prohibición de comercialización de productos vencidos. **d)** Como puede verse, la situación analizada en la resolución antes descrita estuvo referida a productos expirados cuya prohibición de comercialización se encuentra plenamente sustentada en lo establecido por el artículo 55 de la Ley General de Salud. Sin embargo, el reparo materia de controversia en el presente proceso está referido a productos farmacéuticos que no se encontraban vencidos, sino que estaban **por vencer**. En ese sentido, contrariamente a lo sostenido por la demandante, en el presente caso, el reparo a la deducción por desmedros de productos farmacéuticos por vencer se encuentra arreglado a ley, toda vez que no deriva ni del cumplimiento de una norma legal ni de la existencia de una obligación contractual, ya que la demandante no ha acreditado que la devolución y destrucción de los productos farmacéuticos que aún no se encontraban vencidos se justifique en virtud de una obligación contractual. **e)** En cuanto al reparo a los cargos a la cuenta 690000 por costo de ventas no sustentados respecto de las operaciones realizadas con América Leasing S.A. y Clínica de Ojos Optilaser E.I.R.L., el citado tribunal refiere que la administración observó el costo de ventas declarado por la demandante que se originaron como consecuencia de las operaciones que realizó con América Leasing S.A. y Clínica de Ojos Optilaser E.I.R.L., por lo que se procedió a verificar si dichos reparos se encuentran arreglados a ley. Así, entonces, conforme se advierte de la documentación que obra a fojas ochocientos sesenta y uno y ochocientos sesenta y ocho del expediente administrativo, la demandante afectó el costo de ventas con el ajuste realizado al valor del bien "Sistema de cirugía refractiva Laser Vision" adquirido a la empresa América Leasing S.A., por el importe de S/ 420'264.63 (cuatrocientos veinte mil doscientos sesenta y cuatro soles con sesenta y tres céntimos), originada conforme con el documento que presentó, de fojas ochenta y ocho, por la diferencia entre el valor de compra consignada en la Factura 001-0140985, de fojas ochocientos sesenta y siete, por el importe de S/ 818,886.40 (ochocientos dieciocho mil ochocientos ochenta y seis soles con cuarenta céntimos) y el valor de tasación indicado en el documento denominado "Valuación comercial

de activos fijos”, de fojas ochocientos sesenta y cuatro, por el importe de S/ 398,621.71 (trescientos noventa y ocho mil seiscientos veintiún soles con setenta y un céntimos) f) En ese sentido, la demandante consideró, dentro del costo de ventas declarado, el ajuste realizado al bien que adquirió por S/ 422,272.46 (cuatrocientos veintidós mil doscientos setenta y dos soles con cuarenta y seis céntimos). Sin embargo, conforme con lo verificado por la administración durante el procedimiento de fiscalización, el citado bien permaneció en el inventario final al treinta y uno de diciembre de dos mil siete. Por lo tanto, al no haberse producido su enajenación, no correspondía que se afectará el costo por ventas, conforme al artículo 20 de la Ley del Impuesto a la Renta. En consecuencia, el reparo realizado por la administración se encuentra arreglado a ley, por lo que correspondía mantenerlo. Además, en cuanto a lo señalado por la demandante respecto a que el ajuste que afectó el costo de ventas correspondía a una indemnización que tuvo que pagar como consecuencia de una obligación contractual, no resulta atendible, por cuanto conforme a lo antes expuesto la operación que originó la mencionada provisión fue la diferencia entre el valor del bien adquirido consignado en la factura de compra y el valor de tasación. **Sentencia de primera instancia** Mediante sentencia del nueve de mayo de dos mil veintidós (folios 681 a 726), el Vigésimo Primer Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, declara **infundada la demanda**, no solo en cuanto a la primera pretensión principal y sus pretensiones accesorias, sino también respecto de la pretensión subordinada y sus pretensiones accesorias, así como de la segunda pretensión principal y sus pretensiones accesorias. Estos son sus argumentos: [...] se observa del expediente administrativo que la demandante durante el trámite del procedimiento de fiscalización seguido en razón al citado reparo, no acreditó que dicha deducción respondiera al criterio referido a que es práctica común del sector farmacéutico “adquirir mercancía por vencer para proceder a su destrucción y con ello deducir el gasto producto del mencionado desmedro”. [...] se observa que la demandante no cumplió con acreditar que la deducción por desmedros de productos farmacéuticos por vencer se encuentra permitida por la Ley del Impuesto a la Renta, además de no demostrar cuál es el criterio u obligación contractual o legal que le autorizase a destruir tales productos, no es posible considerar que la deducción de tales gastos cumple con el principio de causalidad descrito en el artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta. [...] dado que la deducción de gasto por desmedro de los productos farmacéuticos por vencer efectuado por la demandante, no cumple con el principio de causalidad, que describe lo dispuesto en la Tercera Disposición Final de la Ley 27356, que modifica la Ley del Impuesto a la Renta, toda vez que no se acreditó en el procedimiento de fiscalización que tal deducción deriva del cumplimiento de una norma legal o la existencia de una obligación contractual, por lo que el reparo efectuado por la administración tributaria en este aspecto debe mantenerse. [...] la parte actora CONTABILIZO o CARGO como costo de ventas EL AJUSTE AL VALOR DE REALIZACIÓN DE UN BIEN “Sistema de cirugía refractiva Ladar Visión”(bien que fue adquirido por la actora proveniente de la empresa América Leasing Sociedad Anónima por el motivo antes expuesto); CUANDO LO CIERTO ES que ese ajuste efectuado por la actora que fue contabilizado como costo de venta, NO SE ORIGINÓ: En una enajenación, TAMPOCO en un gasto incurrido en la adquisición de un bien para ser utilizado en la producción de otro bien. [...] Solo y cuando ese bien acotado hubiera sido enajenado por la demandante, para que sea contabilizado como costo de venta, ese bien no tendría que haber permanecido en el inventario final de la demandante al 31 de diciembre del 2007 como ha ocurrido en la realidad fáctica conforme se ha detectado en la fiscalización. Tampoco se ha demostrado por la parte de la actora, que ese bien adquirido haya sido utilizado en la producción de otro bien para que sea regular esa contabilización como costo de ventas. **Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista número treinta y dos, del treinta de noviembre de dos mil veintidós (folios 956 a 974), la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, **confirma en parte** la resolución número veintitrés, que contiene la sentencia del nueve de mayo de dos mil veintidós (fojas seiscientos ochenta y uno a setecientos veintiséis), en los extremos en que declaró **infundada la demanda** respecto de la **primera pretensión principal y sus accesorias**, así como la **pretensión subordinada a la pretensión principal y sus accesorias**, con los fundamentos siguientes: [...] la empresa

accionante consideró para el costo de ventas declarado por el bien denominado “Sistema de cirugía refractiva Ladar Vision”, debía efectuar el ajuste por S/. 420 264.63; sin embargo, la operación realizada por la empresa demandante al costo de las existencias fue producto no de una operación de ventas sino de una revaluación del activo, lo cual para efectos tributarios no es una forma de deducción aceptada en seguimiento al Artículo 44° de la Ley del Impuesto a la Renta; máxime, si conforme lo advertido por la Administración, el bien permaneció en el inventario final al 31 de diciembre de 2007, implicando ello la no enajenación del citado bien, en lineamiento al Artículo 20° de la Ley del Impuesto a la Renta; siendo así, no era factible que la demandante afectara el costo de ventas, por ende el reparo en este extremo se encuentra conforme a ley. [...] De lo advertido en la documentación sustentatoria presentada por la empresa, éstas no inciden a responder el cuestionamiento de la Administración, esto es, que “recibió de sus clientes productos por vencer”, e incluso, de las respuestas presentadas por la recurrente a los requerimientos cursados en fiscalización, esta manifestó que no contaba con acuerdos comerciales o contratos en los que se acordaba las devoluciones o canjes en mención, pues dicha situación eran prácticas usuales del mercado. Por consiguiente, no es posible verificar en autos que la razón de esta devolución o canje se ceñían necesariamente a “productos por vencer” a la fecha de la entrega por el cliente y recepción de la empresa demandante, no siendo suficiente con alegar que tal situación obedecía a una práctica de mercado o que bastaba el “consentimiento de las partes” para que pueda demostrarse que se trataban de mercadería por vencer al momento de la entrega por sus clientes, por lo que este reparo se encuentra conforme a ley. En cuanto a la vulneración de los principios por capacidad contributiva, principio de legalidad; y, el principio de seguridad jurídica es menester señalar que la recurrente no ha acreditado de qué manera se estarían vulnerando tales principios en el presente caso, más aún cuando del análisis se ha observado que la Administración ha actuado conforme a ley. Asimismo, en relación a las RTF N° 02506-2-2018, 07823-4-2014, y 12459-8-2015, es de indicar que, a diferencia del presente caso, en la cual se cuestiona la falta de acreditación respecto a la mercancía devuelta a la empresa contribuyente por encontrarse en condición de “por vencer” a tal fecha; es de señalar que en los otros casos resueltos bajo dichas RTFs no se observó tal situación, verificándose ciertamente la devolución de los productos, por lo que el primer agravio planteado por la recurrente carece de sustento. **Materia controvertida en el presente caso** Con relación a los hechos determinados por las instancias de mérito y en concordancia con las causales por las que fue admitido el recurso de casación como: —inaplicación de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, así como del artículo VII del título preliminar del Código Procesal Civil; inaplicación de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, del numeral 6 del artículo 50 y del numeral 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil; inaplicación de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; inaplicación del inciso f) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta; inaplicación del artículo 74 de la Constitución Política del Perú y la norma IV del título preliminar del Código Tributario; inaplicación de los artículos 55, 57 y 60 de la Ley General de Salud, así como de los artículos 141, 142 y 144 de su reglamento; inaplicación del inciso 1.15 del numeral 1 del artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444; inaplicación del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta; aplicación indebida del artículo 20 de la Ley del Impuesto a la Renta; inaplicación del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, toda vez que no consideró que el pago efectuado constituye una indemnización que la compañía tuvo que asumir y en consecuencia era plenamente deducible; inaplicación de los artículos 1361 y 1363 del Código Civil; inaplicación del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, en tanto la diferencia entre el valor del bien adquirido y el valor ajustado es plenamente causal; inaplicación del artículo 234 de la Ley del Procedimiento Administrativo General; inaplicación del principio de culpabilidad para la determinación de las sanciones de multa; inaplicación del principio de tipicidad aplicable en materia administrativa sancionadora—, concierne a esta Sala Suprema determinar si la Sala Superior infringió las normas citadas, al confirmar en parte la sentencia de primera instancia, en el extremo que declaró infundada la demanda respecto a la primera pretensión principal y sus accesorias, así como a la pretensión subordinada a la pretensión principal y sus accesorias. **Causales procedentes del recurso de casación** Mediante auto de calificación del veinticinco de abril de dos mil veintitrés (folios 278-303 del

cuadernos de casación), la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró procedente el recurso de casación interpuesto por Alcon Pharmaceutical del Perú S.A., por las siguientes causales: **a)** Inaplicación de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, así como del artículo VII del título preliminar del Código Procesal Civil **b)** Inaplicación de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, del numeral 6 del artículo 50 y del numeral 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil **c)** Inaplicación de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú **d)** Inaplicación del inciso f) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta **e)** Inaplicación del artículo 74 de la Constitución Política del Perú y la norma IV del título preliminar del Código Tributario **f)** Inaplicación de los artículos 55, 57 y 60 de la Ley General de Salud, así como de los artículos 141, 142 y 144 de su reglamento **g)** Inaplicación del inciso 1.15 del numeral 1 del artículo IV del Texto Único Ordenador de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General **h)** Inaplicación del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta **i)** Aplicación indebida del artículo 20 de la Ley del Impuesto a la Renta **j)** Inaplicación del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, toda vez que no consideró que el pago efectuado constituye una indemnización que la compañía tuvo que asumir y en consecuencia era plenamente deducible **k)** Inaplicación de los artículos 1361 y 1363 del Código Civil **l)** Inaplicación del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, en tanto la diferencia entre el valor del bien adquirido y el valor ajustado es plenamente causal **m)** Inaplicación de del artículo 234 de la Ley del Procedimiento Administrativo General **n)** Inaplicación del principio de culpabilidad para la determinación de las sanciones de multa **o)** Inaplicación del principio de tipicidad aplicable en materia administrativa sancionadora **CONSIDERANDO PRIMERO.** El recurso de casación **n.1** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **n.2** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento "y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional"², y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **n.3** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, se debe precisar que esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **n.4** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso³, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **Análisis de las causales procesales planteadas por la demandante SEGUNDO. Inaplicación de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, así como del artículo VII del título preliminar del Código Procesal Civil, del numeral 6 del artículo 50 y del numeral 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil c.1** A efecto de dar respuesta a las infracciones normativas contenidas en los literales a), b) y c), corresponde citar los dispositivos legales

cuya infracción se alega: **Constitución Política del Estado Artículo 139. - PRINCIPIOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA** Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] **3.** La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. [...] **5.** La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan. **Código Procesal Civil Artículo VII.-** El Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes. **Artículo 50.-** Son deberes de los Jueces en el proceso: [...] **6.** Fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad, respetando los principios de jerarquía de las normas y el de congruencia. **Artículo 122.-** Las resoluciones contienen: [...] **3.** La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado; **c.2** Como argumentos que sustentan la infracción normativa, la recurrente señala lo siguiente: **a)** La Sala Superior emitió un fallo incongruente y extra petita, dado que alteró el debate procesal, al indicar que el mismo recaía en analizar si es que los productos farmacéuticos al momento de su recepción por parte de la compañía presentaban la condición de productos por vencer. **b)** En el presente caso, la controversia tal y como se planteó consistía en la acreditación de las razones o motivos por los cuales la Compañía se encontraba obligada a aceptar las devoluciones de los productos farmacéuticos por vencer, a fin de su deducción como desmedro en virtud del inciso f) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta. **c)** La Sala Superior emitió un pronunciamiento incoherente y contradictorio, ya que, en un primer momento, señaló que la controversia estribaba en la acreditación de las razones o motivos por los cuales la compañía se encontraba obligada a aceptar las devoluciones de los productos farmacéuticos por vencer, para posteriormente manifestar, de manera contradictoria, que la materia controvertida recaería en analizar si es que los productos farmacéuticos al momento de su recepción por parte de la compañía presentaban la condición de productos por vencer. **d)** La Sala Superior emitió un fallo con un vicio en la motivación externa al haber establecido una premisa fáctica sin justificación alguna, como lo es que las deducciones vinculadas a las operaciones con América Leasing y Clínica de Ojos Optiláser tendrían como origen la revaluación de activos. **Marco doctrinario y jurisprudencial c.3** El derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva constituyen principios consagrados en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado y, entre otros, comprenden el deber de los jueces de observar los derechos procesales de las partes y el derecho de los justiciables a obtener una resolución fundada en derecho ante su pedido de tutela en cualquier etapa del proceso. **c.4** El debido proceso comprende el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, mediante decisiones en las que los jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que las determinaron, ello en concordancia con lo preceptuado por el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil y el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. **c.5** Con relación a la infracción del deber de motivación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Apitz Barbera y otros* ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") vs. Venezuela, se ha pronunciado de la siguiente manera: 77. La Corte ha señalado que la motivación "es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión". El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática. **c.6** En el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia de la República, en el Primer Pleno Casatorio, Casación N° 1465-2007 Cajamarca, ha asumido similar posición a la adoptada por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 37-2012-PA/TC, fundamento 35, en el sentido de que: La motivación de la decisión judicial es una exigencia

constitucional; por consiguiente, el juzgador para motivar la decisión que toma debe justificarla, interna y externamente, expresando una argumentación clara, precisa y convincente, para mostrar que aquella decisión es objetiva y materialmente justa, y por tanto, deseable social y moralmente. **c.7** La motivación de lo que se decide es interna y externa. La primera es tan solo cuestión de lógica deductiva, sin importar la validez de las propias premisas. La segunda exige ir más allá de la lógica en sentido estricto⁴, con implicancia en el control de la adecuación o solidez de las premisas, lo que admite que las normas contenidas en la premisa normativa sean aplicables en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera⁵. En esa perspectiva, la justificación externa requiere **i)** que toda motivación sea congruente, por lo que no cabe que sea contradictoria; **ii)** que toda motivación sea completa, debiendo motivarse todas las opciones; y **iii)** que toda motivación sea suficiente, siendo necesario expresar las razones jurídicas que garanticen la decisión⁶. **c.8** En el marco conceptual descrito, la motivación puede mostrar diversas patologías, que, en estricto, son: **i)** la motivación omitida, **ii)** la motivación insuficiente, y **iii)** la motivación contradictoria. La primera hace referencia a la omisión formal de la motivación, esto es, cuando no hay rastro de la motivación misma. La segunda se presentará cuando exista motivación parcial que vulnera el requisito de completitud; comprende la motivación implícita, que se da cuando no se enuncian las razones de la decisión y esta se hace inferir de otra decisión del juez, y la motivación por relación, cuando no se elabora una justificación independiente sino se remite a razones contenidas en otra sentencia; asimismo, la motivación insuficiente se presentará principalmente cuando no se expresa la justificación de las premisas, que por tanto no son aceptadas por las partes, no se indican los criterios de inferencia, no se explican los criterios de valoración o no se explica por qué se prefiere una alternativa y no la otra. Finalmente, estaremos ante una motivación contradictoria cuando existe incongruencia entre la motivación y el fallo o cuando la motivación misma es contradictoria. **c.9** El Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1480-2006-AA/TC señala que el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha vulnerado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada. **c.10** De esta manera, al juez supremo no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si esta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez superior ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos. Análisis del caso concreto **c.11** Respecto del “reparo por desmedro de mercadería de terceros – productos farmacéuticos por vencer”, la recurrente considera que la sentencia recurrida no resolvió este extremo de la pretensión en los términos planteados, debido a que alteró el debate procesal, al indicar que el mismo recaía en analizar si los productos farmacéuticos al momento de su recepción por parte de la compañía presentaban la condición de productos por vencer. Agrega que la controversia tal y como se planteó consistía en la acreditación de las razones o motivos por los cuales la compañía se encontraba obligada a aceptar las devoluciones de los productos farmacéuticos por vencer, a fin de su deducción como desmedro en virtud del inciso f) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta. **c.12** Al respecto, la sentencia de vista, en relación con el mencionado reparo, sostiene lo siguiente: **DÉCIMO.-** En cuanto a los productos farmacéuticos por vencer, se tiene que la Administración reparo tal concepto desde que, la recurrente no acreditó la deducibilidad del gasto, mediante los medios probatorios necesarios a fin de verificar si la empresa fiscalizada se encontraba obligada a aceptar la devolución de estos bienes por vencer. Ante ello, si bien no se encuentra en discusión la responsabilidad de la empresa demandante frente a la calidad de los productos farmacéuticos, de acuerdo a las normas previamente contempladas como la Ley General de Salud, Ley N° 26842; o de su posición para asumir legalmente los gastos por destrucción de tales bienes según lo manifestado la empresa actora-, los motivos justificantes de la presente observación reposan en el entendido de no haber acreditado que al momento de recibir la empresa contribuyente, los supuestos bienes por vencer por parte de sus clientes, los mismos presentaban tal condición, a fin de tener certeza que esta fue la razón de la devolución y posterior destrucción de dichos bienes. De lo advertido en la documentación sustentatoria presentada por la empresa, éstas no inciden a responder el cuestionamiento de la

Administración, esto es, que “recibió de sus clientes productos por vencer”, e incluso, de las respuestas presentadas por la recurrente a los requerimientos cursados en fiscalización, esta manifestó que no contaba con acuerdos comerciales o contratos en los que se acordaba las devoluciones o canjes en mención, pues dicha situación eran prácticas usuales del mercado. Por consiguiente, no es posible verificar en autos que la razón de esta devolución o canje se ceñían necesariamente a “productos por vencer” a la fecha de la entrega por el cliente y recepción de la empresa demandante, no siendo suficiente con alegar que tal situación obedecía a una práctica de mercado o que bastaba el “consentimiento de las partes” para que pueda demostrarse que se trataban de mercadería por vencer al momento de la entrega por sus clientes, por lo que este reparo se encuentra conforme a ley. En cuanto a la vulneración de los principios por capacidad contributiva, principio de legalidad; y, el principio de seguridad jurídica es menester señalar que la recurrente no ha acreditado de qué manera se estarían vulnerando tales principios en el presente caso, más aún cuando del análisis se ha observado que la Administración ha actuado conforme a ley. Asimismo, en relación a las RTF N° 02506-2-2018, 07823-4-2014, y 12459-8-2015, es de indicar que, a diferencia del presente caso, en la cual se cuestiona la falta de acreditación respecto a la mercancía devuelta a la empresa contribuyente por encontrarse en condición de “por vencer” a tal fecha; es de señalar que en los otros casos resueltos bajo dichas RTFs no se observó tal situación, verificándose ciertamente la devolución de los productos, por lo que el primer agravio planteado por la recurrente carece de sustento. **c.13** Pues bien, si bien es cierto la empresa recurrente considera que la controversia se circunscribe a establecer si ella se encontraba obligada a aceptar las devoluciones de los productos farmacéuticos por vencer; sin embargo, de lo que aparece en el décimo considerando de la sentencia de vista, se aprecia que el colegiado de mérito, tras describir el procedimiento administrativo referido al aludido reparo, pudo establecer claramente cuál era la controversia discutida en el presente proceso: el hecho de que la actora no pudo demostrar cuál era la razón de las devoluciones o canjes y si estos necesariamente correspondían a productos farmacéuticos por vencer, argumento de la Sala Superior que surgió debido a que la demandante se basaba en alegaciones tales como “consentimiento de las partes”. Por lo tanto, de la fundamentación efectuada por el colegiado superior, se advierte su razonamiento se ha basado en un tema probatorio y en este extremo la sentencia de vista es formalmente válida; razón por la que lo expresado por la recurrente en este extremo debe desestimarse. **c.14** Otro de los argumentos expuestos por la empresa recurrente se relaciona con el reparo por ajuste en la operación registrada con América Leasing S.A. y ajuste en la operación registrada con Clínica de Ojos Optiláser. Para ello, alude a que se habría emitido un fallo con un vicio en la motivación externa, al haber establecido una premisa fáctica sin justificación alguna, como lo es que las deducciones vinculadas a las operaciones con América Leasing S.A. y Clínica de Ojos Optiláser tendrían como origen la revaluación de activos. **c.15** Acerca de lo señalado, como se desprende de la sentencia de vista recurrida, la Sala Superior en el cuarto considerando describe el procedimiento administrativo referido al presente reparo; en el quinto considerando, menciona las normas vinculadas con el caso concreto, como el artículo 20 del Texto Único Ordenado de la Ley de Impuesto a la Renta, aprobado por Decreto Supremo N° 170-2004-EF; incluso en el sexto considerando de la recurrida se cita el artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta; así, luego de análisis de lo mencionado, concluye que “la operación realizada por la empresa demandante al costo de las existencias fue producto no de una operación de ventas sino de una revaluación del activo, lo cual para efectos tributarios no es una forma de deducción”. Por lo tanto, se evidencia que la sentencia recurrida ha expuesto las razones que justifican la decisión del colegiado superior, lo cual le otorga validez formal. Por ende, lo expresado por la empresa demandante debe desestimarse. **c.16** Por lo señalado precedentemente, corresponde declarar **infundado** el recurso por las causales procesales denunciadas por la empresa recurrente. Análisis de las causales de naturaleza sustantiva TERCERO. Inaplicación del inciso f) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta; inaplicación del artículo 74 de la Constitución Política del Perú y de la norma IV del título preliminar del Código Tributario; inaplicación de los artículos 55, 57 y 60 de la Ley General de Salud, así como de los artículos 141, 142 y 144 de su reglamento; inaplicación del inciso 1.15 del numeral 1 del artículo IV de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General Respecto al reparo por “desmedro de

mercadería de terceros - productos farmacéuticos por vencer”

a.1 A efecto de dar respuesta a las infracciones denunciadas por la recurrente, las cuales se encuentran contenidas en los literales **d), e), f), y g)**, se procederá a su análisis en conjunto, en tanto están referidas al mismo reparo. Para proceder con el análisis, corresponde primero citar las normas materia de cuestionamiento: Ley del Impuesto a la Renta – Decreto Legislativo N° 774 **Artículo 37.-** A fin de establecer la renta neta de tercera categoría se deducirá de la renta bruta los gastos necesarios para producirla y mantener su fuente, así como los vinculados con la generación de ganancias de capital, en tanto la deducción no esté expresamente prohibida por esta ley, en consecuencia son deducibles: [...] **f)** Las depreciaciones por desgaste u obsolescencia de los bienes de activo fijo y las mermas y desmedros de existencias debidamente acreditados, de acuerdo con las normas establecidas en los artículos siguientes. **Constitución Política del Perú Artículo 74.-** Los tributos se crean, modifican o derogan, o se establece una exoneración, exclusivamente por ley o decreto legislativo en caso de delegación de facultades, salvo los aranceles y tasas, los cuales se regulan mediante decreto supremo. Los Gobiernos Regionales y los Gobiernos Locales pueden crear, modificar y suprimir contribuciones y tasas, o exonerar de éstas, dentro de su jurisdicción, y con los límites que señala la ley. El Estado, al ejercer la potestad tributaria, debe respetar los principios de reserva de la ley, y los de igualdad y respeto de los derechos fundamentales de la persona. Ningún tributo puede tener carácter confiscatorio. Las leyes de presupuesto y los decretos de urgencia no pueden contener normas sobre materia tributaria. Las leyes relativas a tributos de periodicidad anual rigen a partir del primero de enero del año siguiente a su promulgación. No surten efecto las normas tributarias dictadas en violación de lo que establece el presente artículo. **Código Tributario NORMA IV: PRINCIPIO DE LEGALIDAD - RESERVA DE LA LEY** Sólo por Ley o por Decreto Legislativo, en caso de delegación, se puede: **a)** Crear, modificar y suprimir tributos; señalar el hecho generador de la obligación tributaria, la base para su cálculo y la alícuota; el acreedor tributario; el deudor tributario y el agente de retención o percepción, sin perjuicio de lo establecido en el Artículo 10; **b)** Conceder exoneraciones y otros beneficios tributarios **Ley General de Salud – Ley N° 26842 Artículo 55.-** Queda prohibida la fabricación, importación, tenencia, distribución y transferencia a cualquier título, de productos farmacéuticos y demás que señale el reglamento, contaminados, adulterados, falsificados, alterados y expirados. Los productos antes señalados deben ser inmediatamente retirados del mercado y destruidos apropiadamente, bajo responsabilidad. **Artículo 57.-** El responsable de la calidad de los productos farmacéuticos es la empresa fabricante, si son elaborados en el país. Tratándose de productos elaborados en el extranjero la responsabilidad es del importador o distribuidor. Cuando se trate de laboratorios encargados de elaborar productos por cuenta de terceros, ya sea en su totalidad o en alguna de las etapas del proceso de producción, la responsabilidad por la calidad del producto es asumida solidariamente por éste y por la empresa titular del Registro. Las distribuidoras y los establecimientos de venta al público de productos farmacéuticos, cada uno en su ámbito de comercialización, están obligados a conservar y vigilar el mantenimiento de su calidad hasta que sean recibidos por los usuarios, bajo responsabilidad. **Artículo 60.-** La Autoridad de Salud de nivel nacional es la encargada de vigilar la calidad de los productos comprendidos en este Capítulo. El control se efectúa mediante inspecciones en las empresas fabricantes, distribuidoras y dispensadoras y la ejecución de análisis de muestras de productos pesquisados en cualquiera de sus etapas de elaboración, distribución y expendio. **Reglamento para el Registro, Control y Vigilancia Sanitaria de Productos Farmacéuticos y Afines - Decreto Supremo N° 010-97-SA Artículo 141.-** Constituyen infracciones a las disposiciones contenidas en el presente Reglamento las siguientes: [...] **j)** Almacenar distribuir o dispensar productos vencidos. **Artículo 142.-** Quienes incurran en infracciones tipificadas en el presente Reglamento, serán sancionados con multas comprendidas entre una (1) y cien (100) Unidades Impositivas Tributarias. La escala de multas para cada tipo de infracción es determinada por resolución del Ministro de Salud de acuerdo a la naturaleza del establecimiento infractor. El pago de la multa por el infractor no conlleva la suspensión de las medidas de seguridad dispuestas por la autoridad de salud competente. **Artículo 144.-** Cuando el infractor incurra en la misma infracción o en otra distinta, relativa al mismo producto u otro distinto, en el lapso de dos (2) años, se podrá disponer el cierre temporal del establecimiento. Cuando la infracción se refiera al mismo producto se podrá ordenar, además, la

cancelación del Registro Sanitario del producto observado. En caso que el infractor haya sufrido por dos (2) veces la sanción de cierre temporal del establecimiento o se haya cancelado el Registro Sanitario de dos (2) productos del cual es titular en el lapso de tres (3) años, se podrá ordenar el cierre definitivo del establecimiento y disponer la cancelación de todos los registros sanitarios otorgados a su favor **Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo 1.** El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: [...] **1.15. Principio de predictibilidad o de confianza legítima.-** La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener. Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos. La autoridad administrativa se somete al ordenamiento jurídico vigente y no puede actuar arbitrariamente. En tal sentido, la autoridad administrativa no puede variar irrazonable e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables. **a.2** Como argumentos que sustentan las infracciones normativas, la recurrente señala lo siguiente: **a)** La Sala Superior inaplicó el inciso f) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, que prescribe el principio de causalidad respecto de los desmedros, toda vez que no consideró que la recepción de productos farmacéuticos por vencer a fin de asegurar su destrucción es plenamente necesario para el mantenimiento de la fuente generadora de renta. **b)** La recepción y destrucción evitó que expendiese productos farmacéuticos que afectasen la salud de las personas, lo que a todas luces habría ido en detrimento de la imagen de la compañía. **c)** El artículo 74 de la Constitución Política del Perú y la norma IV del título preliminar del Código Tributario consagran el principio de reserva de ley y fueron inaplicados por la Sala Superior, toda vez que a fin de acreditar la deducción como desmedro de los productos farmacéuticos por vencer devueltos por clientes exigió requisitos que no se encuentran dispuestos en la Ley del Impuesto a la Renta ni en su reglamento, ya que exigió que conste por escrito la práctica comercial o corporativa consistente en la devolución o canje de los productos farmacéuticos por vencer, pese a que ello no constituye un requisito a efectos de la deducción de desmedros según el inciso f) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta y el inciso c) del artículo 21 de su reglamento. **d)** La Sala Superior desconoció que la recurrente se encontraba obligada a retirar y destruir los productos farmacéuticos que no se encontraran en condiciones de ser comercializados, bajo el apercibimiento de multas e incluso la cancelación del registro sanitario del producto. **e)** Si existían razones o motivos de índole legal que obligaban a la compañía a aceptar los productos farmacéuticos por vencer devueltos por sus clientes; y, en consecuencia, su destrucción habilitó su deducción como desmedro a efectos de la determinación del impuesto a la renta. **f)** La Sala Superior inaplicó la disposición normativa señalada, que consagra el principio de confianza legítima, como consecuencia de haber resuelto contra la reiterada y sostenida jurisprudencia del Tribunal Fiscal en relación con el desmedro de productos farmacéuticos por vencer devueltos. **a.3** La infracción normativa de **inaplicación** radica en inaplicar a un hecho la regla que le corresponde⁷ y se puede presentar de dos maneras: en sentido positivo, vulnerando el alcance del precepto⁸, y en sentido negativo, por desconocimiento o inaplicación del mismo; en ese sentido, corresponde identificar las premisas fácticas determinadas en la sentencia de vista, a efectos de establecer si corresponde aplicarles el enunciado normativo cuestionado. **a.4** Para poder analizar las infracciones invocadas conviene describir el trámite administrativo considerado por la instancia de mérito. Así, tenemos: - En el punto 4 del Anexo N° 2 y el Anexo N° 3 de la Resolución de Determinación N° 0120030018620, la administración tributaria reparó el gasto por concepto de desmedro deducido por la empresa demandante respecto a los productos devueltos por sus clientes, dado que tal mercadería ya no formaba parte de sus existencias al momento de producirse el desmedro, lo que originó que el cargo a la “cuenta 691010 - Costo de ventas mercadería” y a la “cuenta 69300 - Costo de ventas mercadería”, no sea deducible para efectos de determinación del impuesto a la renta. - Del Anexo N° 2 del Requerimiento N° 0122090000385, se tiene que la administración solicitó a la

empresa que sustentara la relación de causalidad del importe cargado al costo de ventas por destrucción de existencias, según lo detallado en el Anexo N° 3; asimismo, que identificara el motivo de la destrucción de los productos, el origen de cada uno y si fueron recibidos por devolución de clientes, canjes de mercadería, y que proporcionara contratos, comunicación comercial, entre otros documentos. - En respuesta al citado requerimiento, mediante escrito del dieciocho de junio de dos mil nueve, la empresa fiscalizada adjuntó el "Acta notarial de constatación y destrucción de productos vencidos", que daba cuenta de la destrucción de los productos vencidos e inservibles, luego de haber pasado por su procedimiento de calidad y no ser en su mayoría aptos para la comercialización. Dichos productos provenían, según la recurrente, de la devolución que le efectuaron sus clientes por diversos factores y de canjes de productos. Además, indicó no contar con acuerdos comerciales o contratos en lo que se acordara las devoluciones o los canjes a los que tenían derecho sus compradores, dado que eran prácticas usuales del mercado y lo que sí existía eran comunicaciones vía telefónica o electrónica, en las que se indicaba el defecto del producto, motivo de canje o cualquier otra circunstancia que originara su devolución. - En el Anexo N° 2 al Resultado del Requerimiento N° 012209000385, la administración indicó que el desmedro de las mercaderías ocurrió en poder de sus clientes, luego de lo cual la demandante aceptó la devolución de las mercaderías vendidas, y que lo mismo ocurrió en los casos en que los bienes estaban por vencer, dado que eran ingresados al almacén de los productos "No Aptos"; además que por estos bienes no acreditó los motivos y el origen de las devoluciones. Así concluyó la administración que la demandante no era la responsable de las mercaderías en mal estado; siendo así, resultaba irrelevante el deterioro, por lo que no le correspondía deducir como gasto por desmedro los productos devueltos por sus clientes, en tanto que aquellos no eran sus existencias y como tal no tenía la facultad de disponer de ellas. En consecuencia, procedió a reparar el costo de mercaderías devueltas. - Al amparo del artículo 75 del Código Tributario, la administración solicitó mediante Requerimiento N° 012209000933 a la recurrente que presentara sus descargos respectivos a las observaciones por gastos por desmedro de mercaderías de terceros asumidos por ella, conforme se dejó constancia en el Resultado del Requerimiento N° 012209000385. - Con escrito del diez de julio de dos mil nueve, la recurrente mencionó que los canjes y devoluciones no requerían constar por escrito en un contrato, pues no existía norma legal que obligara a ello; en su concepto, bastaba con el consentimiento de las partes para que se perfeccionara, según lo dispuesto en los artículos 143 y 1352 del Código Civil. Por tanto, no debía desconocerse la devolución o el canje de los productos farmacéuticos que le realizaron sus clientes. Aduce que tiene como política corporativa acordar devoluciones y canjes con sus distribuidores y sus principales clientes, lo cual es una práctica usual en el mercado farmacéutico y que por un tema de prestigio no podía permitir que sus productos vencidos permanecieran en rotación en el mercado. Añade que, si bien en principio sería obligación de sus distribuidores y clientes la destrucción de los productos vencidos, no podría asegurar que ello sucediera, por lo que su política apuntaba al canje de productos para asegurar que los vencidos no circularan en el mercado. - En el Resultado al Requerimiento N° 012209000933, la administración tributaria indicó que la mercadería era vendida a sus clientes y que se produjo el desmedro en su poder, y se aceptó la mercadería vendida mediante notas de crédito. Ello ocurrió también en los casos de aquellos bienes por vencer, dado que eran ingresados al almacén de los productos "No Aptos" para la venta; estando por estos últimos que, la recurrente no acreditó los motivos y origen de las devoluciones; Así, dado que la venta de la mercadería ya se había producido, resultaba irrelevante para la empresa si posteriormente esta se deterioraba, al no ser de su propiedad. En consecuencia, no correspondía deducir el gasto por desmedro de los productos devueltos por sus clientes en tanto dicha mercadería devuelta no constituía su activo y, por ende, no era existencia, por lo que se mantuvo el reparo por los bienes devueltos detallados en el Anexo N° 2. **a.5** Resulta aplicable al caso, lo previsto por el literal f) del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, que prescribe que se consideran gastos deducibles a efectos de la determinación de la renta neta, los desmedros debidamente acreditados. Concordante con ello, los artículos 55, 57 y 60 de la Ley General de Salud establecen la prohibición de tenencia y/o transferencia de productos farmacéuticos expirados, por lo que la empresa fabricante o importadora es la responsable de la calidad de dichos productos y debe proceder con la destrucción respectiva. Por su parte, la tercera disposición

final de la Ley N° 27356⁹, relacionada con el principio de causalidad, establece lo siguiente: **Tercera.- Precisión de principio de causalidad** Precísase que para efecto de determinar que los gastos sean necesarios para producir y mantener la fuente, a que se refiere el Artículo 37 de la Ley, éstos deberán ser normales para la actividad que genera la renta gravada, así como cumplir con criterios tales como razonabilidad en relación con los ingresos del contribuyente, generalidad para los gastos a que se refiere el inciso l) de dicho artículo; entre otros. **a.6** Respecto al principio de causalidad, es pertinente señalar que para que un gasto sea deducible para determinar la renta neta de tercera categoría deberá cumplir con el principio de causalidad, el cual se encuentra regulado en el artículo 37 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta¹⁰, el cual señala: A fin de establecer la renta neta de tercera categoría se deducirá de la renta bruta los gastos necesarios para producirla y mantener su fuente, así como los vinculados con la generación de ganancias de capital, en tanto la deducción no esté expresamente prohibida por esta ley, [...]. **a.7** En la doctrina, sobre el principio de causalidad, García Mullín señala: En forma genérica, se puede afirmar que todas las deducciones están en principio regidas por el principio de causalidad, o sea que sólo son admisibles aquellas que guarden una relación causal directa con la generación de la renta o con el mantenimiento de la fuente en condiciones de productividad.¹¹ **a.8** Asimismo, con relación al principio de causalidad, la Sentencia de Casación N° 02743-2009, emitida por Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en el considerando noveno, señala lo siguiente: [...] Precísase que a efectos de determinar que los gastos sean necesarios para producir y mantener la fuente, a que se refiere el artículo treinta y siete de la Ley, estos deberán ser normales para la actividad que genera la renta gravada, así como cumplir con criterios tales como razonabilidad en relación con los ingresos del contribuyente, generalidad para los gastos a que se refiere el inciso i), de dicho artículo, lo cual nos lleva a concluir que el principio de causalidad no debe interpretarse en un sentido restrictivo, sino en sentido amplio dentro de los márgenes de la normalidad, razonabilidad y generalidad. **a.9** En tal sentido, para establecer si un gasto puede ser deducible para determinar el impuesto a la renta de tercera categoría, deben observarse los siguientes criterios: **i)** los gastos deben tener como finalidad la generación de rentas (causa subjetiva) y **ii)** los gastos deben tener una vinculación objetiva con las actividades empresariales (causa objetiva). Es decir, no todos los gastos que realice el contribuyente pueden ser considerados como gastos deducibles del impuesto a la renta, sino solamente aquellos en los que razonablemente se haya acreditado una vinculación con las actividades de la empresa y que tengan como finalidad la generación de rentas. **a.10** Dicho de otro modo, los gastos que no estén vinculados a las actividades de la empresa y/o que no tengan como finalidad la generación de rentas no pueden ser considerados como gastos deducibles. **a.11** En esa línea, en el ejercicio de su potestad fiscalizadora¹², la administración tributaria tiene la facultad de observar la determinación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario y, en la hipótesis de encontrar inconsistencias o información que requiera ser verificada, comunicará tal hecho al deudor tributario para que este pueda levantar tales observaciones. Este levantamiento de las observaciones implica señalar u ofrecer instrumentos o medios probatorios que razonablemente acrediten la vinculación de los gastos con las actividades productivas del deudor tributario y que, además, tengan como finalidad la generación de rentas. **a.12** Finalmente, debemos señalar que las exigencias de la administración tributaria a efectos de que el contribuyente acredite la causalidad de los gastos no pueden constituirse en exigencias irracionales. Igualmente, la exigencia de una acreditación razonable de los gastos deducibles no supone la imposición del cumplimiento de ciertos requisitos no exigidos por la ley. Análisis del caso concreto **a.13** En el caso de autos, es un hecho cierto y que ha sido reconocido por la administración tributaria, que el dieciocho de junio de dos mil nueve la empresa demandante adjuntó el "Acta notarial de constatación y destrucción de productos vencidos", que daba cuenta de la destrucción de los productos vencidos e inservibles, hecha luego de haber pasado por un procedimiento de calidad y al no ser en su mayoría aptos para la comercialización; dichos productos provenían de la devolución que efectuaron sus clientes por diversos factores y canjes de productos. Se aprecia además que sí existían comunicaciones vía telefónica o electrónica con sus clientes, en las que se indicaba el defecto del producto, motivo de canje o cualquier otra circunstancia que originara su devolución. **a.14** Siendo

ello así y considerando que la actividad de la empresa demandante es la importación de productos farmacéuticos para su posterior distribución, y además atendiendo a normas contempladas en la Ley General de Salud; correspondía a la demandante proceder con la destrucción de los productos farmacéuticos vencidos, así como también, atendiendo a criterios de razonabilidad y cumplimiento de normas especiales de naturaleza sanitaria, y a que no existe norma específica que prohíba la devolución de dichos productos por parte de los clientes a la importadora o fabricante cuando los mismos se encuentren vencidos o por vencer, como fue el caso materia de análisis; podemos concluir que los gastos en que se incurrió en los desmedros referidos se encuentran debida y razonablemente sustentados. Consecuentemente, la Sala de mérito ha vulnerado las normas de naturaleza sustantiva materia del presente cuestionamiento, motivo por el que el recurso es **fundado** respecto de las infracciones normativas analizadas. **CUARTO. Inaplicación del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta; aplicación indebida del artículo 20 de la Ley del Impuesto a la Renta, que regula la determinación de la renta bruta; e inaplicación de los artículos 1361 y 1363 del Código Civil Reparación por ajuste en la operación registrada con América Leasing S.A. y reparación por ajuste en la operación registrada con Clínica de Ojos Optilaser E.I.R.L. c.1** A efectos de dar respuesta a las causales señaladas en los literales h), i), j) k) y l), se debe describir lo que contienen las normas materia de cuestionamiento: Ley del Impuesto a la Renta - Decreto Legislativo N° 774 **Artículo 20.-** La renta bruta está constituida por el conjunto de ingresos afectos al impuesto que se obtenga en el ejercicio gravable. Cuando tales ingresos provengan de la enajenación de bienes, la renta bruta estará dada por la diferencia existente entre el ingreso neto total proveniente de dichas operaciones y el costo computable de los bienes enajenados. Si se trata de bienes depreciables o amortizables, a efectos de la determinación del impuesto, el costo computable se disminuirá en el importe de las depreciaciones o amortizaciones que hubiera correspondido aplicar de acuerdo a lo dispuesto por esta Ley. El ingreso neto total resultante de la enajenación de bienes se establecerá deduciendo del ingreso bruto las devoluciones, bonificaciones, descuentos y conceptos similares que respondan a las costumbres de la plaza. Por costo computable de los bienes enajenados, se entenderá el costo de adquisición, producción o construcción, o, en su caso, el valor de ingreso al patrimonio o valor en el último inventario determinado conforme a Ley, ajustados de acuerdo a las normas de ajuste por inflación con incidencia tributaria, según corresponda. Para efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, entiéndase por: **1)** Costo de adquisición: la contraprestación pagada por el bien adquirido, incrementada en las mejoras incorporadas con carácter permanente y los gastos incurridos con motivo de su compra tales como: fletes, seguros, gastos de despacho, derechos aduaneros, instalación, montaje, comisiones normales, incluyendo las pagadas por el enajenante con motivo de la adquisición o enajenación de bienes, gastos notariales, impuestos y derechos pagados por el enajenante y otros gastos que resulten necesarios para colocar a los bienes en condiciones de ser usados, enajenados o aprovechados económicamente. En ningún caso los intereses formarán parte del costo de adquisición. **2)** Costo de producción o construcción: El costo incurrido en la producción o construcción del bien, el cual comprende: los materiales directos utilizados, la mano de obra directa y los costos indirectos de fabricación o construcción. **3)** Valor de ingreso al patrimonio: el valor que corresponde al valor de mercado de acuerdo a lo establecido en la presente Ley, salvo lo dispuesto en el siguiente artículo. **Código Civil Artículo 1361.-** Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos. Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla. **Artículo 1363.-** Los contratos sólo producen efectos entre las partes que los otorgan y sus herederos, salvo en cuanto a éstos si se trata de derechos y obligaciones no transmisibles. **c.2** Como argumentos que sustentan las infracciones normativas, la recurrente señala lo siguiente: **a)** La Sala Superior no consideró que la diferencia entre el valor de recompra del equipo y el valor de tasación es plenamente causal y, en consecuencia, deducible. **b)** La Sala Superior reprodujo el artículo 20 de la Ley del Impuesto a la Renta, para concluir que en el caso de autos no existió una enajenación. Con ello limita el análisis y desarrollo del reparo a una verificación de la operación de la recurrente; es decir, examina si en el caso de autos existió o no una enajenación, para a partir de ello considerar si lo declarado por la recurrente (diferencia del costo de ventas) se encontraba de acuerdo a ley. **c)** No consideró que el pago efectuado a

América Leasing S.A. constituye una indemnización que la recurrente tuvo que asumir y, en consecuencia, era plenamente deducible. **d)** Inaplicó los artículos 1361 y 1363 del Código Civil, que regulan la obligatoriedad de los contratos, lo que llevó al desconocimiento de la deducibilidad de la diferencia entre el valor de recompra del equipo y el valor de tasación. **e)** Finalmente, señala que el colegiado superior inaplicó el artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta, dado que no consideró que la diferencia entre el valor del bien adquirido y el valor ajustado es plenamente causal, al constituir una devolución de equipo recomprado para su posterior colocación en el mercado. **c.3** Con relación a la infracción normativa de **inaplicación**, como se ha señalado, la misma radica en inaplicar a un hecho la regla que le corresponde¹³ y se puede presentar de dos maneras: en sentido positivo, vulnerando el alcance del precepto¹⁴, y en sentido negativo, por desconocimiento o inaplicación del mismo; en ese sentido, corresponde identificar las premisas fácticas determinadas en la sentencia de vista, a efectos de establecer si a éstas corresponde aplicar el enunciado normativo cuestionado. Acerca de la **aplicación indebida** de una norma material¹⁵, doctrinariamente se ha señalado que "hay aplicación indebida cuando se actúa una norma inherente a la relación fáctica establecida en el proceso. El Juez ha errado en la elección de la norma, ha errado en el proceso de establecer la relación de semejanza o de diferencia que existe entre el caso particular concreto, jurídicamente calificado y la hipótesis de la norma"¹⁶. Similar posición asume Carlos Calderón y Rosario Alfaro, quienes refieren que: "Existirá aplicación indebida [...] cuando se aplica una norma legal de manera errónea a determinado caso. Hay aquí una norma (la defectuosa) aplicada y una norma (la correcta) que se ha dejado de aplicar"¹⁷. Asimismo, Jorge Carrión Lugo precisa que esta infracción se puede presentar no sólo en el supuesto antes descrito, sino además en otros, a saber: "a) Cuando se aplica al caso una norma que no lo regula, dejando de observar la norma verdaderamente aplicable, la cual es violada lógicamente por inaplicación. Es decir, se aplica una norma impertinente en vez de la que jurídicamente corresponde. [...] b) Cuando se aplica al caso materia del litigio una norma derogada en sustitución de la vigente. c) Cuando no se aplica una norma jurídica nacional por entender que la norma aplicable es la extranjera. [...] d) [...] cabe la causal consistente en la aplicación indebida del principio relativo a la jerarquía de las normas [...] e) Finalmente, [...] se subsume el caso en que una sentencia resuelva un litigio aplicando una norma en sentido contrario a su propio texto"¹⁸. **c.4** Estando a ello, corresponde señalar el trámite administrativo considerado por las instancias de mérito. Así, tenemos: - Mediante el punto 1 del Anexo N° 2 y el primer acápite del Anexo N° 3 de la Resolución de Determinación N° 0120030018620, la administración tributaria reparó los cargos efectuados a la "cuenta 691010 - Costo de ventas" por S/ 549,133.77, según Asientos de Diario de números 101684, 93226 y 89845, debido a que tales operaciones no fueron sustentadas documentaria ni fehacientemente por la recurrente, además de verificarse que los bienes relacionados permanecían en el inventario final de la empresa al treinta y uno de diciembre de dos mil siete. Por tanto, no eran deducibles en aplicación de lo dispuesto en el inciso f) del artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta. - De acuerdo al punto 1 del Requerimiento N° 0122090000537, la administración tributaria señaló a la empresa accionante que, de la evaluación del análisis del costo de ventas del ejercicio 2007 y de la documentación presentada, se advirtió diferencias con las cuentas contables involucradas en la determinación del costo de ventas, según se detalló en el Anexo N° 1 del citado requerimiento. Siendo así, solicitó que sustentara fehacientemente tales costos con documentación original, registros contables, asientos contables relacionados, comprobantes de pago, entre otros. - En respuesta al citado requerimiento, mediante escrito del once de mayo de dos mil nueve, la recurrente refirió que las diferencias encontradas son consecuencia de la venta de un equipo quirúrgico denominado "Sistema de cirugía refractiva Ladar Vision" a América Leasing S.A., el cual fue posteriormente adquirido por New Visión S.A. mediante un contrato de arrendamiento financiero, y que ante el incumplimiento de los pagos se procedió a devolverlo y se dejó sin efecto el aludido contrato por medio de una transacción extrajudicial; por lo que, en atención a ello y en su calidad de garante por la referida operación, decidió comprar el citado equipo. En ese sentido, el tratamiento contable se hizo de la siguiente forma: se contabilizó el equipo ingresándolo al inventario por el valor de la factura, se ajustó el costo al valor de realización según tasación y la diferencia ajustada se contabilizó en la cuenta de costo de ventas, dado que debía impactar el extorno del total de la operación. - Añade que la

diferencia encontrada también se encontraba conformada por la venta de la máquina denominada "Legacy 2000" vendida al señor Clodomiro Caparó Jara; no obstante, ante el incumplimiento de los pagos por parte de este, se procedió a su devolución, de acuerdo a la factura de la Clínica de Ojos Optilaser E.I.R.L. Del resultado al punto 1 del Requerimiento N° 0122090000537, la administración advirtió que el equipo quirúrgico denominado "Sistema de cirugía refractiva Ladar Vision", cargado a la "cuenta 69 - Costo de ventas" y abonado a la "cuenta 20 - Existencias", había permanecido en el inventario final al treinta y uno de diciembre de dos mil siete. Por lo tanto, si bien el párrafo 29 de la Norma Internacional de Contabilidad 2 señalaba que la práctica de rebajar el saldo de los inventarios hasta que su costo fuera igual al valor neto realizable era coherente en tanto en cuanto los activos no debían valorarse en libros por encima de los importes que se espera obtenerse mediante su venta o uso, el artículo 20 de la Ley del Impuesto a la Renta establecía que por costo computable de los bienes enajenados se entendería el costo de adquisición, producción o construcción. Siendo así, procedió a reparar la deducción realizada al costo del equipo de la empresa fiscalizada. - En cuanto a la operación con Clínica de Ojos Optilaser E.I.R.L., debida en la "cuenta 69 - Costo de ventas" y abonada a la "cuenta 33000 - Inmuebles, maquinaria y equipo", señaló que el bien denominado "Legacy 2000" había permanecido en el activo fijo al treinta y uno de diciembre de dos mil siete. Por ende, si bien la Norma Internacional de Contabilidad 36 establece los procedimientos que una entidad aplicará para asegurar que sus activos estén contabilizados por un importe que no sea superior a su importe recuperable, no correspondía efectuar la deducción del costo del citado equipo, por cuanto solo podría realizarla, entre otros, en función de las depreciaciones por desgaste y obsolescencia, lo cual fue también reparado. - En consideración del artículo 75 del Código Tributario, la administración, mediante Requerimiento N° 0122090000933, solicitó a la empresa fiscalizada que presentara sus descargos contra las observaciones detalladas en el resultado al punto 1 del Requerimiento N° 0122090000537. - Frente a ello, la recurrente presentó el escrito de fecha diez de julio de dos mil nueve, en la cual expone los mismos argumentos planteados en su escrito anterior, señalando que hubo inconvenientes con la venta de la máquina "Sistema de cirugía refractiva Ladar Vision", y es que luego de la venta a New Vision S.A., mediante un arrendamiento financiero con America Leasing S.A, comenzó a sufrir desperfectos que originaron su devolución; siendo así, buscó solucionar el inconveniente por un acuerdo extrajudicial, en el que se dejó constancia de que cualquier reclamo por vicios o daños debía ser dirigido a ella como proveedora del equipo. Ante ello, America Leasing S.A. solicitó la resolución del contrato, el pago de las cuotas de arrendamiento vencidas y no pagadas, así como la recompra del equipo; en consecuencia, compró nuevamente este al precio pactado en la transacción extrajudicial, en consecuencia el acuerdo realizado consistió en una indemnización a New Vision S.A., que consistió en la devolución de parte de las cuotas pagadas por el contrato de arrendamiento financiero y una indemnización a América Leasing que consistió en la recompra de la máquina por un valor de US\$ 283,214.26 (doscientos ochenta y tres mil doscientos catorce dólares americanos con veintiséis centavos) más las cuotas no pagadas. - En cuanto a la venta del equipo "Legacy 2000" a Clodomiro Caparó Jara, refiere que este lo había aportado a la constitución de la empresa Clínica de Ojos Optilaser E.I.R.L.; sin embargo, ante el incumplimiento del pago, se procedió a su devolución, la que no podía extornarse ni podía emitirse una nota de crédito al comprador, dado que ya no se encontraba en su poder. Por ello, se volvió a comprar el equipo a la citada empresa, operación que también fue observada por la administración al haber registrado un costo de ventas por el exceso al valor de tasación. Sin embargo, la empresa consideraba que el importe reparado no debía entenderse como un importe pagado sobre el valor de mercado sino como una devolución de equipo para su posterior colocación en el mercado. - Del resultado al Requerimiento N° 0122090000933, la administración determinó que la empresa contabilizó una provisión de un ajuste al valor del bien "Sistema de cirugía refractiva Ladar Vision" por el monto de S/ 422,272.46 (cuatrocientos veintidós mil doscientos setenta y dos soles con cuarenta y seis céntimos), el cual se obtenía de la resta entre el valor de compra y el valor de tasación. La empresa no sustentó documentaria y fehacientemente su posición señalando que dicho ajuste corresponde a una indemnización; además, en la factura comercial emitida por America Leasing S.A. con número 001-0140985, solo se detalló el citado equipo sin indicar que se encontraba incluido en el valor alguna

indemnización por daño. Además, la SUNAT verificó que se registró una provisión de un ajuste de valor del bien "Legacy 2000", el cual correspondía a la disminución del valor de compra registrado por tal bien. Por consiguiente, al no haber tampoco acreditado que tales importes cumplieran con los requisitos exigidos para aceptar su deducción tributaria, mantuvo los reparos. **c.5** Pues bien, conforme a las normas aplicables al caso, la regla principal para la deducción del costo de ventas en la determinación de la renta se dará solo cuando exista la enajenación del bien. En el caso concreto, se advierte que la empresa recurrente contabilizó como costo de venta el ajuste al valor de realización de un bien: el "Sistema de cirugía refractiva Ladar Vision", por un monto de S/ 420,264.63 (cuatrocientos veinte mil doscientos sesenta y cuatro soles con sesenta y tres céntimos); bien que fue adquirido por la actora de la empresa América Leasing Sociedad Anónima. Sin embargo, aquel ajuste efectuado no se originó en una enajenación, pues de lo fiscalizado por la administración tributaria se pudo constatar que aquel bien permaneció en el inventario final de la demandante al treinta y uno de diciembre de dos mil siete. Entonces, no estamos ante una operación de ventas sino ante una revaluación del activo. Para un mayor entendimiento, se puede citar lo dispuesto en el párrafo 31 de la Norma Internacional de Contabilidad 16¹⁹, lo cual para efectos tributarios no es una forma de deducción aceptada en la línea del artículo 44 de la Ley del Impuesto a la Renta. Así, habiendo la Sala de mérito concluido que no corresponde la deducción efectuada, no se advierte la infracción normativa denunciada. Por ello, se debe desestimar lo expuesto por la recurrente. **c.6** Con relación al argumento referido a que el pago efectuado a América Leasing S.A. constituye una indemnización que la compañía tuvo que asumir, por lo que era plenamente deducible; atendiendo a lo desarrollado anteriormente, se advierte que no procede la deducción del monto mencionado, debido a que la operación que originó la aludida provisión fue la diferencia entre el valor adquirido consignado en la factura de compra y el valor de tasación, lo que no puede constituir un concepto deducible en la medida que no puede considerarse un monto que esté vinculado con la generación de renta. Además, la empresa no sustentó documentaria y fehacientemente su posición con relación a que dicho ajuste correspondía a una indemnización. Por lo tanto, este extremo también debe **desestimarse**. Al respecto, es pertinente precisar que la indemnización materia de autos es de distinta naturaleza a la obligación que surge por el incumplimiento contractual por culpa del obligado, incumplimiento que tendría que haber sido determinado judicialmente o a través de un laudo arbitral, como fue el caso —distinto al de autos— analizado en la Casación N° 8407-2013, emitida por esta Corte Suprema, en que se dispuso el pago de una indemnización por incumplimiento contractual por los conceptos de daño emergente y lucro cesante. **c.7** Por consiguiente, de los argumentos expuestos precedentemente se evidencia que la decisión adoptada respecto a los reparos señalados anteriormente se encuentra arreglada a ley, por lo que el recurso en este extremo debe ser declarado **infundado**. **QUINTO.** Inaplicación del artículo 234 de la Ley del Procedimiento Administrativo General; inaplicación del principio de culpabilidad para la determinación de las sanciones de multa; e inaplicación del principio de tipicidad aplicable en materia administrativa sancionadora **Respecto de la pretensión subordinada a la primera pretensión principal.** **1.1** A efecto de dar respuesta a las causales invocadas por la recurrente en los literales **m), n) y o)**, se debe citar lo que contienen dichas normas: **Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General Artículo 230. Principios de la potestad sancionadora administrativa** La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: [...] **4. Tipicidad.**- Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria. [...] **10. Culpabilidad.**- La responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva. **Artículo 234. Caracteres del procedimiento sancionador 234.1** Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por: **1.** Diferenciar en su estructura

entre la autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción. 2. Considerar que los hechos probados por resoluciones judiciales firmes vinculan a las entidades en sus procedimientos sancionadores. 3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia. 4. Otorgar al administrado un plazo de cinco días para formular sus alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico conforme al numeral 162.2 del artículo 162, sin que la abstención del ejercicio de este derecho pueda considerarse elemento de juicio en contrario a su situación. [...] **1.2** Como argumentos que sustentan las infracciones normativas, señala lo siguiente: **a)** La Sala Superior inaplicó el artículo 234 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, con lo cual validó la resolución de multa, pese a que fue emitida sin llevarse a cabo un debido procedimiento administrativo sancionador previo; al haber sido emitida prescindiendo del procedimiento legal establecido, devenga nula. **b)** Las discrepancias de la declaración jurada y la determinación realizada por la administración tributaria se han debido en todo momento a la labor de interpretación y aplicación de las leyes tributarias. **c)** El hecho de que la determinación realizada por la recurrente no coincida con la realizada por la autoridad tributaria, no significa que la recurrente haya declarado cifras o datos falsos; significa que existe una discrepancia entre ambas declaraciones, pero en modo alguno una declaración falsa, máxime si se tiene en cuenta que el sistema de declaración de la obligación tributaria es uno en donde el propio contribuyente es quien tiene que entender e interpretar las normas tributarias y en función de ellas presentar la declaración de la obligación que considera correcta. **1.3** Ahora bien, tratándose de una pretensión subordinada, la misma se rige por lo que establece el Código Procesal Civil: **Artículo 87.- Acumulación objetiva originaria** La acumulación objetiva originaria puede ser subordinada, alternativa o accesoria. Es subordinada cuando la pretensión queda sujeta a la eventualidad de que la propuesta como principal sea desestimada; es alternativa cuando el demandado elige cuál de las pretensiones va a cumplir; y es accesoria cuando habiendo varias pretensiones, al declararse fundada la principal, se amparan también las demás. **1.4** Se han amparado las infracciones normativas vinculadas con la pretensión principal y sus accesorias, relacionadas con el reparo por gasto por desmedro de mercaderías de terceros, en el extremo relativo a productos farmacéuticos por vencer; por ende, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto a la pretensión subordinada en este extremo. **1.5** Respecto de los demás reparos, es de advertir que en el extremo de la multa impuesta a la recurrente, la sala de mérito sostuvo que las alegaciones en relación a que no se siguió un procedimiento sancionador previo, acorde con el artículo 234 de la ley del procedimiento administrativo general, y la no existencia de dolo o intención en su conducta, sino un error involuntario, carecen de asidero, pues existen normas específicas que regulan la determinación de infracciones y sanciones tributarias, contempladas en el Código Tributario; y con sujeción a lo previsto por el artículo 165 del Código Tributario, aprobado mediante Decreto Supremo Nro. 135-99-EF, las infracciones se determinan de manera objetiva para la aplicación de la sanción correspondiente; conforme a lo cual, la aplicación de la sanción impuesta es correcta. **1.6** Conforme a ello, resulta evidente que la sala de mérito, al resolver la pretensión subordinada, no ha infringido lo dispuesto por las normas legales que la parte recurrente considera aplicables al caso; puesto que, como bien señala la sala de mérito, existe una normativa especial en materia tributaria que resulta aplicable al caso; consiguientemente, esta infracción denunciada debe ser desestimada. **SEXTO.** Actuación en sede de instancia **d.1** Como se aprecia de la pretensión planteada y al haberse amparado las infracciones normativas respecto del reparo por gasto por desmedro de mercaderías de terceros, consistentes en **productos farmacéuticos por vencer**; se debe declarar la nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 02368-2-2018, del 22 de marzo de 2018, así como la Resolución de Intendencia N° 0150140009107, que confirmó la Resolución de Determinación N° 012-003-0018620, por el impuesto a la renta del ejercicio 2007, y la Resolución de Multa N° 012-002-0015396, únicamente en el extremo del reparo señalado. Debe, pues, la administración cumplir lo dispuesto en la presente casación y, de ser el caso, devolver los montos pagados referidos a dicho reparo. **DECISIÓN:** Por tales consideraciones y de conformidad con lo regulado en el artículo 396 del Código Procesal Civil, **SE RESUELVE: 1. DECLARAR FUNDADO EN PARTE** el recurso de casación del diecinueve

de diciembre de dos mil veintidós (folios 1057 a 1168), interpuesto por la parte demandante Alcon Pharmaceutical del Perú S.A.; en consecuencia, **CASAR** la sentencia de vista contenida en la resolución número treinta y dos, de fecha treinta de noviembre de dos mil veintidós (folios 956 a 974), emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima; y, **actuando en sede de instancia, REVOCAR** la sentencia de primera instancia, del nueve de mayo de dos mil veintidós (fojas 681 a 726), que declaró infundada la demanda; y, **REFORMANDOLA, DECLARAR FUNDADA EN PARTE** la demanda; en consecuencia, **nulas**, la Resolución del Tribunal Fiscal N° 02368-2-2018, de fecha veintidós de marzo de dos mil dieciocho, y la Resolución de Intendencia N° 0150140009107, que confirmó la Resolución de Determinación N° 012-003-0018620, por el impuesto a la renta del ejercicio 2007, y la Resolución de Multa N° 012-002-0015396, **únicamente en el extremo del reparo referido a gastos por desmedro de mercaderías de terceros, relativos a productos farmacéuticos vencidos o por vencer**; por lo que la administración debe realizar el recálculo correspondiente respecto de lo resuelto en la presente casación y, si fuera el caso, devolver los montos surgidos referidos a dicho reparo. **2. DECLARAR INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Alcon Pharmaceutical del Perú S.A., **NO CASAR** la sentencia de vista contenida en la resolución número treinta y dos, del treinta de noviembre de dos mil veintidós, **en el extremo** del reparo por ajuste en la operación registrada con América Leasing S.A. y del reparo por ajuste en la operación registrada con Clínica de Ojos Optilaser; **con lo demás que contiene**. **3. DISPONER** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por Alcon Pharmaceutical del Perú S.A. contra el Tribunal Fiscal y la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, sobre acción contencioso administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente la señora Jefe Suprema **Delgado Aybar**. SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, **DELGADO AYBAR**, TOVAR BUENDÍA.

- 1 En adelante, todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.
- 2 HITTERS, Juan Carlos. Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.
- 3 MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.
- 4 ATIENZA, Manuel (2006). Las razones del derecho. Derecho y argumentación. Lima, Palestra Editores; p. 61.
- 5 MORESO, Juan José y VILAJOSANA, Josep María (2004). Introducción a la teoría del derecho. Madrid, Marcial Pons Editores; p. 184
- 6 IGARTUA, Juan (2014). El razonamiento en las resoluciones judiciales. Lima, Palestra-Temis; p. 2
- 7 HITTERS, op. cit., p. 276.
- 8 Loc. cit.
- 9 Ley que Modifica el Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta aprobado por Decreto Supremo N° 054-99-EF, publicada el 18 de octubre de 2000.
- 10 Aprobado por Decreto Supremo N° 179-2004-EF
- 11 GARCÍA MULLÍN, Juan Roque (1980). Manual del impuesto a la renta. Santo Domingo; p. 122.
- 12 **Texto Único Ordenado del Código Tributario**
Artículo 61.- FISCALIZACIÓN O VERIFICACIÓN DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA EFECTUADA POR EL DEUDOR TRIBUTARIO
La determinación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario está sujeta a fiscalización o verificación por la Administración Tributaria, la que podrá modificarla cuando constate la omisión o inexactitud en la información proporcionada, emitiendo la Resolución de Determinación, Orden de Pago o Resolución de Multa.
- 13 HITTERS, op. cit., p. 276.
- 14 Loc. cit.
- 15 Casación N° 3820-2014-Lima, cuarto considerando.
- 16 SÁNCHEZ-PALACIOS PAIVA, Manuel (1999). El recurso de casación civil. Cultural Cuzco Editores; p. 62.
- 17 CALDERÓN, Carlos y ALFARO, Rosario (2001). La casación civil en el Perú. Doctrina y jurisprudencia. Trujillo, Editora Normas Legales; p. 112.
- 18 CARRIÓN LUGO, Jorge (2001). "El recurso de casación". En Iustitia et Ius, año 1, N° 1; pp. 33 y 34.
- 19 **Norma Internacional de Contabilidad 16 - Modelo de revaluación** (31) Con posterioridad a su reconocimiento como activo, un elemento de propiedades, planta y equipo cuyo valor razonable pueda medirse con fiabilidad se contabilizará por su valor revaluado, que es su valor razonable en el momento de la revaluación, menos la depreciación acumulada y el importe acumulado de las pérdidas por deterioro de valor que haya sufrido. Las revaluaciones se harán con suficiente regularidad, para asegurar que el importe en libros, en todo momento, no difiera significativamente del que podría determinarse utilizando el valor razonable al final del periodo sobre el que se informa.

CASACIÓN N° 25462-2023 LIMA

Lima, dieciocho de octubre de dos mil veintitrés.-

VISTOS; con el Expediente Judicial Electrónico (EJE), y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la demandante **Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)**, el diez de julio de dos mil veintitrés (foja ochocientos cincuenta y tres del Expediente Judicial Electrónico – EJE¹), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número veintisiete, del veintidós de junio de dos mil veintitrés (foja ochocientos treinta y dos), que confirmó la sentencia de primera instancia contenida en la resolución número veinticinco, del tres de marzo de dos mil veintitrés (foja setecientos nueve) que declaró infundada la demanda. **SEGUNDO:** Preliminarmente, se debe mencionar que las normas que regulan el proceso contencioso administrativo deben ser interpretadas bajo el principio de especialidad de las normas, según el cual: “la norma especial prima sobre la general”. Es decir, debe primar la naturaleza de las normas de índole administrativo, partiendo de lo que dispone el artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, que precisa que el proceso contencioso administrativo a que se refiere el artículo 148 de la Constitución Política del Perú tiene como finalidad el control jurídico por parte del Poder Judicial de la legalidad y constitucionalidad de las actuaciones de la administración pública, las mismas que se encuentran sujetas al derecho administrativo y a la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados; concordado con el inciso 1 del artículo 2 de la citada ley, que dispone que, en caso de defecto o deficiencia de una ley, el juez debe aplicar los principios del derecho administrativo y lo que disponen otras normas de naturaleza administrativa, como el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que se erige como norma común para las actuaciones de la administración pública y regula todos los procedimientos administrativos, incluidos los especiales. Así las cosas, se consagra la particularidad de la justicia administrativa y su específica naturaleza, tomando en cuenta que tiene características propias —diferentes a otras instituciones procesales—, como son los sujetos procesales: la administración pública en la relación jurídica procesal o las personas naturales o jurídicas en su condición de administrativos o contribuyentes; la naturaleza de las actuaciones impugnables; las particularidades procesales, como son los requisitos de admisibilidad y procedencia; la carga de la prueba o el tratamiento de la tutela cautelar; la plena jurisdicción, entre otros aspectos. Por ello, se resalta, por el principio de especialidad de la norma, que cualquier vacío, deficiencia o antinomia, deben resolverse bajo la lógica de este marco normativo, y debe prevalecer la ley especial sobre la general o sobre cualquier otra de carácter supletorio, en la línea de lo señalado por el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente N° 018-2003-AI/TC. En ese sentido, con relación a la aplicación supletoria del Código Procesal Civil, y en específico, de la reciente modificación que ha sufrido por la Ley N° 31591², publicada en el diario oficial El Peruano el veintiséis de octubre de dos mil veintidós, que introdujo, entre otros aspectos, sustanciales modificaciones respecto del recurso de casación, debemos evaluar si estas son compatibles con la naturaleza del proceso contencioso administrativo, conforme lo señala la primera disposición complementaria final del mencionado código procesal. De este modo, luego del análisis correspondiente, este colegiado supremo, con base a lo previamente señalado, conforme a un análisis integral de las normas propias de la justicia administrativa, y en específico, de los artículos 34 y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, considera que las disposiciones del Código Procesal Civil, introducidas por la Ley N° 31591 que pueden ser tomadas en forma supletoria para regular la casación del proceso contencioso administrativo son el inciso 1³ y el literal c) del inciso 2⁴ del artículo 386⁵, así como los incisos 1, 2, 3, 4 y 6 del artículo 391 del mismo código⁶. Asimismo, precisamos que los requisitos de admisibilidad omitidos —literales a) y b) del inciso 2 del artículo 386⁵ e inciso 5 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591—, no serán de aplicación por restringir derechos de las partes en este tipo de procesos, y por generar un gran impacto en el interés público (tanto de los administrados y como del estado). **TERCERO:** El recurso de casación objeto de análisis cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en los artículos 386 y 391 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: i) impugna una resolución

expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso⁸; ii) el pronunciamiento de segunda instancia que contiene la resolución impugnada no es anulatorio⁹; iii) en el recurso se indica separadamente cada causal invocada y se citan concretamente los preceptos legales que se consideran erróneamente aplicados o inobservados, precisándose el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustentan la pretensión y expresándose específicamente cuál es la aplicación que pretende¹⁰; asimismo, iv) ha sido interpuesto ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada¹¹, y v) dentro del plazo de diez (10) días de notificada a la recurrente con la resolución impugnada¹². Por último, se precisa que la entidad recurrente no cumple con adjuntar la tasa judicial respectiva¹³ por concepto de recurso de casación, puesto que, al pertenecer al Estado, aquel requisito no constituye uno que le sea exigible. **CUARTO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que: (i) el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; en ese sentido, su fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o las razones por las cuales se habría producido el apartamiento inmotivado del precedente judicial; (ii) recurso extraordinario es aquel que la ley concede a las partes después de haberse cumplido con el principio de la doble instancia. Se trata de un recurso porque es un medio de “transferir la queja expresiva de los agravios” y resulta extraordinario por estar limitados los motivos para su interposición, “por ser limitadas las resoluciones judiciales contra las que puedan interponerse” y porque su estudio “se limita a la existencia del vicio denunciado”; (iii) la casación impide reexaminar el íntegro de la sustancia debatida: se trata esencialmente de una jurisdicción de derecho que no permite modificar los juicios de hecho (salvo los casos que tengan que ver con la relación procesal, los errores in procedendo o el control de la logicidad) y por ello no constituye tercera instancia judicial. No es posible revaloración probatoria en sede casatoria; (iv) cuando la norma alude a infracción normativa hace referencia a las equivocaciones que pudieran existir en la sentencia impugnada sobre la correcta aplicación del derecho, es decir, lo que se examina es saber si en ella existe argumentación racional conforme al ordenamiento jurídico; (v) tales infracciones deben describirse con claridad y precisión, debiéndose señalar que cuando la ley indica que se debe demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, lo que hace es señalar que el impugnante tiene que establecer una relación de correspondencia entre los fundamentos de la resolución que rebate y las infracciones que menciona; y (vi) lo que debe discutirse en casación son las razones esenciales que fueron el soporte de la sentencia que se impugna; las motivaciones accesorias resultan intrascendentes en torno a la calificación del recurso. **QUINTO:** En cuanto a la declaración de improcedencia, en el artículo 393 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591, el legislador señala que: 1. La Sala Civil de la Corte Suprema declarará la improcedencia del recurso de casación cuando: a. No se cumplen los requisitos y causales previstos en los artículos 391 y 388, respectivamente; b. se refiere a resoluciones no impugnables en casación; o, c. el recurrente hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, si esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; o si invoca violaciones de la ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación. 2. También declara la improcedencia del recurso cuando: a. Carezca manifiestamente de fundamento; o, b. se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida. 3. La improcedencia del recurso puede afectar a todas las causales invocadas o referirse solamente a alguna de estas. 4. La resolución que se pronuncia sobre la procedencia del recurso de casación se expide dentro del plazo de veinte días, con el voto conforme de tres jueces supremos. **SEXTO:** En cuanto al requisito de procedencia previsto en el literal b) del inciso 1 del artículo 393 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591, se verifica que la sentencia de vista materia de impugnación es pasible de ser recurrida en vía de casación. De otro lado, con relación al requisito regulado en el literal c) del inciso 1 del artículo 393 del mismo cuerpo legal, referido al consentimiento de la resolución de primera instancia —cuando esta fuera

confirmada por la resolución objeto del recurso de casación—, se observa que la entidad recurrente ha cumplido con tal requisito, al interponer su respectivo recurso de apelación (foja setecientos cincuenta y dos). **SÉPTIMO:** De la revisión del recurso de casación interpuesto por demandante **SUNAT**, teniendo en cuenta la acumulación de los Expedientes Judiciales N° 14425-2018 y N° 15377-2018, se advierte la denuncia de las siguientes infracciones normativas: **Con relación al Expediente Judicial N° 14425-2018 a) Vulneración del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado y del artículo 50 (numeral 6) del Código Procesal Civil, en concordancia con el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.** Señala que la sentencia de vista adolece de motivación aparente y de falta de motivación interna del razonamiento, toda vez que, en ella únicamente se citan normas del impuesto general a las ventas sin realizarse ningún análisis sobre el alcance y contenido de la hipótesis de incidencia relativa a la prestación de servicios gravada con el referido impuesto; lo cual, se desprende del considerando sexto de la sentencia. Añade que, en los considerandos octavo, noveno y décimo de la sentencia recurrida, la Sala Superior analizó normas sectoriales (Ley de Aeronáutica Civil del Perú y su reglamento) que regulan las operaciones de transporte aéreo interlineal fuera del ámbito tributario; a pesar de que, ello desnaturaliza la hipótesis de incidencia del impuesto general a las ventas en el servicio de transporte aéreo nacional de pasajeros. Refiere que la Sala Superior vulnera el principio de proscripción de la arbitrariedad, al confirmar la sentencia de primera instancia en base a una afirmación falsa, esto es, que las operaciones reparadas no corresponden ser gravadas con el impuesto general a las ventas, en la medida que se dieron en el marco de un acuerdo interlineal. De esta forma, se ha soslayado que, para efectos tributarios, los acuerdos interlineales se aplican únicamente para vuelos internacionales. Sostiene que la sentencia de vista adolece de deficiente motivación externa de las premisas, puesto que, estas no se condicen con el mérito de los actuados. Además, se debe considerar que, durante la fiscalización, la administración tributaria no validó que las operaciones realizadas por Lan Perú Sociedad Anónima correspondían efectivamente a una venta interlineal. **b) Inaplicación del inciso b) del numeral 9.1 del artículo 9 de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo** Argumenta que, desde el procedimiento de fiscalización—luego en el procedimiento contencioso tributario y, posteriormente, en la demanda respectiva, y en el recurso de apelación— se ha señalado reiteradamente que para resolver la controversia se tiene que analizar y aplicar el inciso b) del numeral 9.1 del artículo 9 de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo; así como también, que la referida norma se debe aplicar en conjunto con el inciso b) del artículo 1, el numeral 1 del inciso c) del artículo 3 e inciso c) del artículo 4 de la misma ley; ello con la finalidad de que se advierta que el hecho imponible se configura con la prestación del servicio en el territorio nacional, con independencia del sujeto emisor del boleto. Indica que, de conformidad con el inciso b) del numeral 9.1 del artículo 9 de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, la persona jurídica que presta servicios en el país se encuentra obligada al pago del impuesto general a las ventas; por lo que, no cabe duda de que el servicio de transporte aéreo de pasajeros prestado por Lan Perú Sociedad Anónima está gravado con el mencionado impuesto. **c) Aplicación indebida del inciso c) del numeral 18.1 del artículo 6 del Reglamento de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, aprobado por Decreto Supremo N° 29-94-EF, y modificado por Decreto Supremo N° 168-2007-EF; del artículo 127 de la Ley de Aeronáutica Civil del Perú – Ley N° 27261 y del artículo 276 de su reglamento; así como la contravención a la Norma IX del Título Preliminar del Código Tributario.** Alega que el numeral 18.1 del artículo 6 del Reglamento de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo define el “servicio de transporte aéreo”, el “acuerdo interlineal” y la “operación interlineal”, definiciones aplicables para los casos de vuelos internacionales, que conforme a la norma VIII del Título Preliminar del Código Tributario no pueden extenderse a otros supuestos. Señala que, conforme a lo dispuesto por el inciso c) del numeral 18.1 del artículo 6 del Reglamento de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, las operaciones interlineales están relacionadas al transporte internacional ejecutado en tramos o vuelos sucesivos, lo que no ocurre en el caso concreto, en tanto, los servicios observados han sido ejecutados íntegramente en el territorio nacional y en un solo

tramo. Agrega que, el servicio de transporte aéreo de pasajeros prestado íntegramente en el país por una persona jurídica domiciliada se encuentra regulado por la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo—por los artículos 1 (inciso b), 3 (numeral 1 del inciso c), 4 (inciso c) y 9 (inciso b) del numeral 9.1; motivo por el cual, al no existir ningún vacío normativo, no correspondía que la Sala Superior—recurriendo a la Norma IX del Título Preliminar del Código Tributario— aplique normas sectoriales, tales como, el artículo 127 de la Ley de Aeronáutica Civil del Perú – Ley N° 27261 y el artículo 276 de su reglamento. **Con relación al Expediente Judicial N° 15377-2018 d) Vulneración del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado y de los artículos 50 (numeral 6) y 392 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591, en concordancia con el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.** Refiere que la sentencia de vista toma como principal fundamento lo resuelto en la sentencia vinculada al Expediente Judicial N° 14425-2018, a pesar de que esta no constituye un pronunciamiento definitivo y, por ende, es susceptible de impugnación vía recurso de casación, conforme a lo previsto por el artículo 392 del Código Procesal Civil; motivo por el cual, dicha decisión judicial adolece de deficiencia en su motivación externa, contraviniendo las normas que garantizan el derecho al debido proceso en su manifestación a una debida y suficiente motivación. **Pronunciamiento sobre el recurso de casación OCTAVO:** Respecto de la causal expuesta en el literal a) del considerando séptimo de la presente resolución, referida a la vulneración del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú y del inciso 6 del artículo 50 del Código Procesal Civil, en concordancia con el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, relacionada con el extremo de la sentencia de vista en la que se analiza la controversia del Expediente Judicial N° 14425-2018, se advierte que, la recurrente sustenta dicha causal citando las normas denunciadas y otras vinculadas a estas, así como jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema; asimismo, a partir de ello, cuestiona la motivación de la sentencia de vista—por supuestamente adolecer de motivación aparente, falta de motivación interna del razonamiento y deficiente motivación externa— y la vulneración del principio de proscripción de la arbitrariedad. Al respecto, si bien entre los primeros los argumentos dirigidos a cuestionar la aludida **motivación aparente y la falta de motivación interna del razonamiento** se menciona que la Sala Superior no analizó los alcances (ni el contenido) de la hipótesis de incidencia relativa a la prestación de servicios; posteriormente, se hace una remisión al considerando sexto de la aludida sentencia, con la finalidad de especificar que los dispositivos normativos que se omitieron analizar fueron el inciso b) del artículo 1 de la Ley General del Impuesto a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, así como, el numeral 1 del inciso c) de su artículo 3 y el inciso c) de su artículo 4, haciéndose especial énfasis en la omisión del análisis de la hipótesis de incidencia (ámbito subjetivo) regulada en el numeral 9.1 del artículo 9 de mencionada ley. Del mismo modo, los acotados defectos de motivación también se sustentan en la aplicación de normas sectoriales (Ley de Aeronáutica Civil del Perú y su reglamento) que, a consideración de la recurrente, desnaturalizarían la hipótesis de incidencia del impuesto general a las ventas en el servicio de transporte aéreo nacional de pasajeros. Así las cosas, en primer lugar, es pertinente precisar que toda decisión judicial debe ser leída de manera integral, ya que lo contrario implicaría comprender sus alcances de forma parcializada y hasta antojadiza. De la revisión de la sentencia de vista, se desprende que: **i)** en el considerando primero se mencionó la resolución apelada, **ii)** en el considerando segundo se resumieron los agravios invocados en el recurso de apelación, **iii)** en el considerando tercero se precisaron los petitorios de las demandas acumuladas en los dos procesos judiciales, esto es, los Expedientes N° 14425-2018 y N° 15377-2018, **iv)** en el considerando cuarto se detallaron los actuados administrativos, **v)** en el considerando quinto se delimitó la materia controvertida de ambos procesos judiciales, **vi)** en los considerandos sexto, séptimo, octavo y noveno se desarrolló el marco normativo aplicable, incluyendo diversos artículos de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, el Código Tributario, la Ley de Aeronáutica Civil del Perú y su reglamento, **vii)** en el considerando décimo, a partir del marco normativo, se concluyó que: “[...] el único hecho económico que puede ser objeto del impuesto general a las ventas es la venta y emisión del boleto aéreo, la cual en este caso fue realizada por LAN AIRLINES y no por la citada empresa coemplazada, [...], **viii)** en el considerando undécimo se analiza la base fáctica a partir de la base normativa antes

mencionada y, por último, **ix**) en los considerandos décimo segundo a décimo cuarto, a partir de los fundamentos que precedieron, se concluyó principalmente que: [...] **DUODÉCIMO.-** Que, incidiendo en los antecedentes reseñados, se evidencia que la conclusión asumida por la Administración Tributaria se sustenta en una errónea apreciación respecto del servicio de transporte aéreo de pasajeros en el país que realizó la empresa fiscalizada ahora coemplazada, como parte de una venta interlineal de pasajes aéreos, calificándolo indebidamente como una operación gravada con el Impuesto General a las Ventas; empero, resulta ostensible que esta postura no ha tenido en cuenta que la empresa codemandada intervino en las operaciones interlineales en virtud a un acuerdo cooperativo, respecto del cual **percibía un ingreso que provenía indirectamente del pago efectuado por los usuarios al emitirse los boletos aéreos**, pues debía acogerse a las compensaciones realizadas por la Cámara de Compensaciones ("Clearing House") de la IATA, como tampoco ha considerado que **la operación de venta interlineal constituye una sola unidad**, y que en tanto el **total del pago efectuado por el usuario del servicio ha sido gravado con el Impuesto General a las Ventas al emitirse el boleto aéreo, no correspondía gravar de manera independiente el servicio de transporte realizado por LAN PERÚ S.A., sino que debió reputarse como parte de una sola operación que originó la emisión del boleto aéreo**, tal como lo ha dejado correctamente precisado el Tribunal Fiscal en la fundamentación del acto administrativo impugnado en este proceso; **DÉCIMO TERCERO.-** Que, por consiguiente, los argumentos esgrimidos por la Procuraduría Pública de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria al fundamentar su recurso impugnativo materia de alza, reseñados en el Considerando Segundo de esta resolución, carecen en rigor de asidero, al haberse establecido que resulta aplicable al caso de autos lo dispuesto en el artículo 6, numeral 18.1, del Reglamento de la Ley del Impuesto General a las Ventas, aprobado por Decreto Supremo número 029-94-EF, modificado por Decreto Supremo número 168-2007-EF, la Ley de Aeronáutica Civil y su Reglamento, a efectos de dilucidar la materia controvertida, toda vez que es mediante dichas disposiciones que se puede advertir que la operación debe considerarse como una sola, a efectos de determinar si el transporte aéreo de pasajeros en el país que realizó LAN PERÚ S.A. como parte de una venta interlineal de pasajes aéreos, debía ser gravada con el Impuesto General a las Ventas; por ende, **no corresponde limitar el análisis del asunto controvertido a lo dispuesto en el inciso b) del numeral 9.1 del artículo 9 de la Ley del Impuesto General a las Ventas**, como parece pretender la mencionada entidad administrativa accionante; [...] [Énfasis nuestro]¹⁴ De ahí que, conforme a la delimitación de la materia controvertida vinculada al Expediente Judicial N° 14425-2018, la Sala Superior debía dilucidar si: "[...] el transporte aéreo de pasajeros en el país que realizó la empresa coemplazada LAN PERÚ Sociedad Anónima, como parte de una venta interlineal de pasajes aéreos, debió o no ser gravado con el Impuesto General a las Ventas, a fin de establecer si califica como contribuyente del mismo es necesario resaltar que en la parte final"; para lo cual, no solo debía analizar normas tributarias como la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, sino también normas sectoriales (Ley de Aeronáutica Civil del Perú y su reglamento), tal como procedió. Por tanto, no se advierte que el argumento de la recurrente referido a la omisión del análisis de la hipótesis de incidencia de algunos artículos de la Ley General del Impuesto a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, trascienda en la resolución del caso concreto; máxime, si se tiene en cuenta que en la parte final del considerando décimo tercero de la sentencia de vista, la Sala Superior expresamente indicó que no correspondía limitar el análisis del asunto controvertido a lo previsto por el inciso b) del numeral 9.1 del artículo 9 de mencionada ley, lo que claramente deviene en la justificación de la postura del órgano jurisdiccional, es decir, la ratificación de que el análisis implicaba la interpretación conjunta de normas tributarias y sectoriales. De otro lado, es necesario mencionar que del considerando décimo quinto al décimo octavo de la sentencia se analiza la materia controvertida vinculada al Expediente Judicial N° 15377-2018; motivo por el cual, en el detalle de la revisión de la sentencia recurrida que antecede, no se ha hecho énfasis a estos considerandos. Finalmente, el argumento del recurrente referido a que la Ley de Aeronáutica Civil del Perú y su reglamento desnaturalizarían la hipótesis de incidencia del impuesto general a las ventas en el servicio de transporte aéreo nacional de pasajeros, es un argumento que sirve para sustentar una infracción normativa de naturaleza material, ya que su eventual análisis implicaría

que este Supremo Tribunal emita un pronunciamiento de fondo. De modo que, el referido argumento no se condice con el tipo de infracción denunciada en este extremo del recurso de casación. Ahora bien, respecto a la **vulneración del principio de proscripción de la arbitrariedad**, cabe advertir que el argumento principal de la recurrente consistente en que la Sala Superior habría sustentado su decisión en función a los acuerdos interlineales de la empresa codemandada, a pesar de que estos solo se aplican para vuelos internacionales. En ese escenario, no se niega que en el considerando décimo segundo de la sentencia de vista se indica que: "[...] la empresa codemandada intervino en las operaciones interlineales en virtud a un acuerdo cooperativo, [...]"; sin embargo, se debe tener en cuenta que dicha referencia se hizo con la finalidad de explicar que la venta interlineal de pasajes aéreos constituye una sola operación que es gravada con el IGV en una única oportunidad, esto es, con la emisión del boleto aéreo. Adicionalmente a ello, se tiene que en el considerando décimo cuarto de la aludida sentencia, se indica expresamente el fundamento determinante de la postura de la Sala Superior: **DÉCIMO CUARTO.-** Que, a mayor abundamiento, cabe precisar que la conclusión asumida por esta Sala Superior en el Considerando Duodécimo precedente, no implica el otorgamiento de una exoneración del Impuesto General a las Ventas por el servicio prestado por la citada empresa coemplazada, dado que la misma se sustenta en la interpretación concordada del Reglamento de la Ley del Impuesto General a las Ventas, la Ley de Aeronáutica Civil y su Reglamento; asimismo, no genera perjuicio alguno a la Administración, puesto que el servicio observado ha sido gravado en su totalidad con el Impuesto General a las Ventas en el momento en que se emitió el boleto aéreo, no correspondiendo por tanto gravar de manera independiente el servicio de transporte realizado por LAN PERÚ S.A., al ser parte de una sola operación que originó la emisión del boleto aéreo; [...] Por último, de acuerdo con los argumentos que sustentan el cuestionamiento referido a la **deficiente motivación externa** de la sentencia de vista, se colige que este extremo del recurso de casación ha sido fundamentado como si se tratara de un recurso de apelación, puesto que, indirectamente dicha parte expresa discrepancia respecto del criterio asumido por la Sala Superior, incluso, haciendo mención a un aspecto no discutido en instancia administrativa —esto es, si las operaciones reparadas, efectivamente, se trataron de ventas interlineales o no—. No obstante, por la proscripción que existe en esta instancia extraordinaria para analizar la base fáctica y valorativa del caso concreto, no le compete a esta Sala Suprema actuar como una tercera instancia, tal como se reconoce en la siguiente jurisprudencia: Este Supremo tribunal no está facultado a debatir aspectos de hechos pues lo contrario significaría revisar la situación fáctica establecida por las instancias de mérito lo cual implica la revaloración de las pruebas resultando dicha actividad ajena a la finalidad prevista por el artículo 384 del Código Procesal Civil esto es la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto así como la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia.¹⁵ De ahí que, la tesis de defensa expuesta por la recurrente para sustentar este último extremo deviene en inconsistente, toda vez que se pretende sustentar una infracción normativa de carácter procesal con argumentos dirigidos a cuestionar la base fáctica. En suma, por las razones expuestas, la infracción normativa analizada deviene en **improcedente**. **NOVENO:** Con relación a las causales expuestas en los **literales b) y c)** del considerando séptimo de la presente resolución, mediante las cuales se denuncia la inaplicación del inciso b) del numeral 9.1 del artículo 9 de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo; y, la aplicación indebida del inciso c) del numeral 18.1 del artículo 6 del Reglamento de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, aprobado por Decreto Supremo N° 29-94-EF — modificado por Decreto Supremo N° 168-2007-EF—, del artículo 127 de la Ley de Aeronáutica Civil del Perú— Ley N° 27261 y del artículo 276 de su reglamento; así como la contravención a la Norma IX del Título Preliminar del Código Tributario, es necesario precisar en primer lugar la base normativa de la sentencia de vista, contenida en sus considerandos sexto, séptimo, octavo y noveno: **SEXTO.-** Que, para tal efecto, cabe precisar que el **artículo 1, inciso b), del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto General a las Ventas**, aprobado por Decreto Supremo número 055-99-EF, preceptúa que el referido tributo grava la prestación o utilización de servicios en el país; a su vez, el **artículo 3, inciso c), numeral 1, de la invocada Ley**, modificado por Decreto Legislativo número 950, prescribe que se entiende por servicios toda prestación que una persona realiza para otra y

por la cual percibe una retribución o ingreso que se considere renta de tercera categoría para los efectos del Impuesto a la Renta, aun cuando no esté afecto a este último impuesto, incluidos el arrendamiento de bienes muebles e inmuebles y el arrendamiento financiero; además, el **artículo 4, inciso c), de la misma Ley**, modificado por Decreto Legislativo número 950, dispone que la obligación tributaria se origina, en la prestación de servicios, en la fecha en que se emita el comprobante de pago de acuerdo a lo que establezca el reglamento o en la fecha en que se percibe la retribución, lo que ocurra primero; **SÉTIMO.-** Que, en lo que atañe a la operación de venta interlineal, el **artículo 6, numeral 18.1, del Reglamento de la Ley del Impuesto General a las Ventas**, aprobado por Decreto Supremo número 029-94-EF, modificado por Decreto Supremo número 168-2007-EF, establece que se entenderá por operación interlineal, el servicio de transporte realizado en virtud de un acuerdo interlineal, y por acuerdo interlineal, al realizado entre dos aerolíneas por el cual una de ellas emite el boleto aéreo y la otra realiza en todo o en parte el servicio de transporte que figure en dicho boleto; **OCTAVO.-** Que, por otro lado, conforme a lo previsto en la **Norma IX del Título Preliminar del Texto Único Ordenado del Código Tributario**, aprobado mediante Decreto Supremo número 133-2013-EF, resulta pertinente recurrir a la **Ley de Aeronáutica Civil y su Reglamento**; en esta línea, el **artículo 127, inciso 1, de la Ley de Aeronáutica Civil, Ley número 27261**, estatuye que el transporte por vía aérea que se realiza sucesivamente por varios transportadores es considerado como una sola operación aérea, ya sea que se formalice por medio de uno o varios contratos, y en este caso, el usuario sólo puede accionar contra el transportador que haya efectuado el tramo de la ruta en la cual se hubiese producido el incumplimiento, interrupción, retraso, incidente o accidente, salvo que uno de ellos hubiese asumido expresamente la responsabilidad por todo el viaje; además, el **artículo 276 del Reglamento de la Ley de Aeronáutica Civil** determina que hay contrato de transporte aéreo sucesivo cuando varios transportadores aéreos se obligan sucesivamente a su realización o, cuando así lo hayan convenido las partes, considerándose el mismo como un solo contrato, añadiendo que para efectos de responsabilidad, el pasajero sólo puede accionar contra el transportador que tuvo a su cargo el transporte cuando se produjo el daño, salvo, que el primer transportador haya asumido la responsabilidad de todo el viaje de manera expresa; **NOVENO.-** Que, asimismo, el **artículo 101 de la invocada Ley de Aeronáutica Civil** prescribe que el contrato de transporte aéreo de pasajeros debe constar por escrito, así como que el billete de pasaje acredita la existencia del contrato; que el billete de pasaje puede ser un documento de transporte individual o colectivo que puede ser reemplazado por otros medios electrónicos, los que tienen los mismos efectos para las partes y terceros, el cual necesariamente debe contener la información y demás condiciones que se señalen en la reglamentación respectiva; y que la ausencia, irregularidad o pérdida del billete de pasaje no invalida la existencia del contrato de transporte aéreo, el que puede acreditarse con cualquier otro medio de prueba, bajo responsabilidad del transportador; mientras que el **artículo 231 del Reglamento de la Ley de Aeronáutica Civil** establece que el billete de pasaje acredita que determinada persona ha adquirido el derecho de ser trasladada; [...] [Énfasis nuestro] De ello se advierte que la Sala Superior no aplicó el inciso b) del numeral 9.1 del artículo 9 de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo; por el contrario, teniendo en cuenta su contenido y alcances, en interpretación conjunta con otros artículos de la misma ley y demás normas del Código Tributario, la Ley de Aeronáutica Civil del Perú y su reglamento, concluyó que: **DÉCIMO TERCERO.-** [...] **resulta aplicable al caso de autos lo dispuesto en el artículo 6, numeral 18.1, del Reglamento de la Ley del Impuesto General a las Ventas**, aprobado por Decreto Supremo número 029-94-EF, modificado por Decreto Supremo número 168-2007-EF; **la Ley de Aeronáutica Civil y su Reglamento**, a efectos de dilucidar la materia controvertida, toda vez que es mediante dichas disposiciones que se puede advertir que la operación debe considerarse como una sola, a efectos de determinar si el transporte aéreo de pasajeros en el país que realizó LAN PERÚ S.A. como parte de una venta interlineal de pasajes aéreos, debía ser gravada con el Impuesto General a las Ventas; por ende, **no corresponde limitar el análisis del asunto controvertido a lo dispuesto en el inciso b) del numeral 9.1 del artículo 9 de la Ley del Impuesto General a las Ventas**, como parece pretender la mencionada entidad administrativa accionante; [...] [Énfasis nuestro]¹⁶ De otro lado, se debe tener presente que el tipo de causal casatoria denunciada, por la “aplicación

indebida” de una norma material¹⁷, implica la aplicación de una norma impertinente a la relación fáctica establecida en el proceso, esto es, que: “[...] El Juez ha errado en el proceso de establecer la relación de semejanza o de diferencia que existe entre el caso particular concreto, jurídicamente calificado y la hipótesis de la norma [...]”¹⁸. Ello también es reconocido en doctrina. Para Carlos Calderón y Rosario Alfaro¹⁹ la aplicación de una norma indebida implica la existencia de una norma defectuosa que ha sido aplicada y otra norma correcta que se ha dejado de aplicar; mientras que, según Jorge Carrión Lugo, esta infracción se puede presentar no sólo en el supuesto antes descrito, sino además en otros, a saber: [...] a) Cuando se aplica al caso una norma que no lo regula, dejando de observar la norma verdaderamente aplicable, la cual es violada lógicamente por inaplicación. Es decir, se aplica una norma impertinente en vez de la que jurídicamente corresponde. (...) b) Cuando se aplica al caso materia del litigio una norma derogada en sustitución de la vigente. c) Cuando no se aplica una norma jurídica nacional por entender que la norma aplicable es la extranjera, [...] d) [...] cabe la causal consistente en la aplicación indebida del principio relativo a la jerarquía de las normas [...] e) Finalmente, [...] se subsume el caso en que una sentencia resuelva un litigio aplicando una norma en sentido contrario a su propio texto²⁰. Empero, en este caso, la recurrente no ha explicado de forma clara y precisa por qué el inciso c) del numeral 18.1 del artículo 6 del Reglamento de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, aprobado por Decreto Supremo N° 29-94-EF —y modificado por Decreto Supremo N° 168-2007-EF—, el artículo 127 de la Ley de Aeronáutica Civil del Perú — Ley N° 27261 y el artículo 276 de su reglamento fueron aplicados indebidamente; así como tampoco ha explicado de forma clara y precisa las razones por las cuales considera que la aplicación de tales normas significa la contravención a la Norma IX del Título Preliminar del Código Tributario. Máxime, si se tiene en cuenta que existen pronunciamientos emitidos por esta Sala Suprema, sobre casos similares, que no han sido invocados por la casacionista a efectos de fundamentar las razones por las que —en su opinión— se debería de cambiar de criterio, por citar: i) la Sentencia de Casación N° 2111-2021 del veintidós de noviembre de dos mil veintidós, ii) la Sentencia de Casación N° 7209-2021 del diecinueve de enero de dos mil veintitrés, y iii) la Sentencia de Casación N° 22999-2021 del nueve de marzo de dos mil veintitrés, que a su vez han sido mencionados en el considerando décimo octavo de la sentencia de vista, de la siguiente manera: **DÉCIMO OCTAVO.-** Que, finalmente, resulta pertinente puntualizar que el criterio que sirve de basamento a la decisión adoptada ya fue establecido por esta Sala Superior con motivo de otros procesos precedentes en los que se dilucidó similares materias controvertidas y con intervención de las mismas partes, v.g. las sentencias de vista de fechas veintisiete de setiembre y veintidós de enero del dos mil veintiuno, recaídas en los expedientes números 14421-2018 y 15077-2018, por las que se declararon infundadas las demandas interpuestas por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, respecto de las cuales se declararon infundados los recursos de casación que esta última entidad administrativa planteaba, y por tanto, no casándose tales sentencias, según sentencias de Casación Nos. 22999-2021 Lima y 2111-2021 Lima, de fechas nueve de marzo del dos mil veintitrés y veintidós de noviembre del dos mil veintidós, respectivamente, emitidas por la Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República; [...] En la tesis de defensa que sustenta la denuncia referida a la aplicación indebida de diversas normas materiales, se han utilizado argumentos dirigidos a rebatir aspectos fácticos y probatorios que no merecen pronunciamiento en esta instancia extraordinaria. Ello no solo denota la inconsistencia de este extremo del recurso, sino su deficiencia argumentativa, la cual no puede ser interpretada ni subsanada por este Supremo Tribunal, conforme a la siguiente jurisprudencia: El recurso extraordinario de casación es eminentemente formal y excepcional por cuanto se estructura con precisa y estricta sujeción a los requisitos que exige la norma procesal civil constituyendo responsabilidad de los justiciables — recurrentes— saber adecuar los agravios que invocan a las causales que para dicha finalidad se encuentran taxativamente determinadas en la norma procesal toda vez que el Tribunal de Casación no está facultado para interpretar el recurso ni integrar o remediar las carencias del mismo o dar por supuesta y explícita la falta de causal no pudiendo subsanarse de oficio los defectos incurridos por los recurrentes en la formulación del recurso.²¹ [Énfasis nuestro] En consecuencia, se concluye que las causales casatorias antes señaladas devienen en improcedentes.

DÉCIMO: Respecto de la causal expuesta en el **literal d)** del considerando séptimo de la presente resolución, mediante la cual se alega la vulneración del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado y de los artículos 50 (inciso 6) y 392 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591, en concordancia con el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se advierte que el argumento central de la recurrente se basa en que la sentencia de vista, respecto al extremo vinculado con el Expediente Judicial N° 15377-2018, se sustentaría primordialmente en lo resuelto en el Expediente Judicial N° 14425-2018, que según dicha parte, significaría soslayar lo previsto por el artículo 392 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591, esto es, que: “La interposición del recurso suspende los efectos de la resolución impugnada”. No obstante, se debe considerar que el nueve de marzo de dos mil veinte la propia SUNAT (ahora recurrente) presentó una solicitud de acumulación en el Expediente Judicial N° 15377-2018, con la finalidad de que este proceso sea acumulado con el seguido en el Expediente Judicial N° 14425-2018; así como también, que dicha solicitud fue declarada fundada y, a raíz de ello, tanto la sentencia de primera instancia como la de segunda instancia, se emitieron con el análisis correspondiente del petitorio de las demandas presentadas en cada uno de los expedientes. Precisamente, en atención a ello, en la sentencia de vista se indicó: **QUINTO.-** Que, incidiendo en los argumentos esgrimidos a través de las demandas en los dos procesos acumulados y en el recurso de apelación que motiva la alzada, la controversia en sede de revisión se circunscribe a determinar: **1) en el expediente número 14425-2018:** si el transporte aéreo de pasajeros en el país que realizó la empresa coemplazada LAN PERÚ S.A., como parte de una venta interlineal de pasajes aéreos, debió o no ser gravado con el Impuesto General a las Ventas, a fin de establecer si califica como contribuyente del mismo; y **2) en el expediente número 15377-2018:** no obstante el ostensible error advertido en una parte del petitorio de la demanda, específicamente en la pretensión principal —en cuanto hace referencia al “reparo referido a transporte aéreo nacional de pasajeros (venta interlineal), así como en el extremo de la sanción vinculada con dicho reparo, los mismos que influyen en la determinación del Impuesto General a las Ventas de enero a diciembre del dos mil siete contenida en las Resoluciones de Determinación números 012-003-0033644 a 012-003-0033655” (sic)—, la materia controvertida a dilucidar radica en establecer si se configuró el pago indebido del Impuesto General a las Ventas del período diciembre del dos mil siete, cuya devolución solicitó la empresa codemandada, LAN PERÚ S.A.; [...] En este sentido, la sentencia recurrida leída de forma integral, expresa la resolución de la materia controvertida de ambos procesos judiciales (Expedientes N° 14425-2018 y N° 15377-2018). Sin perjuicio de ello, debe tenerse en cuenta que la acumulación de los procesos judiciales antes mencionados se sustentó en la vinculación de la cuestión litigiosa que se debía analizar en estos; por lo que, es importante mencionar que en el Expediente N° 14425-2018 se impugnó la Resolución del Tribunal Fiscal N° 05672-1-2018, que en última instancia resolvió la legalidad del reparo formulado a la base imponible del impuesto general a las ventas del ejercicio dos mil siete, por concepto de transporte aéreo nacional de pasajeros (venta interlineal) —y su multa vinculada—, y en el Expediente N° 15377-2018 se impugnó la Resolución del Tribunal Fiscal N° 7252-9-2018, que en última instancia resolvió confirmar la improcedencia de las solicitudes (por pagos indebidos y/o en exceso) formuladas por Lan Perú Sociedad Anónima, así como también que, en este último caso, las referidas solicitudes —que generaron el procedimiento (tributario) no contencioso— se sustentaron en la petición de los montos dinerarios pagados por la aludida empresa por concepto del reparo por transporte aéreo nacional de pasajeros (venta interlineal), tal como lo ha hecho notar la Sala Superior: **DÉCIMO QUINTO.-** Que, de otro lado, en lo concerniente a la materia controvertida a dilucidar en el proceso acumulado seguido con expediente número 15377-2018, conviene precisar lo siguiente: **i)** mediante la Resolución de Intendencia número 012-180-0005508/SUNAT, la Administración Tributaria declaró **improcedente la solicitud de devolución presentada por la contribuyente LAN PERÚ S.A.**, a través del Formulario 4949 No. 382631, respecto de un pago indebido y/o en exceso por concepto del Impuesto General a las Ventas del período diciembre del dos mil siete; **ii)** el veintinueve de agosto del dos mil trece, la Administración Tributaria emitió la Resolución de Intendencia número 0150140010918, que declaró infundada la reclamación interpuesta contra la Resolución de Intendencia número 012-180-0005508/SUNAT; **iii)** contra dicho pronunciamiento se interpuso recurso de apelación, generando

la emisión de la Resolución número 07252-9-2018 mediante la cual el Tribunal Fiscal resolvió revocar la Resolución de Intendencia número 0150140010918, que declaró infundada la reclamación interpuesta contra la Resolución de Intendencia número 012-180-0005508/SUNAT, que a su vez declaró improcedente la solicitud de devolución de pago indebido y/o en exceso por concepto del Impuesto General a las Ventas de diciembre del dos mil siete, y ordenó que la Administración, **a fin de determinar el importe final a devolver, tenga en cuenta lo resuelto por la Resolución número 05672-1-2018**, que dispuso reliquidar la Resolución de Determinación número 012-003-0033655, al haberse mantenido el **reparo por operaciones gravadas registradas con importe cero por boletos aéreos emitidos en conjunción** y revocado los reparos por operaciones de arrendamiento de bellies y por servicio de transporte aéreo nacional de pasajeros (venta interlineal); **iv)** la entidad administrativa ahora accionante pretende la nulidad parcial de la Resolución número 07252-9-2018 argumentando que la Resolución número 05672-1-2018 fue objeto de demanda contencioso administrativa, tramitada en el expediente número 14425-2018, por cuanto incurre en la causal de nulidad prevista en el artículo 10, numeral 1, del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, por lo que al disponerse en la aludida Resolución número 07252-9-2018 que se tenga en cuenta lo resuelto a través de la Resolución número 05672-1-2018, incurre igualmente en causal de nulidad; y **v)** conforme al análisis desarrollado en los Considerandos Décimo a Décimo Tercero precedentes, en el expediente número 14425-2018 acumulado constituyó materia controvertida el determinar la validez de la Resolución del Tribunal Fiscal número 05672-1-2018 del treinta de julio del dos mil dieciocho, para cuyo efecto debía establecerse si el transporte aéreo nacional de pasajeros que realizó la empresa contribuyente, como parte de una operación de venta interlineal de pasajes de transporte aéreo, debió o no ser gravado con el Impuesto General a las Ventas, habiendo concluido esta Sala Superior, que el referido acto administrativo impugnado fue emitido por el Tribunal Fiscal con estricta sujeción a derecho, ya que **la operación de venta interlineal de pasajes de transporte aéreo debe ser considerada como una sola unidad, en cuya virtud el total del pago efectuado por el usuario del servicio ha sido gravado con el Impuesto General a las Ventas al emitirse el boleto aéreo**, razón por la cual no correspondía que la Administración proceda a gravar de manera independiente el servicio de transporte realizado por LAN PERÚ S.A., al ser parte de una sola operación que originó la emisión del boleto aéreo; [...] [Énfasis nuestro] En suma, lo indicado precedentemente se complementa con lo expresado en el considerando octavo de la presente resolución; y, a partir de ello, se concluye que la sentencia de vista no adolece de defecto de motivación alguno que la vicie de nulidad; máxime, porque contiene un pronunciamiento congruente, lógico y desarrollado de forma clara con la finalidad de resolver la materia controvertida previamente delimitada. Por las razones esbozadas, se concluye que la infracción normativa de carácter procesal no se encuentra sustentada debidamente, esto es, no merece un eventual análisis de fondo. En consecuencia, se declara la **improcedencia** de este extremo del recurso de casación. **DÉCIMO PRIMERO:** Bajo el contexto narrado, se concluye que corresponde declarar improcedente el recurso de casación interpuesto por la demandante SUNAT. Por tanto, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás requisitos de procedencia fijados en el artículo 393 del código adjetivo. **DECISIÓN:** Por tales consideraciones, **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la demandante **SUNAT**, el diez de julio de dos mil veintitrés (foja ochocientos cincuenta y tres), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número veintisiete, del veintidós de junio de dos mil veintitrés (foja ochocientos treinta y dos); **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial El Peruano; en los seguidos por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria contra **el Tribunal Fiscal y Lan Perú Sociedad Anónima**, sobre acción contencioso administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor **Juez Supremo Burneo Bermejo**, SS. YAYA ZUMAETA, **BURNEO BERMEJO**, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR.

¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² “Ley que modifica el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo 768, y sus modificatorias, a fin de optimizar el recurso de casación para fortalecer las funciones de la corte suprema de justicia de la república y dicta otras disposiciones”.

³ 1. El recurso de casación procede contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso.

4 2. Procede el recurso de casación, en los supuestos del numeral anterior, siempre que:

[...] c. el pronunciamiento de segunda instancia no sea anulatorio.

5 Nótese que se aplica solo el inciso 1 y el literal c) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, introducido por la Ley N° 31591.

6 **Código Procesal Civil**

Artículo 391. Interposición y admisión

1. El recurso de casación debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisa el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión y expresa específicamente cuál es la aplicación que pretende.

2. El recurso se interpone:

a. Ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada.

b. Dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda.

c. Adjuntando el recibo de la tasa respectiva.

3. Si no se cumple con lo previsto en el artículo 386, con los literales a o b del numeral 2 o se invoquen causales distintas de las enumeradas en este código, la Sala Superior rechaza el recurso e impondrá una multa no menor de 10 ni mayor de 50 unidades de referencia procesal en caso de que considere que su interposición tuvo como causa una conducta maliciosa o temeraria.

4. Si no se cumple con lo previsto en literal c) del numeral 2, la Sala Superior concede al impugnante un plazo de tres días para su subsanación, sin perjuicio de sancionarlo con una multa no menor de 10 ni mayor de 20 unidades de referencia procesal si su interposición hubiera tenido como causa una conducta maliciosa o temeraria. Vencido el plazo sin que se produzca la subsanación, se rechaza el recurso.

[...].

6. Si la Sala Superior admite el recurso, eleva el expediente a la Corte Suprema con conocimiento de las partes, quienes son notificadas en sus respectivas casillas electrónicas.

7 **Artículo 386. Procedencia**

a. En la sentencia o auto se discuta una pretensión mayor a las 500 unidades de referencia procesal o que la pretensión sea inestimable en dinero;

b. el pronunciamiento de segunda instancia revoque en todo o en parte la decisión de primera instancia.

8 Inciso 1 del artículo 386 del Código Procesal Civil

9 Literal a) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

10 Inciso 1 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

11 Literal a) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

12 Literal b) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

13 Literal c) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

14 La cita corresponde al fundamento que, a consideración de esta Sala Suprema, resume la idea principal de los considerandos décimo segundo, décimo tercero y décimo cuarto de la sentencia de vista.

15 Casación N° 2059-2012 La Libertad, publicado en el diario oficial El Peruano el dos de febrero de dos mil trece.

16 La cita corresponde al fundamento que, a consideración de esta Sala Suprema, resume la idea principal de los considerandos décimo segundo, décimo tercero y décimo cuarto de la sentencia de vista.

17 Casación N° 3820-2014-Lima, cuarto considerando.

18 SANCHEZ-PALACIOS PAIVA, Manuel. (1999). "El Recurso de Casación Civil". Revista Praxis. Cultura Cuzco S.A. Editores Lima., p. 62

19 CALDERÓN, Carlos y ALFARO, Rosario. (2001). La Casación Civil en el Perú. Doctrina y Jurisprudencia. Editora Normas Legales S.A.A. Trujillo, Perú., p. 112.

20 CARRION LUGO, Jorge "El Recurso de Casación" en Revista Iustitia Et Ius. Año 1, N°1, 2001. UNMSM. Oficina General del Sistema de Bibliotecas y Biblioteca Central, pp. 33 y 34.

21 Casación N° 3842-2014 Lima, publicada en el diario oficial El Peruano el uno de agosto de dos mil dieciséis.

C-2249333-65

CASACIÓN N° 26540-2023 LIMA

Lima, veinticuatro de octubre de dos mil veintitrés.-

VISTOS; con el Expediente Judicial Electrónico (EJE), y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la codemandada **Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)**, el diecisiete de julio de dos mil veintitrés (foja dos mil ochenta y nueve del Expediente Judicial Electrónico – EJE¹), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número veinte, del veintisiete de junio de dos mil veintitrés (foja dos mil sesenta y siete), que confirmó la sentencia de primera instancia contenida en la resolución número trece, del veintisiete de abril de dos mil veintitrés (foja mil novecientos veinte) que declaró fundada en parte la demanda. **SEGUNDO:** Preliminarmente, se debe mencionar que las normas que regulan el proceso contencioso administrativo deben ser interpretadas bajo el principio de especialidad de las normas, según el cual: "la norma especial

prima sobre la general". Es decir, debe primar la naturaleza de las normas de índole administrativo, partiendo de lo que dispone el artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, que precisa que el proceso contencioso administrativo a que se refiere el artículo 148 de la Constitución Política del Perú tiene como finalidad el control jurídico por parte del Poder Judicial de la legalidad y constitucionalidad de las actuaciones de la administración pública, las mismas que se encuentran sujetas al derecho administrativo y a la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados; concordado con el inciso 1 del artículo 2 de la citada ley, que dispone que, en caso de defecto o deficiencia de una ley, el juez debe aplicar los principios del derecho administrativo y lo que disponen otras normas de naturaleza administrativa, como el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que se erige como norma común para las actuaciones de la administración pública y regula todos los procedimientos administrativos, incluidos los especiales. Así las cosas, se consagra la particularidad de la justicia administrativa y su específica naturaleza, tomando en cuenta que tiene características propias —diferentes a otras instituciones procesales—, como son los sujetos procesales: la administración pública en la relación jurídica procesal o las personas naturales o jurídicas en su condición de administrativos o contribuyentes; la naturaleza de las actuaciones impugnables; las particularidades procesales, como son los requisitos de admisibilidad y procedencia; la carga de la prueba o el tratamiento de la tutela cautelar; la plena jurisdicción, entre otros aspectos. Por ello, se resalta, por el principio de especialidad de la norma, que cualquier vacío, deficiencia o antinomia, deben resolverse bajo la lógica de este marco normativo, y debe prevalecer la ley especial sobre la general o sobre cualquier otra de carácter supletorio, en la línea de lo señalado por el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente N° 018-2003-AI/TC. En ese sentido, con relación a la aplicación supletoria del Código Procesal Civil, y en específico, de la reciente modificación que ha sufrido por la Ley N° 31591², publicada en el diario oficial El Peruano el veintiséis de octubre de dos mil veintidós, que introdujo, entre otros aspectos, sustanciales modificaciones respecto del recurso de casación, debemos evaluar si estas son compatibles con la naturaleza del proceso contencioso administrativo, conforme lo señala la primera disposición complementaria final del mencionado código procesal. De este modo, luego del análisis correspondiente, este colegiado supremo, con base a lo previamente señalado, conforme a un análisis integral de las normas propias de la justicia administrativa, y en específico, de los artículos 34 y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, considera que las disposiciones del Código Procesal Civil, introducidas por la Ley N° 31591 que pueden ser tomadas en forma supletoria para regular la casación del proceso contencioso administrativo son el inciso 1³ y el literal c) del inciso 2⁴ del artículo 386⁵, así como los incisos 1, 2, 3, 4 y 6 del artículo 391 del mismo código⁶. Asimismo, precisamos que los requisitos de admisibilidad omitidos —literales a) y b) del inciso 2 del artículo 386⁷ e inciso 5 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591—, no serán de aplicación por restringir derechos de las partes en este tipo de procesos, y por generar un gran impacto en el interés público (tanto de los administrados y como del estado). **TERCERO:** El recurso de casación objeto de análisis cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en los artículos 386 y 391 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso⁸; **ii)** el pronunciamiento de segunda instancia que contiene la resolución impugnada no es anulatorio⁹; **iii)** en el recurso se indica separadamente cada causal invocada y se citan concretamente los preceptos legales que se consideran erróneamente aplicados o inobservados, precisándose el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustentan la pretensión y expresándose específicamente cuál es la aplicación que pretende¹⁰; asimismo, **iv)** ha sido interpuesto ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada¹¹, y **v)** dentro del plazo de diez (10) días de notificada a la recurrente con la resolución impugnada¹². Por último, se precisa que la entidad recurrente no adjunta la tasa judicial¹³ por concepto de recurso de casación, puesto que, al pertenecer al Estado, aquel requisito no le es exigible. **CUARTO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que: **(i)** el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración

probatoria, es por ello que sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; en ese sentido, su fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o las razones por las cuales se habría producido el apartamiento inmotivado del precedente judicial; (ii) recurso extraordinario es aquel que la ley concede a las partes después de haberse cumplido con el principio de la doble instancia. Se trata de un recurso porque es un medio de “transferir la queja expresiva de los agravios” y resulta extraordinario por estar limitados los motivos para su interposición, “por ser limitadas las resoluciones judiciales contra las que puedan interponerse” y porque su estudio “se limita a la existencia del vicio denunciado”; (iii) la casación impide reexaminar el íntegro de la sustancia debatida: se trata esencialmente de una jurisdicción de derecho que no permite modificar los juicios de hecho (salvo los casos que tengan que ver con la relación procesal, los errores in procedendo o el control de la lógica) y por ello no constituye tercera instancia judicial. No es posible revaloración probatoria en sede casatoria; (iv) cuando la norma alude a infracción normativa hace referencia a las equivocaciones que pudieran existir en la sentencia impugnada sobre la correcta aplicación del derecho, es decir, lo que se examina es saber si en ella existe argumentación racional conforme al ordenamiento jurídico; (v) tales infracciones deben describirse con claridad y precisión, debiéndose señalar que cuando la ley indica que se debe demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, lo que hace es señalar que el impugnante tiene que establecer una relación de correspondencia entre los fundamentos de la resolución que rebate y las infracciones que menciona; y (vi) lo que debe discutirse en casación son las razones esenciales que fueron el soporte de la sentencia que se impugna; las motivaciones accesorias resultan intrascendentes en torno a la calificación del recurso. **QUINTO:** En cuanto a la declaración de improcedencia, en el artículo 393 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591, el legislador señala que: 1. La Sala Civil de la Corte Suprema declarará la improcedencia del recurso de casación cuando: a. No se cumplen los requisitos y causales previstos en los artículos 391 y 388, respectivamente; b. se refiere a resoluciones no impugnables en casación; o, c. el recurrente hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, si esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; o si invoca violaciones de la ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación. 2. También declara la improcedencia del recurso cuando: a. Carezca manifiestamente de fundamento; o, b. se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida. 3. La improcedencia del recurso puede afectar a todas las causales invocadas o referirse solamente a alguna de estas. 4. La resolución que se pronuncia sobre la procedencia del recurso de casación se expide dentro del plazo de veinte días, con el voto conforme de tres jueces supremos. **SEXTO:** En cuanto al requisito de procedencia previsto en el literal b) del inciso 1 del artículo 393 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591, se verifica que la sentencia de vista materia de impugnación es pasible de ser recurrida en vía de casación. De otro lado, con relación al requisito regulado en el literal c) del inciso 1 del artículo 393 del mismo cuerpo legal, referido al consentimiento de la resolución de primera instancia —cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso de casación—, se observa que la entidad recurrente ha cumplido con tal requisito, al interponer su respectivo recurso de apelación (foja mil novecientos ochenta y nueve). **SEPTIMO:** De la revisión del recurso de casación interpuesto por la codemandada **SUNAT**, se advierte la denuncia de las siguientes infracciones normativas: **a) Infracción normativa del numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado y del artículo 50 (inciso 6) del Código Procesal Civil, en concordancia con el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.** Señala que la Sala Superior no ha justificado las razones por las que no aplicó la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 3525-2021-PA/TC (caso Maxco Sociedad Anónima) en su integridad, puesto que, conforme a la segunda regla sustancial fijada en su fundamento jurídico 69, la inaplicación de intereses moratorios generados luego del vencimiento del plazo legal para resolver recursos administrativos —y la demanda interpuesta en un proceso contencioso administrativo— debía disponerse previo ejercicio del control difuso del artículo 33 del Texto Único Ordenado del

Código Tributario y acreditación —por parte de las partes— de la configuración del supuesto fáctico indicado en el precedente vinculante y —por parte de la administración tributaria— del actuar de mala fe o temerario desplegado por el administrado, lo que no sucedió en el caso concreto. **b) Inaplicación de los principios de igualdad tributaria, reserva de ley y del deber de contribuir.** Refiere que los principios constitucionales que regulan el derecho tributario son: el de igualdad, reserva de ley y el deber de contribuir; y que, al amparo de tales principios no se puede amparar la inaplicación de intereses moratorios; máxime, cuando se encuentra acreditado que la empresa demandante incumplió con sus obligaciones tributarias. Agrega que, eximir a la empresa demandante de las consecuencias del incumplimiento de sus obligaciones tributarias implica vulnerar el principio de igualdad con relación al trato tributario dirigido a los demás contribuyentes, lo que, a su vez, vacía de contenido la finalidad desincentivadora de los intereses moratorios. **c) Inaplicación del artículo 33 del Código Tributario vigente antes de la modificación introducida por la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país.** Argumenta que, según el artículo 33 del Texto Único Ordenado del Código Tributario vigente antes de la modificación introducida por la Ley N° 30230, correspondía la aplicación de intereses moratorios durante la etapa de apelación ante el Tribunal Fiscal, en razón al fin (valioso) constitucionalmente protegido de los intereses moratorios. Añade que, a la fecha de la interposición de los recursos de apelación administrativa, no se encontraba vigente el artículo 33 del Texto Único Ordenado del Código Tributario modificado, es decir, aquel que disponía la suspensión de intereses moratorios en instancia de apelación —ante el Tribunal Fiscal—. Por último, menciona que la administración tributaria aplicó las reglas contenidas en el artículo 33 del Texto Único Ordenado del Código Tributario conforme al principio de aplicación inmediata de la norma, consagrado en el artículo 103 de la Constitución Política del Estado; por lo que, la exoneración de intereses moratorios de periodos anteriores a la fecha de entrada en vigencia de las reglas del precitado artículo 33 —pero modificadas con posterioridad—, implicaría la aplicación retroactiva de las mismas, lo cual se encuentra proscrito expresamente por la norma fundamental. **d) Inaplicación del artículo 149 del Texto Único Ordenado del Código Tributario.** Alega que la norma denunciada establece que la **SUNAT**, en etapa de apelación, es una parte procedimental y como tal, la demora de un tercero independiente —como el Tribunal Fiscal— no le puede ser imputable, limitándola en el ejercicio de sus funciones. Sostiene que la administración tributaria resolvió el recurso de reclamación dentro del plazo legal y que, en instancia de apelación, se cumplió con suspender los intereses desde el catorce de julio de dos mil quince hasta la fecha de la emisión de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 07790-3-2020. **e) Inaplicación de la Cuarta Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley N° 30230 y del Decreto Legislativo N° 981.** Señala que la Sala Superior inaplicó las normas denunciadas, a pesar de su trascendencia en la resolución de la materia controvertida. Según la Cuarta Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley N° 30230, la regla de suspensión de intereses moratorios se aplica a los procesos en trámite, después de doce meses contados desde la entrada en vigencia de la referida ley, esto es, desde el catorce de julio de dos mil quince; por lo que, evidentemente, antes de la entrada en vigencia de dicha norma la suspensión de los intereses moratorios en instancia de apelación —ante el Tribunal Fiscal— se encontraba prohibida, lo que guarda coherencia con el Decreto Legislativo N° 981, vigente desde el uno de abril de dos mil siete, que modificó el artículo 33 del Texto Único Ordenado del Código Tributario e introdujo la regla de suspensión de intereses moratorios en instancia de reclamación, señalando expresamente que: “La suspensión de intereses no es aplicable a la etapa de apelación ante el Tribunal Fiscal ni durante la tramitación de la demanda contencioso administrativa”. **f) Inaplicación del último párrafo del artículo 144 y el artículo 155 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, así como el numeral 2 del artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS.** Refiere que la Sala Superior no tomó en cuenta que la empresa demandante aceptó o permitió que el Tribunal Fiscal se tarde en resolver, al no interponer los recursos establecidos en las normas pertinentes —tal como, la queja tributaria regulada por los artículos 144, 150 y 155 del Código Tributario, y la demanda contenciosa administrativa contra una resolución ficta, por la

configuración de silencio administrativo, regulada por el numeral 2 del artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo—; motivo por el cual, dicha conducta omisiva generó el devengo de los intereses moratorios.

Pronunciamiento sobre el recurso de casación OCTAVO: Respecto de la causal expuesta en el literal a del considerando séptimo de la presente resolución, vinculada al derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, regulado por el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado y del artículo 50 (inciso 6) del Código Procesal Civil —en concordancia con el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial—, mediante la cual se cuestiona que la sentencia de vista no contiene las razones suficientes que justifiquen la aplicación de la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 3525-2021-PA/TC (caso Maxco Sociedad Anónima), sin previamente haberse realizado el control difuso del artículo 33 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, de la revisión de la aludida decisión judicial se advierte que, a partir de su considerando noveno, se desarrollan las reglas sustanciales y procesales del precedente vinculante contenido en la sentencia recaída en el Expediente N° 3525-2021-PA/TC, con relación a la suspensión del cobro de intereses moratorios por el exceso del plazo legal previsto para resolver los recursos administrativos. Asimismo, como parte del razonamiento de la Sala Superior se precisa que, en primera instancia, el juez aplicó directamente las reglas fijadas en el referido precedente vinculante y, por ende, omitió ejercer su facultad de control difuso, prevista por el artículo 138 de la Constitución Política del Estado —que concuerda con el artículo 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial—; motivo por el cual, se optó por el análisis de los hechos suscitados en instancia administrativa, en los siguientes términos. [...] Ahora bien, la interposición de los recursos de apelación presentados por la demandante en dos procedimientos separados: i) Con fecha 16 de octubre de 2013, y ii) Con fecha 10 de octubre de 2013, fueron eventualmente acumulados. De acuerdo, vencido el plazo de 12 meses desde que el recurso apelación fue elevado, se advierte que el Tribunal Fiscal resuelve el recurso presentado con fecha 11 de diciembre de 2020, excediendo largamente el plazo legal para resolver; por lo que no correspondería el pago de los intereses moratorios, mas aun cuando no se ha demostrado que exista causa imputable de dicha demora al contribuyente. [...] (página quince) [Énfasis nuestro] Adicionalmente, la alegación de la recurrente referida a la omisión de ejercer control difuso respecto del artículo 33 del Texto Único Ordenado del Código Tributario y la consecuente indebida motivación de la sentencia recurrida, no encuentra sustento si nos remitimos a los fundamentos expuestos por la Sala Superior en el considerando décimo de la aludida sentencia, en el que se enfatiza el control constitucional ya realizado por el máximo intérprete de la Constitución en vasta jurisprudencia emitida, relacionada a los alcances del precitado artículo 33 y su relación con el principio de razonabilidad, así como con el derecho al plazo razonable: **DÉCIMO:** [...] Al respecto, es necesario puntualizar que la reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, así como el precedente vinculante contenido en la STC N° 3525-2012-AA/TC, ha realizado un control constitucional y ha establecido la vulneración al Principio de Razonabilidad, ha realizado una ponderación de principios y ha hecho primar la Seguridad Jurídica, al proscribir aplicar intereses moratorios después del vencimiento del plazo legal establecido para resolver recursos en materia tributaria y el proceso contencioso administrativo. Tal prohibición recoge de modo explícito los test de proporcionalidad, evaluando los criterios para determinar si se vulneró el derecho al plazo razonable (ampliamente desarrollado en jurisprudencia reiterada del TC), así como la conducta del administrado, la diligencia de la autoridad a cargo del proceso, la complejidad de la materia y el efecto de la demora en la situación del administrado, ha realizado el juicio de relevancia y la labor interpretativa; con lo cual aquel control constitucional realizado por el Tribunal Constitucional, no requiere ser repetido por el A-quo, en atención al artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional. Asimismo, se desprende de los considerandos precedentes que el A-quo a través de la sentencia apelada ha efectuado un control conforme a las reglas establecidas por el Tribunal Constitucional respecto del artículo 33° de Código Tributario sobre la aplicación de los intereses moratorios, con lo cual no existe vulneración a la doctrina jurisprudencial vinculante contenida en la Consulta N° 1618-2016-Lima Norte. [Énfasis nuestro] Es pertinente precisar que toda decisión judicial debe ser leída de manera integral, ya que lo contrario implicaría comprender sus alcances de forma parcializada y hasta antojadiza. Así las

cosas, precisamente, una lectura y comprensión integral de la sentencia de vista nos permite colegir que no adolece de vicio de nulidad por algún defecto de motivación, por lo cual, no es posible concluir que la causal casatoria denunciada por la recurrente, merezca un eventual pronunciamiento de fondo. En consecuencia, corresponde declarar improcedente este extremo del recurso de casación. **NOVENO:** Con relación a las causales expuestas en los literales b y d del considerando séptimo, a través de las cuales se cuestiona la inaplicación de los principios de igualdad tributaria, reserva de ley y del deber de contribuir, así como la inaplicación del artículo 149 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, referido a la actuación de la administración tributaria como parte en el procedimiento de apelación, se advierte que ambas están relacionadas porque buscan que la inaplicación de intereses moratorios se deje sin efecto. Por un lado, la recurrente alega que la empresa incumplió obligaciones tributarias y que por ello le corresponde asumir el pago de los intereses que se hayan generado. Aunado a ello, dicha parte considera que la sentencia de vista limita su función recaudadora de tributos al imputarle la demora de un tercero (Tribunal Fiscal). No obstante, partiendo de la línea argumental que sustenta las acotadas infracciones normativas, se colige que estas no han sido explicadas de forma suficiente, máxime si se tiene en cuenta que no han desvirtuado los fundamentos expuestos por la Sala Superior, ni los pronunciamientos reiterativos emitidos por este Supremo Tribunal, relacionados a la inaplicación de los intereses moratorios generados por el exceso del plazo legal previsto para resolver los recursos administrativos, tales como: la Sentencia de Casación N° 6619-2021 Lima, del doce de enero de dos mil veintitrés, que contiene reglas con carácter de precedente vinculante de obligatorio cumplimiento sobre dicho tema; asimismo, los autos de calificación N° 45341-2022 Lima, del quince de marzo de dos mil veintitrés, y N° 3626-2023 Lima, del doce de abril de dos mil veintitrés, entre otros. Adicionalmente, cabe precisar que la deficiencia en la argumentación del recurso de casación, que no permite observar la trascendencia que tendrían las causales casatorias denunciadas en la resolución de la materia controversia, no puede ser interpretada ni subsanada en esta instancia extraordinaria, conforme ha sido establecido en uniforme jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República: [...] El recurso extraordinario de casación es eminentemente formal y excepcional por cuanto se estructura con precisa y estricta sujeción a los requisitos que exige la norma procesal civil constituyendo responsabilidad de los justiciables —recurrentes— saber adecuar los agravios que invocan a las causales que para dicha finalidad se encuentran taxativamente determinadas en la norma procesal toda vez que el Tribunal de Casación no está facultado para interpretar el recurso ni integrar o remediar las carencias del mismo o dar por supuesta y explícita la falta de causal no pudiendo subsanarse de oficio los defectos incurridos por los recurrentes en la formulación del recurso. [...]”¹⁴ [Énfasis nuestro] En consecuencia, habiéndose advertido que las infracciones normativas objeto de análisis carecen de fundamentación suficiente, corresponde declararlas improcedentes. **DÉCIMO:** Respecto de las causales expuestas en los literales c, e y f del considerando séptimo, consistentes en la inaplicación del artículo 33 del Código Tributario vigente antes de la modificación introducida por la Ley N° 30230; la inaplicación de la Cuarta Disposición Complementaria Transitoria de la Ley N° 30230 y del Decreto Legislativo N° 981; así como, del último párrafo del artículo 144 y el artículo 155 del Texto Único Ordenado Código Tributario, y el numeral 2 del artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, se aprecia que, según la recurrente, en aplicación del artículo 33 del Código Tributario, sin incluir la modificación introducida por la Ley N° 30230 —esto es, en aplicación inmediata de dicho dispositivo normativo, de conformidad con el artículo 103 de la Constitución Política del Estado—, en instancia de apelación administrativa sí correspondía la aplicación de los intereses moratorios generados durante la tramitación del recurso de apelación. Aunado a ello, dicha parte refiere que, en aplicación de la citada Ley N° 30230, solo procedía la inaplicación de intereses moratorios desde su entrada en vigencia —teniendo en cuenta la ampliación de plazo regulada en su Cuarta Disposición Complementaria Transitoria— hasta la emisión de la resolución del Tribunal Fiscal, lo que concuerda con el Decreto Legislativo N° 981, que expresamente estableció lo siguiente: “La suspensión de intereses no es aplicable a la etapa de apelación ante el Tribunal Fiscal ni durante la tramitación de la demanda contencioso administrativa”. Por último, a consideración de la

recurrente, la Sala Superior debió analizar la conducta de la empresa demandante, ya que, al no interponer queja tributaria ni demanda contenciosa —acogiéndose al silencio administrativo negativo— consintió la demora del Tribunal Fiscal. Al respecto, se debe tener en cuenta que la fundamentación principal de la sentencia de vista se centra en los criterios desarrollados en las Sentencias del Tribunal Constitucional N° 04082-2012-PA/TC y N° 4532-2013-PA/TC, al considerarlas doctrina jurisprudencial de imperativa observancia para todos los órganos jurisdiccionales; así como en la sentencia recaída en el Expediente N° 3525-2021-PA/TC (caso Maxco Sociedad Anónima), que constituye precedente vinculante y además contiene las reglas sustanciales y procesales relacionadas con la suspensión del cobro de intereses moratorios por el exceso del plazo legal previsto para resolver los recursos administrativos. Del mismo modo, es importante recalcar que, en dicha jurisprudencia, el Tribunal Constitucional estableció aspectos determinantes para dilucidar si corresponde o no la aplicación de intereses moratorios generados durante el período en que la administración tributaria o el Tribunal Fiscal excedieran el plazo legal para resolver, entre ellos, la vulneración del derecho al plazo razonable y del principio de razonabilidad. Por tanto, se colige que el sentido de la resolución emitida por la Sala Superior no estuvo orientado por una mera aplicación de las normas vigentes, sino en la aplicación de los criterios del máximo intérprete de la Constitución Política del Perú al caso concreto, conforme se desprende del considerando octavo de la sentencia de vista: **OCTAVO:** [...] A efectos de analizar si en el presente caso se vulneró el derecho al "Plazo Razonable", se debe mencionar que tal derecho está referido a la observancia de los plazos que la SUNAT y el Tribunal Fiscal tienen para resolver los recursos impugnatorios interpuestos por los administrados (recursos de reclamación y apelación) y de esa manera no lesionar el derecho a un plazo razonable al contribuyente cuando acude a la sede administrativa y cuando inicia un proceso contencioso tributario. Por tanto, del detalle del cuadro precedente, se advierte que el **Tribunal Fiscal se excedió del plazo para resolver los recursos de apelación, de acuerdo a lo previsto en el artículo 150° del Código Tributario, que señala que el plazo para resolver la apelación es de doce (12) meses contados, ello a partir de la fecha de ingreso de los actuados al Tribunal Fiscal. Además, que el caso sublitis no se trata de un tema de precios de transferencia para que sea calificado como un caso complejo que justifique superar los doce (12) meses que tenía para resolver, más allá que el caso sea voluminoso.** Bajo ese contexto, se advierte que el **Tribunal Fiscal no actuó con la debida diligencia y celeridad a fin de resolver dentro del plazo legal los recursos de apelación presentados por la ahora demandante, razón por la cual se ha transgredido el plazo razonable, dado que la demora en resolver fue lesiva al derecho de la demandante por cuanto en el cálculo de los intereses moratorios se incluyeron los intereses moratorios devengados por el exceso de plazo que el Tribunal Fiscal incurrió en resolver a pesar que tal demora fue por causas ajenas a la demandante. En tal virtud, este Superior Colegiado considera que **no resulta razonable y al mismo tiempo resulta atentatorio contra el derecho al plazo razonable, el haber demorado más de 6 años en resolver el recurso.** Un razonamiento contrario podría orientarnos a que, se corra el riesgo de que sin dicha justificación, tanto la administración tributaria como el órgano resolutor puedan tomarse el tiempo que consideren necesario bajo un enfoque subjetivo y particular, generando con ello, intereses evidentemente exagerados, dado que al no existir el impedimento de generar más intereses por el exceso del plazo legal, pues no tengan la necesidad de tomar en cuenta el mismo, y sobre su propio accionar se termine perjudicando a un contribuyente por hechos que no le son imputables. Bajo esa línea de razonamiento, es evidente que el caso concreto no resiste el análisis de los criterios de **complejidad del asunto, actividad o conducta del interesado, la conducta de las autoridades administrativas y las consecuencias que la demora produce en la situación jurídica del interesado a que se refiere la STC N° 4532-2013-PA/TC y N° 04082-2012-PA/TC.** [...] [Énfasis nuestro] En ese sentido, la denuncia por inaplicación de la Cuarta Disposición Complementaria Transitoria de la Ley N° 30230 y el Decreto Legislativo N° 981, así como la alegada inaplicación del artículo 33 del Código Tributario vigente antes de las modificaciones introducidas por dicha ley, carecen de argumentación sólida que permita identificar la pertinencia de un eventual análisis de fondo; tanto más, si sobre el particular también existe criterio reiterado de este Supremo Tribunal —que, además, no ha sido contradicho por la parte—. Sin perjuicio de lo indicado, cabe precisar que la**

omisión de analizar el comportamiento de la empresa demandante, en cuanto a que consintió o no la demora del Tribunal Fiscal, no resulta trascendental para efectos de la resolución de la materia controvertida. De ahí que, este cuestionamiento carece de fundamentación suficiente. En suma, por las razones expuestas, las infracciones normativas analizadas devienen en **improcedentes. DÉCIMO PRIMERO:** Bajo el contexto narrado, se concluye que corresponde declarar improcedente el recurso de casación interpuesto por la codemandada SUNAT. Por tanto, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás requisitos de procedencia fijados en el artículo 393 del código adjetivo. **DECISIÓN:** Por tales consideraciones, **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la codemandada **Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)**, el diecisiete de julio de dos mil veintitres (foja dos mil ochenta y nueve), contra la sentencia de vista contenida en la resolución número veinte, del veintisiete de junio de dos mil veintitres (foja dos mil sesenta y siete); **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial El Peruano; en los seguidos por Unión de Concreteras Sociedad Anónima contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria y el **Tribunal Fiscal, sobre acción contencioso administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Burneo Bermejo. SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR, CORANTE MORALES.**

- 1 Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.
- 2 "Ley que modifica el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo 768, y sus modificatorias, a fin de optimizar el recurso de casación para fortalecer las funciones de la corte suprema de justicia de la república y dicta otras disposiciones".
- 3 1. El recurso de casación procede contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso.
- 4 2. Procede el recurso de casación, en los supuestos del numeral anterior, siempre que:
 - [...] c. el pronunciamiento de segunda instancia no sea anulatorio.
- 5 Nótese que se aplica solo el inciso 1 y el literal c) del artículo 386 del Código Procesal Civil, introducido por la Ley N° 31591.
- 6 **Código Procesal Civil**
Artículo 391. Interposición y admisión
1. El recurso de casación debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisa el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión y expresa específicamente cuál es la aplicación que pretende.
2. El recurso se interpone:
 - a. Ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada.
 - b. Dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda.
 - c. Adjuntando el recibo de la tasa respectiva.
3. Si no se cumple con lo previsto en el artículo 386, con los literales a o b del numeral 2 o se invoquen causales distintas de las enumeradas en este código, la Sala Superior rechaza el recurso e impondrá una multa no menor de 10 ni mayor de 50 unidades de referencia procesal en caso de que considere que su interposición tuvo como causa una conducta maliciosa o temeraria.
4. Si no se cumple con lo previsto en literal c del numeral 2, la Sala Superior concede al impugnante un plazo de tres días para su subsanación, sin perjuicio de sancionarlo con una multa no menor de 10 ni mayor de 20 unidades de referencia procesal si su interposición hubiera tenido como causa una conducta maliciosa o temeraria. Vencido el plazo sin que se produzca la subsanación, se rechaza el recurso. [...].
6. Si la Sala Superior admite el recurso, eleva el expediente a la Corte Suprema con conocimiento de las partes, quienes son notificadas en sus respectivas casillas electrónicas.
- 7 **Artículo 386. Procedencia**
 - a. En la sentencia o auto se discuta una pretensión mayor a las 500 unidades de referencia procesal o que la pretensión sea inestimable en dinero;
 - b. el pronunciamiento de segunda instancia revoque en todo o en parte la decisión de primera instancia.
- 8 Inciso 1 del artículo 386 del Código Procesal Civil
- 9 Literal c) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.
- 10 Inciso 1 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591. Literal a) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.
- 12 Literal b) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.
- 13 Literal c) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.
- 14 Casación N° 3842-2014 Lima, publicada en el diario oficial El Peruano el uno de agosto de dos mil dieciséis.

CASACIÓN N° 26514-2023 LIMA

Lima, veinticinco de octubre de dos mil veintitrés.-

VISTOS; con el Expediente Judicial Electrónico (EJE), y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Vienen a conocimiento de esta Sala Suprema los recursos de casación interpuestos por la codemandada **Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)**, el diez de enero de dos mil veintitrés (foja mil ochocientos nueve del Expediente Judicial Electrónico – EJE¹), y el codemandado **Tribunal Fiscal**, el dieciséis de enero de dos mil veintitrés (foja mil ochocientos sesenta y dos), ambos contra la sentencia de vista contenida en la resolución número catorce, del veintinueve de diciembre de dos mil veintidós (foja mil setecientos ochenta y cinco), que revocó la sentencia de primera instancia contenida en la resolución número ocho, del nueve de mayo de dos mil veintidós (foja quinientos diecinueve) que declaró infundada la demanda; y, reformándola, declaró fundada la demanda. **SEGUNDO:** Preliminarmente, se debe mencionar que las normas que regulan el proceso contencioso administrativo deben ser interpretadas bajo el principio de especialidad de las normas, según el cual: “la norma especial prima sobre la general”. Es decir, debe primar la naturaleza de las normas de índole administrativo, partiendo de lo que dispone el artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, que precisa que el proceso contencioso administrativo a que se refiere el artículo 148 de la Constitución Política del Perú tiene como finalidad el control jurídico por parte del Poder Judicial de la legalidad y constitucionalidad de las actuaciones de la administración pública, las mismas que se encuentran sujetas al derecho administrativo y a la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados; concordado con el inciso 1 del artículo 2 de la citada ley, que dispone que, en caso de defecto o deficiencia de una ley, el juez debe aplicar los principios del derecho administrativo y lo que disponen otras normas de naturaleza administrativa, como el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que se erige como norma común para las actuaciones de la administración pública y regula todos los procedimientos administrativos, incluidos los especiales. Así las cosas, se consagra la particularidad de la justicia administrativa y su específica naturaleza, tomando en cuenta que tiene características propias –diferentes a otras instituciones procesales–, como son los sujetos procesales: la administración pública en la relación jurídica procesal o las personas naturales o jurídicas en su condición de administrativos o contribuyentes; la naturaleza de las actuaciones impugnables; las particularidades procesales, como son los requisitos de admisibilidad y procedencia; la carga de la prueba o el tratamiento de la tutela cautelar; la plena jurisdicción, entre otros aspectos. Por ello, se resalta, por el principio de especialidad de la norma, que cualquier vacío, deficiencia o antinomia, deben resolverse bajo la lógica de este marco normativo, y debe prevalecer la ley especial sobre la general o sobre cualquier otra de carácter supletorio, en la línea de lo señalado por el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente N° 018-2003-AI/TC. En ese sentido, con relación a la aplicación supletoria del Código Procesal Civil, y en específico, de la reciente modificación que ha sufrido por la Ley N° 31591², publicada en el diario oficial El Peruano el veintiséis de octubre de dos mil veintidós, que introdujo, entre otros aspectos, sustanciales modificaciones respecto del recurso de casación, debemos evaluar si estas son compatibles con la naturaleza del proceso contencioso administrativo, conforme lo señala la primera disposición complementaria final del mencionado código procesal. De este modo, luego del análisis correspondiente, este colegiado supremo, con base a lo previamente señalado, conforme a un análisis integral de las normas propias de la justicia administrativa, y en específico, de los artículos 34 y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, considera que las disposiciones del Código Procesal Civil, introducidas por la Ley N° 31591 que pueden ser tomadas en forma supletoria para regular la casación del proceso contencioso administrativo son el inciso 1³ y el literal c) del inciso 2⁴ del artículo 386⁵, así como los incisos 1, 2, 3, 4 y 6 del artículo 391 del mismo código⁶. Asimismo, precisamos que los requisitos de admisibilidad omitidos –literales a) y b) del inciso 2 del artículo 386⁷ e inciso 5 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591–, no serán de aplicación por restringir derechos de las partes en este tipo de procesos, y por generar un gran impacto en el interés público (tanto de los administrados y como del estado). **TERCERO:** Los recursos

de casación objeto de análisis cumplen con los requisitos de admisibilidad previstos en los artículos 386 y 391 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** impugnan una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso⁸; **ii)** el pronunciamiento de segunda instancia que contiene la resolución impugnada no es anulatorio⁹; **iii)** en los recursos se indica separadamente cada causal invocada y se citan concretamente los preceptos legales que se consideran erróneamente aplicados o inobservados, precisándose el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustentan la pretensión y expresándose específicamente cuál es la aplicación que pretende¹⁰; asimismo, **iv)** han sido interpuestos ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada¹¹, y **v)** dentro del plazo de diez (10) días de notificada a las entidades recurrentes con la resolución impugnada¹². Por último, se precisa que ambos recurrentes no adjuntan la tasa judicial¹³ por concepto de recurso de casación, puesto que, al pertenecer al Estado, aquel requisito no constituye uno que les sea exigible. **CUARTO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que: **(i)** el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; en ese sentido, su fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o las razones por las cuales se habría producido el apartamiento inmotivado del precedente judicial; **(ii)** recurso extraordinario es aquel que la ley concede a las partes después de haberse cumplido con el principio de la doble instancia. Se trata de un recurso porque es un medio de “transferir la queja expresiva de los agravios” y resulta extraordinario por estar limitados los motivos para su interposición, “por ser limitadas las resoluciones judiciales contra las que puedan interponerse” y porque su estudio “se limita a la existencia del vicio denunciado”; **(iii)** la casación impide reexaminar el íntegro de la sustancia debatida: se trata esencialmente de una jurisdicción de derecho que no permite modificar los juicios de hecho (salvo los casos que tengan que ver con la relación procesal, los errores en procedendo o el control de la licitud) y por ello no constituye tercera instancia judicial. No es posible revaloración probatoria en sede casatoria; **(iv)** cuando la norma alude a infracción normativa hace referencia a las equivocaciones que pudieran existir en la sentencia impugnada sobre la correcta aplicación del derecho, es decir, lo que se examina es saber si en ella existe argumentación racional conforme al ordenamiento jurídico; **(v)** tales infracciones deben describirse con claridad y precisión, debiéndose señalar que cuando la ley indica que se debe demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, lo que hace es señalar que el impugnante tiene que establecer una relación de correspondencia entre los fundamentos de la resolución que rebate y las infracciones que menciona; y **(vi)** lo que debe discutirse en casación son las razones esenciales que fueron el soporte de la sentencia que se impugna; las motivaciones accesorias resultan intrascendentes en torno a la calificación del recurso. **QUINTO:** En cuanto a la declaración de improcedencia, en el artículo 393 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591, el legislador señala que: 1. La Sala Civil de la Corte Suprema declarará la improcedencia del recurso de casación cuando: a. No se cumplen los requisitos y causales previstos en los artículos 391 y 388, respectivamente; b. se refiere a resoluciones no impugnables en casación; o, c. el recurrente hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, si esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; o si invoca violaciones de la ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación. 2. También declara la improcedencia del recurso cuando: a. Carezca manifiestamente de fundamento; o, b. se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida. 3. La improcedencia del recurso puede afectar a todas las causales invocadas o referirse solamente a alguna de estas. 4. La resolución que se pronuncia sobre la procedencia del recurso de casación se expide dentro del plazo de veinte días, con el voto conforme de tres jueces supremos. **SEXTO:** En cuanto al requisito de procedencia previsto en el literal b) del inciso 1 del artículo 393 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591, se verifica que la sentencia de vista materia de impugnación es

pasible de ser recurrida en vía de casación. De otro lado, con relación al requisito regulado en el literal c) del inciso 1 del artículo 393 del mismo cuerpo legal, referido al consentimiento de la resolución de primera instancia —cuando esta fuera confirmada por la resolución objeto del recurso de casación—, se observa que las entidades recurrentes no interpusieron recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia porque esta no contenía una decisión desfavorable a sus intereses, por lo que, aquel requisito no constituye uno que les sea exigible. **SÉPTIMO:** De la revisión del recurso de casación interpuesto por la codemandada **SUNAT**, se advierte la denuncia de las siguientes infracciones normativas: **a) Interpretación errónea de lo dispuesto por el Decreto Supremo N° 353-84-EFC, en sus artículos 1 y 4, y la parte b) de su anexo.** Señala que en el artículo 1 del Decreto Supremo N° 353-84-EFC se establecen las modificaciones al Arancel Común del Convenio Peruano Colombiano (Convenio PECO), las mismas que constan en el anexo que forma parte del mencionado decreto, así como también, que en la parte b) de dicho anexo se aperturan diez (10) nuevos ítems, cada uno de ellos con ocho (08) dígitos. Sin embargo, equivocadamente la Sala Superior considera que la apertura se trata de nuevas posiciones o partidas, como la signada como 87.12.01.01, creada especialmente para clasificar a las “partes y piezas e incluso los paquetes desarmados sistema CKD destinados a las empresas ensambladoras autorizadas” y que, por tal motivo, la mercancía importada (trimotos de carga que vienen en paquetes desarmados CKD) debía clasificarse en la partida 87.12.01.01, sin necesidad de realizarse ningún análisis de clasificación arancelaria. Refiere que en la sentencia de vista se ha interpretado erróneamente el artículo 4 del Decreto Supremo N° 353-84-EFC, al considerarse que dicho artículo concede los beneficios del Convenio PECO a la importación de “partes y piezas e incluso los paquetes desarmados sistema CKD” con la condición de que sean destinados a empresas ensambladoras autorizadas. No obstante, debe considerarse que, en los términos del precitado artículo 4, se pretendía brindar facilidad aduanera de que las “partes y piezas e incluso los paquetes desarmados sistema CKD destinados a empresas ensambladoras autorizadas” puedan ingresar al país a través de la operación aduanera de tránsito, sin que ello incida en la aplicación de los beneficios del convenio. **b) Inaplicación del numeral 3 del artículo VIII del Protocolo Modificatorio del Convenio de Cooperación Aduanera Peruano – Colombiano de 1938, aprobado mediante Resolución Legislativa N° 23254, puesto en vigencia mediante Decreto Supremo N° 069-82-EFC.** Argumenta que, según el artículo VIII del Protocolo Modificatorio del Convenio PECO, para los efectos de la aplicación del Arancel Común del convenio debe considerarse la Nomenclatura Arancelaria de los Países del Acuerdo de Cartagena (NABANDINA) y sus Notas Explicativas; así como también, que el Arancel Común ha sido redactado teniendo en cuenta la Nomenclatura Arancelaria de Bruselas (NAB), que tiene cuatro Reglas Generales Interpretativas y una Regla General Complementaria. Añade que para efectuar la clasificación arancelaria es preciso conocer la mercancía y la estructura del arancel y, en este caso, tener en cuenta la NABANDINA, al ser necesario conocer cómo se organizan las mercancías en las subdivisiones de diverso nivel que contiene la nomenclatura. De este modo, en base a las características de las mercancías importadas, la aduana procedió a ubicarlas en la posición arancelaria de ocho dígitos, esto es, la posición signada como 87.02.04.00. **c) Infracción normativa del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** Alega que la sentencia de vista adolece de motivación incoherente, porque, al pronunciarse sobre la pretensión principal, avala el procedimiento seguido por la administración aduanera y el Tribunal Fiscal para la determinación de la clasificación arancelaria de la mercancía importada —así como las normas que sustentan dicha clasificación—; empero, al pronunciarse sobre la pretensión subordinada, contradice precisamente la clasificación efectuada en instancia administrativa. Agrega que la decisión de la Sala Superior adolece de motivación aparente e insuficiente, porque no contiene análisis alguno respecto de las disposiciones del Decreto Supremo N° 353-84-EFC; así como tampoco contiene la evaluación sistemática e integrada de las disposiciones originales del Protocolo Modificatorio del Convenio PECO y del alcance de las modificaciones que introdujo el mencionado decreto supremo, sino que, por el contrario, confunde la “posición o partida” con un ítem y, a partir de ello, interpreta que el ítem 87.12.01.01 es una “posición o partida” que comprende a las “partes y piezas e incluso los paquetes desarmados sistema CKD destinados a empresas ensambladoras autorizadas” de la subposición 87.12.01 referida a los motociclos y sidecares, que se encuentran en la

“posición o partida” 87.12 correspondiente a los “vehículos comprendidos en las posiciones 87.09 a 87.11”. Por último, indica que las trimotos de carga importadas sin ensamblar, son vehículos de tres ruedas que tienen una estructura mecánica que presentan las características de los vehículos automóviles; por lo que, según las reglas y notas explicativas de la nomenclatura, no corresponden ser clasificados con los motociclos (motocicletas) sino con los vehículos automóviles, esto es, aun cuando sean importados en paquetes CKD no les corresponde ser clasificados en el ítem 87.12.01.01 —liberado del pago de derechos arancelarios— sino en el signado como 87.02.04.00. **OCTAVO:** De la revisión del recurso de casación interpuesto por el codemandado **Tribunal Fiscal**, se advierte la denuncia de la siguiente infracción normativa: **a) Interpretación errónea del Decreto Supremo N° 353-84-EFC.** Señala que la Sala Superior incurre en error interpretativo al considerar que por tratarse de una importación de partes y piezas, incluso, paquetes desarmados sistemas CKD, por una empresa ensambladora autorizada de la zona de aplicación del Protocolo Modificatorio del Convenio PECO, le corresponde remitirse a lo resuelto en el Expediente Judicial N° 6813-2017 donde se analizó la legalidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 2605-A-2017 y si correspondía o no el desgravamen arancelario de la posición nabandina 87.12.01.01. Aunado a ello, refiere que no es correcto interpretar que con la implementación de una partida arancelaria beneficiosa (como la 87.12.01.01) libre de ad valorem, se creó un supuesto diferente y aislado (e inconnexo) del Arancel Común con la finalidad de desconocer que solo serán parte de la posición 87.12. las partes, piezas sueltas y accesorias de los vehículos comprendidos en las posiciones 87.09 a 87.11. Por lo cual, era sumamente relevante que la Sala Superior analice las mercancías en controversia, es decir, si cumplían o no las características exigidas en las posiciones 87.09 a 87.11. Por último, indica que, por las características de las trimotos de carga que se presentan en sistema CKD (completamente desarmado), que son utilizados para el transporte de carga, corresponde clasificarla en la Partida NABANDINA 87.02.04.00 en aplicación de la Primera y Segunda (literal a), Reglas Generales de Interpretación de la Nomenclatura Arancelaria de Bruselas (NAB). **Pronunciamiento sobre el recurso de casación de la codemandada SUNAT NOVENO:** Respecto de las causales expuestas en los literales a y b del considerando séptimo de la presente resolución, referidos a la interpretación errónea de los artículos 1 y 4 del Decreto Supremo N° 353-84-EFC, y la parte b) de su anexo; así como, la inaplicación del numeral 3 del artículo VIII del Protocolo Modificatorio del Convenio de Cooperación Aduanera Peruano – Colombiano de 1938, aprobado mediante Resolución Legislativa N° 23254, puesto en vigencia mediante Decreto Supremo N° 069-82-EFC, se advierte que, la línea argumental que sustenta dichas causales se dirige a cuestionar la clasificación arancelaria de la mercancía importada, esto es, “trimotos de carga en estado CKD”. Para tal fin, la recurrente alega que, equivocadamente y sin hacer ningún análisis merceológico, la Sala Superior considera que el ítem 87.12.01.01 es una partida o posición nueva en la que correspondía clasificar las “partes y piezas e incluso los paquetes desarmados sistema CKD destinados a las empresas ensambladoras autorizadas”, lo que a su vez permitía el acogimiento a los beneficios del citado convenio. Aunado a ello, dicha parte enfatiza que, en instancia administrativa, clasificó la mercancía importada en la partida 87.02.04.00, precisamente, teniendo en cuenta la Nomenclatura Arancelaria de los Países del Acuerdo de Cartagena (NABANDINA) y sus Notas Explicativas, las características de la mercancía y la estructura del arancel, así como de sus divisiones. De ahí que, a consideración de esta Sala Superior —a quien no le compete actuar como una tercera instancia judicial—, la tesis de defensa expuesta por la recurrente ha sido planteada como si pretendiera sustentar un recurso de apelación, puesto que, indirectamente expresa discrepancia respecto del criterio asumido por la Sala Superior. En ese sentido, responder los cuestionamientos de dicha parte implicaría un análisis previo de la base fáctica del asunto controvertido, e incluso, la emisión de un juicio de valor respecto de los documentos adjuntados en el expediente administrativo y/o judicial, lo cual no se condice con la naturaleza y fines del recurso de casación. Siguiendo esta línea de razonamiento, cabe precisar que la Corte Suprema de Justicia de la República ha establecido en reiterada jurisprudencia que no les compete a los tribunales de casación efectuar valoración de hechos o medios probatorios: **Casación N° 137-2000 Lima, publicada en el diario El Peruano de fecha veintitrés de marzo del año dos mil** Atribuir un sentido determinado a un hecho conforme al mérito probatorio que se extraiga de una determinada prueba

constituye una facultad del juzgador prevista en la ley procesal, por lo que la conclusión fáctica a que arriba el juzgador sobre los hechos no pueda ser reexaminada en sede casatoria por no ser actividad constitutiva del recurso de casación. **Casación N° 2059-2012 La Libertad, publicada en el diario oficial El Peruano el dos de febrero de dos mil trece** Este Supremo Tribunal no está facultado a debatir aspecto de hechos pues lo contrario significaría revisar la situación fáctica establecida por las instancias de mérito lo cual implica la revaloración de las pruebas resultando dicha actividad ajena a la finalidad prevista por el artículo 384 del Código Procesal Civil esto es la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto así como la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia. **Casación N° 1892-077 Lambayeque, publicada en el diario oficial El Peruano el treinta de junio de dos mil ocho** [...] resulta contrario a la naturaleza y fines del recurso extraordinario de casación cuestionar los hechos que fueron establecidos en las instancias de mérito, pues el recurso de casación no constituye una tercera instancia en la que se deba efectuar una nueva revisión de lo establecido en las instancias de origen [...] Sin perjuicio de lo indicado, no se advierte que las causales casatorias denunciadas incidan trascendentalmente en lo resuelto por las instancias mérito; máxime, si se tiene en cuenta la deficiencia argumentativa con la que han sido fundamentadas, la misma que no puede ser interpretada ni subsanada por este Supremo Tribunal, conforme a la siguiente jurisprudencia: El recurso extraordinario de casación es eminentemente formal y excepcional por cuanto **se estructura con precisa y estricta sujeción a los requisitos que exige la norma procesal** civil constituyendo responsabilidad de los justiciables —recurrentes— saber adecuar los agravios que invocan a las causales que para dicha finalidad se encuentran taxativamente determinadas en la norma procesal toda vez que el **Tribunal de Casación no está facultado para interpretar el recurso ni integrar o remediar las carencias del mismo o dar por supuesta y explícita la falta de causal no pudiendo subsanarse de oficio los defectos incurridos por los recurrentes en la formulación del recurso.**¹⁴ [Énfasis nuestro] En suma, por las razones expuestas, las infracciones normativas antes señaladas devienen en **improcedentes. DÉCIMO:** Con relación a la causal expuesta en el **literal c** del considerando séptimo de la presente resolución, mediante la cual se denuncia que la sentencia de vista adolece de motivación incoherente, aparente e insuficiente y, por ende, la infracción del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, es pertinente indicar que la alegada motivación incoherente de la decisión judicial cuestionada se sustenta en que la Sala Superior se habría pronunciado sobre la pretensión principal en un sentido y respecto de la pretensión subordinada en sentido contrario a aquel; no obstante, conforme se advierte del expediente, en la demanda se postuló una pretensión principal y tres pretensiones accesorias, es decir, no se formuló ninguna pretensión subordinada, por lo que, la fundamentación de la recurrente respecto a este extremo deviene en inexacta e inconsistente. De otro lado, la alegada motivación aparente e insuficiente de la sentencia de vista se sustenta en la supuesta falta de análisis de las normas aplicables al caso concreto, tales como, el Decreto Supremo N° 353-84-EFC, el Protocolo Modificatorio del Convenio Peruano – Colombiano, y demás dispositivos normativos vinculados que se refieren a la interpretación de la clasificación arancelaria de la mercancía importada. Así las cosas, nos remitimos al contenido mismo de la resolución emitida por la Sala Superior, especialmente al considerando sexto, en el cual se explica la vinculación del presente proceso judicial, tramitado en instancia ordinaria bajo el Expediente signado con número 6985-2021, y el proceso seguido en el Expediente signado con número 6813-2017: **SEXTO: Análisis del caso:** De lo actuado en instancia administrativa, se desprende que la numeración de la DAM N° 118-2010-10-383553 y la posterior presentación de la solicitud de regularización/reconocimiento físico relacionada a dicha declaración originaron diversas resoluciones administrativas que finalmente dieron lugar a las Resoluciones del Tribunal Fiscal N° 02605-A-2017 y 05654-A-2021. La primera fue impugnada en vía judicial y tramitada en el Expediente N° 6813-2 017, y la segunda ha sido impugnada en este proceso. No obstante, ambos actos administrativos se vinculan entre sí, por lo que, los aludidos procesos judiciales también. Si bien, a la fecha de la emisión de la sentencia de primera instancia, en el Expediente N° 6813-2017 no se había emitido pronunciamiento de fondo definitivo, actualmente, ello ya existe cosa juzgada respecto a ello. En ese sentido, a fin de absolver acorde a Derecho los agravios formulados por la empresa demandante, este Colegiado Superior considerará lo resuelto en el acotado expediente judicial, relacionado a la

Resolución del Tribunal Fiscal N° 02605-A-2017, el cual precisamente sirvió de sustento de la Resolución N° 05654-A-2021. Ello, permitirá definir si las pretensiones postuladas en la demanda tienen asidero alguno y, por ende, si la decisión del Juzgado debe ser anulada o revocada. En consecuencia, teniendo en cuenta que la apelante ha esgrimido agravios nulificantes y revocatorios, en primer término, corresponde analizar si la sentencia emitida por el Juzgado ha incurrido en algún defecto de motivación trascendental que vicie sus alcances o si, por contrario, se debe ahondar en el análisis de fondo del caso concreto. De este modo, es claro que el razonamiento jurídico contenido en la sentencia de vista partió de la precisión sobre la vinculación de los procesos judiciales acotados; lo que, a su vez, sirvió a la Sala Superior para remarcar lo siguiente: **DÉCIMO PRIMERO:** [...] De la revisión de los actuados, se colige que **el proceso tramitado en el Expediente N° 6813-2017 tiene vinculación e incidencia directa con lo que se discute en este proceso;** por lo que, la solución jurídica al momento de expedirse la sentencia de primer grado pudo ser la aplicación de la norma citada. Empero, actualmente ello sería inoficioso y atentatorio contra los derechos e intereses jurídicos de la empresa demandante, toda vez que actualmente se cuenta con un **pronunciamiento de fondo con calidad de cosa juzgada,** de acuerdo a los alcances del artículo 123 del Código Procesal Civil; decisión judicial contenida en la **sentencia de vista** (Resolución Número Treinta y Uno) emitida el veintiocho de agosto de dos mil veinte por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera (obrante a folios 677 a 688 del EJE), que al ser impugnada vía recurso de casación (interpuesto por los codemandados SUNAT y Tribunal Fiscal) **fue confirmada,** pues dichos recursos extraordinarios fueron declarados improcedentes mediante auto de calificación de recurso de casación N° 10122-2020, del treinta de marzo de dos mil veintidós, emitido por la **Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República** (obrante a folios 667 a 676 del EJE). [...] [Énfasis nuestro] Ello también, permitió que en el considerando décimo cuarto de la sentencia recurrida se concluya que, de conformidad con lo resuelto (en definitiva) en el proceso judicial signado con Expediente N° 6813-2017, en el cual se impugnó la resolución administrativa (Resolución del Tribunal Fiscal N° 2605-A-2017) que sirvió de sustento de la resolución impugnada en este proceso judicial tramitado bajo el Expediente N° 6985-2021 (esto es, la Resolución del Tribunal Fiscal N° 5654-A-2021): **DÉCIMO CUARTO:** De este modo, la declaración de nulidad de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 02605-A-2017 y sus actos administrativos vinculados, genera la clara consecuencia jurídica que la Resolución del Tribunal Fiscal N° 05654-A-2021 (impugnada en este proceso judicial) adolece de motivación y validez; máxime si, en el referido proceso judicial se definió que a la empresa demandante le corresponde acogerse a los beneficios del Convenio PECO y que clasificó debidamente la mercancía importada en la partida 87.12.01.01, al tratarse de trimotos de carga en estado CKD. Asimismo, se dispuso la restitución de los pagos efectuados, lo cual resulta sustancialmente similar a lo pretendido en el presente proceso. [...] En atención a lo expuesto, y considerando que toda decisión judicial debe ser leída de manera integral —ya que lo contrario implicaría comprender sus alcances de forma parcializada y hasta antojadiza—, se concluye que la sentencia de vista no adolece de defecto de motivación alguno que la vicie de nulidad; máxime, porque contiene un pronunciamiento congruente, lógico y desarrollado de forma clara con la finalidad de resolver la materia controvertida previamente delimitada. Finalmente, no escapa del análisis de este Supremo Tribunal que, como parte del sustento de la causal de naturaleza procesal, la recurrente alega que las trimotos de carga importadas son vehículos de tres ruedas que, por su estructura mecánica —similar a la de los vehículos automóviles—, no deben ser clasificadas con los motociclos (motocicletas) sino con los vehículos automóviles, esto es, en la partida 87.02.04.00. Sobre el particular, se colige que dicho argumento sirve, propiamente, para sustentar una infracción normativa de carácter procesal, ya que su eventual análisis implicaría la emisión de un pronunciamiento de fondo. Por tanto, el referido argumento no se condice con el tipo de infracción denunciado en este extremo del recurso de casación. Por las razones esbozadas, se concluye que la infracción normativa de carácter procesal no se encuentra sustentada debidamente, esto es, no merece un eventual análisis de fondo. En consecuencia, se declara la **improcedencia** de este extremo del recurso de casación. Pronunciamiento sobre el recurso de casación del codemandado Tribunal Fiscal **DÉCIMO PRIMERO:** Con

relación a la causal expuesta en el **literal a** del considerando octavo de la presente resolución, referido a la interpretación errónea del Decreto Supremo N° 353-84-EFC, que se habría generado por la incorrecta remisión, por parte de la Sala Superior, a lo resuelto en el Expediente Judicial N° 6813-2017, al respecto, se debe tener en cuenta que la tipología de la referida infracción normativa procede cuando el órgano jurisdiccional le da a la norma un sentido que no corresponde a su genuino espíritu, esto es, aplica la norma pertinente al caso, pero le otorga un sentido diferente; sin embargo, es requisito de esta causal, que la norma cuya interpretación equivocada se alega, haya sido utilizada por la resolución recurrida, así como también que la denunciante describa con claridad la interpretación efectuada por el órgano jurisdiccional que considera errónea, y además, efectúe una propuesta interpretativa de la norma, a ser validada o rechazada por este Supremo Tribunal. En el caso concreto, la Sala Superior no emitió un juicio interpretativo respecto de la norma denunciada, sino que —conforme se puede apreciar del considerando décimo tercero de la sentencia de vista— se remitió a lo resuelto en la sentencia contenida en la resolución número treinta y uno, del veintiocho de agosto de dos mil veinte, emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera en el Expediente Judicial N° 6813-2017, que actualmente tiene calidad de cosa juzgada: **DÉCIMO TERCERO:** Así las cosas, en la sentencia de vista (Resolución Número Treinta y Uno) emitida el veintiocho de agosto de dos mil veinte por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera, principalmente se indicó lo siguiente: [...] **QUINTO:** [...] Sobre el particular, se establece que la Administración Aduanera ha soslayado lo establecido en el Decreto Supremo N° 353-84-EFC, que introdujo modificaciones al Arancel Común, al efectuar como apertura arancelaria la **posición o partida 87.12.01.01 (partes y piezas, incluso paquetes desarmados sistema CKD, destinados a empresas ensambladoras autorizadas)**, cuya descripción resulta más específica en relación a la indicada por la Administración Aduanera, y puntualiza en su texto que se encuentra **libre de derecho Ad Valorem**, la que resulta aplicable al caso concreto en virtud a lo previsto en el artículo VIII del Protocolo Modificatorio del Convenio de Cooperación Aduanera Peruano – Colombiano de mil novecientos treinta y ocho, esto es, que en la aplicación del Arancel Común se consideran las modificaciones que se efectúen posteriormente al mismo; a mayor abundamiento, de los mismos actuados se verifica que la ahora demandante, de acuerdo a la Constancia de Inscripción N° 134-2006-PRODUCE/VMI/DNI-DNTC2, de fecha 01.12.2006, es una empresa que se dedica al **ensamblaje de trimotos de carga, entre otros, destinadas a la zona de aplicación del PECO, conforme al artículo VIII, numeral 4, del invocado Protocolo Modificatorio del Convenio de Cooperación Aduanera Peruano** – Colombiano de mil novecientos treinta y ocho, resultando por ello que la clasificación arancelaria efectuada por la Administración Aduanera no se ciñe a derecho, **correspondiendo clasificar la mercancía importada en la Subpartida Nabandina 87.12.01.01.** [...] Empero, mediante el Decreto Supremo N° 353-84-EFC, de forma independiente se da la apertura arancelaria de la posición o partida 87.12.01.01, en la que se regula a las trimotos de carga en estado CKD, como sucede en el caso sub-judice, por lo que la **clasificación efectuada por la empresa ahora demandante sí fue correcta, en cuya virtud debe gozar de los beneficios arancelarios correspondientes**, por lo que resulta innecesario que se verifique las características de los vehículos automóviles o simultáneamente, marcha atrás y diferencial. [...] [La negrita es nuestra] Conforme a lo citado, se desprende que el referido Colegiado Superior concluyó que la mercancía importada por la demandante debía clasificarse en la partida 87.12.01.01, al consistir en trimotos de carga en estado CKD, lo que a su vez implica el goce de los beneficios arancelarios regulados en el Convenio PECO. Es decir, se niega el criterio de la SUNAT y el Tribunal Fiscal consistente en que dicha mercancía debe clasificarse en la partida 87.02.04.00; declarándose expresamente que: “[...] los actos administrativos impugnados en este proceso, Resolución del Tribunal Fiscal N° 02605-A-2017, Resolución Directoral N° 118 3D1000/2014-000156 y Resolución Jefatural de División N° 118 3D1300/2013-001034, no han sido expedidos con sujeción a derecho, incurriendo en vicio de nulidad previsto en el artículo 10, inciso 1, de la Ley N° 27444, correspondiendo por ende estimar la pretensión postulada como subordinada por la empresa accionante.” Adicionalmente a la nulidad de los actos administrativos mencionados, en dicha sentencia de vista se dispuso la restitución de los pagos que hubiera efectuado la

empresa, más los intereses devengados hasta la fecha de devolución efectiva. Por tanto, de la línea argumental expuesta en el recurso de casación, no se advierte la explicación clara y precisa de las razones por las cuales se considera que la aludida norma material no fue interpretada de forma correcta. En tal sentido, como se ha mencionado precedentemente, la deficiencia de la tesis de defensa de dicha parte procesal, no puede ser subsanada ni interpretada por este Supremo Tribunal; máxime, si se considera que también se han utilizado argumentos dirigidos a rebatir aspectos fácticos y probatorios que no merecen pronunciamiento en esta instancia extraordinaria. En consecuencia, se concluye que la causal casatoria antes señalada deviene en **improcedente**. **DÉCIMO SEGUNDO:** Adicionalmente a los fundamentos expresados, se debe considerar que existen pronunciamientos emitidos por esta Sala Suprema, sobre casos similares, que no han sido invocados por las entidades recurrentes a efecto de explicar las razones por las cuales considera que se debería de cambiar de criterio, por citar: **i)** la Sentencia de Casación N° 4595-2019 Lima, del veintiséis de mayo de dos mil veintidós, **ii)** la Sentencia de Casación N° 9421-2020 Lima, del tres de noviembre de dos mil veintidós, y **iii)** el **auto de calificación N° 10122-2020 Lima**, del treinta de marzo de dos mil veintidós, que declaró improcedentes los recursos de casación interpuestos por la SUNAT y el Tribunal Fiscal contra la sentencia de vista, del veintiocho de agosto de dos mil veinte, emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera en el Expediente Judicial N° 6813-2017, la misma que confirmó la sentencia de primera instancia que declaró fundada en parte la demanda. **DÉCIMO TERCERO:** Bajo el contexto narrado, se concluye que corresponde declarar improcedentes los recursos de casación interpuestos por las entidades codemandadas SUNAT y el Tribunal Fiscal. Por tanto, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás requisitos de procedencia fijados en el artículo 393 del código adjetivo. **DECISIÓN:** Por tales consideraciones, **DECLARARON IMPROCEDENTES** los recursos de casación interpuestos por la codemandada **SUNAT**, el diez de enero de dos mil veintitrés (foja mil ochocientos nueve), y el codemandado **Tribunal Fiscal**, el dieciséis de enero de dos mil veintitrés (foja mil ochocientos sesenta y dos), ambos contra la sentencia de vista contenida en la resolución número catorce, del veintinueve de diciembre de dos mil veintidós (foja mil setecientos ochenta y cinco); **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial El Peruano; en los seguidos por Motores Latinoamericanos Sociedad Anónima Cerrada contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria y el **Tribunal Fiscal**, sobre acción contencioso administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor **Juez Supremo Burneo Bermejo**. **SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR, CORANTE MORALES.**

¹ Todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² “Ley que modifica el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo 768, y sus modificatorias, a fin de optimizar el recurso de casación para fortalecer las funciones de la corte suprema de justicia de la república y dicta otras disposiciones”.

³ 1. El recurso de casación procede contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso.

⁴ 2. Procede el recurso de casación, en los supuestos del numeral anterior, siempre que:

[...] c. el pronunciamiento de segunda instancia no sea anulatorio.

⁵ Nótese que se aplica solo el inciso 1 y el literal c) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, introducido por la Ley N° 31591.

⁶ **Código Procesal Civil**

Artículo 391. Interposición y admisión

1. El recurso de casación debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisa el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión y expresa específicamente cuál es la aplicación que pretende.

2. El recurso se interpone:

a. Ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada.

b. Dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda.

c. Adjuntando el recibo de la tasa respectiva.

3. Si no se cumple con lo previsto en el artículo 386, con los literales a o b del numeral 2 o se invoquen causales distintas de las enumeradas en este código, la Sala Superior rechaza el recurso e impondrá una multa no menor de 10 ni mayor de 50 unidades de referencia procesal en caso de que considere que su interposición tuvo como causa una conducta maliciosa o temeraria.

4. Si no se cumple con lo previsto en literal c del numeral 2, la Sala Superior concede al impugnante un plazo de tres días para su subsanación, sin perjuicio de

sancionarlo con una multa no menor de 10 ni mayor de 20 unidades de referencia procesal si su interposición hubiera tenido tuvo como causa una conducta maliciosa o temeraria. Vencido el plazo sin que se produzca la subsanación, se rechaza el recurso.

[...].

6. Si la Sala Superior admite el recurso, eleva el expediente a la Corte Suprema con conocimiento de las partes, quienes son notificadas en sus respectivas casillas electrónicas.

7 **Artículo 386.Procedencia**

a. En la sentencia o auto se discuta una pretensión mayor a las 500 unidades de referencia procesal o que la pretensión sea inestimable en dinero;

b. el pronunciamiento de segunda instancia revoque en todo o en parte la decisión de primera instancia.

8 Inciso 1 del artículo 386 del Código Procesal Civil

9 Literal c) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

10 Inciso 1 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

11 Literal a) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

12 Literal b) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

13 Literal c) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

14 Casación N° 3842-2014 Lima, publicada en el diario oficial El Peruano el uno de agosto de dos mil dieciséis.

C-2249333-67

CASACIÓN N° 26603-2023 LIMA

Lima, veintidós de noviembre de dos mil veintitrés

VISTO Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por **KS DEPOR SOCIEDAD ANÓNIMA** mediante escrito del veintiuno de marzo de dos mil veintitrés (fojas noventa y tres a noventa y nueve del Expediente Judicial Electrónico - EJE¹), contra la resolución número seis, del veintiocho de junio de dos mil veintitrés (fojas ochenta y uno a ochenta y siete), que confirma la resolución número uno, del treinta y uno de marzo de dos mil veintitrés (fojas veintiocho a treinta y uno), que declaró improcedente la demanda. **CONSIDERANDO: Primero:** Al respecto, las normas que regulan el proceso contencioso administrativo deben ser interpretadas bajo el principio de especialidad de las normas, que señala que “la norma especial prima sobre la general”, es decir, que deben ser interpretadas conforme a la naturaleza de las normas de índole administrativo, partiendo de lo que dispone el artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, el cual señala que, la acción contencioso administrativa prevista en el artículo 148 de la Constitución Política del Perú “tiene 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 [...]”. En ese sentido, se consagra la particularidad de la justicia administrativa y su específica naturaleza tomando en cuenta que tiene características propias, diferentes a otras instituciones procesales, como son los sujetos procesales, como es la administración pública en la relación jurídica procesal o las personas naturales o jurídicas en su condición de administrativos o contribuyentes, la naturaleza de las actuaciones impugnables, las particularidades procesales como son los requisitos de admisibilidad y procedencia, la carga de la prueba o el tratamiento de la tutela cautelar, la plena jurisdicción, entre otros aspectos. Por ello, se resalta, por el principio de especialidad de la norma, que cualquier vacío, deficiencia, antinomia, deben resolverse bajo la lógica de este marco normativo, prevaleciendo la ley especial sobre la general o sobre cualquier otra de carácter supletorio, en la línea de lo señalado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia emitida en el Expediente N.º00018-2003-AI/TC². **Segundo:** Asimismo, resulta necesario señalar que, la Cuarta Disposición Complementaria Final del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, dispone que: “[e]l Código Procesal Civil es de aplicación supletoria en los casos no previstos en la presente Ley”; en ese marco, resulta pertinente indicar la Ley N° 31591³, publicada en el diario oficial El Peruano con fecha veintiséis de octubre de dos mil veintidós, que introdujo, entre otros aspectos sustanciales, modificaciones respecto del trámite recurso de casación y su respectiva calificación. En ese orden, este Colegiado Supremo en base a lo previamente señalado, conforme a un análisis integral de las normas propias de la justicia administrativa, y en específico, al artículo 35 del citado Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, considera que las

disposiciones del Código Procesal Civil, modificado por la referida Ley N° 31591, deben ser tomadas en forma supletoria, teniendo presente los principios que regulan tal norma especial, que no debe ser desnaturalizado, menos aún las exigencias esenciales que lo caracterizan. **Requisitos de procedencia Tercero:** Resulta necesario señalar los siguientes artículos del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo N° 768, y su modificatoria introducido por la Ley N° 31591, de aplicación supletoria, los cuales son: **Artículo 388. Causales** Son causales para interponer recurso de casación: 1. Si la sentencia o auto ha sido expedido con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías. 2. Si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. 3. Si la sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la ley o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación. 4. Si la sentencia o auto ha sido expedido con falta de motivación o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor. 5. Si la sentencia o auto se aparta de las decisiones vinculantes del Tribunal Constitucional o de la Corte Suprema. [...] **Artículo 391. Interposición y admisión** 1. El recurso de casación debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisa el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión y expresa específicamente cuál es la aplicación que pretende. 2. El recurso se interpone: a. Ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada. b. Dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda. c. Adjuntando el recibo de la tasa respectiva. [...] **Artículo 393. Improcedencia** 1. La Sala Civil de la Corte Suprema declarará la improcedencia del recurso de casación cuando: a. No se cumplen los requisitos y causales previstos en los artículos 391 y 388, respectivamente; b. se refiere a resoluciones no impugnables en casación; o, c. el recurrente hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, si esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; o si invoca violaciones de la ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación. 2. También declara la improcedencia del recurso cuando: a. Carezca manifiestamente de fundamento; o, b. se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida. 3. La improcedencia del recurso puede afectar a todas las causales invocadas o referirse solamente a alguna de estas. 4. La resolución que se pronuncia sobre la procedencia del recurso de casación se expide dentro del plazo de veinte días, con el voto conforme de tres jueces supremos. Además, sobre los requisitos de procedibilidad, resulta aplicable supletoriamente al recurso de casación del proceso contencioso administrativo, el numeral 1 y el literal c del numeral 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591, en cuanto establece que el recurso de casación procede contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso, toda vez que, el pronunciamiento de segunda instancia no sea anulatorio. **Cuarto:** Efectuada la revisión de los requisitos de procedibilidad, se advierte que los recursos impugnan una resolución expedida por una Sala Superior que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso, además, este no tiene un sentido anulatorio, respecto a la decisión, por ende, se cumple con los requisitos señalados en el numeral 1 y el literal c del numeral 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591. Asimismo, sobre los requisitos de admisibilidad contenidos en el inciso 2 del modificado artículo 391 del Código Procesal Civil, se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada y dentro del plazo de diez días de notificada (foja ochenta y ocho), con relación al arancel judicial por concepto de casación, el recurrente cumplió con adjuntar el arancel respectivo (foja ciento ocho). Por tanto, se cumple con los requisitos precisados en este inciso de la referida norma. **Causales denunciadas Quinto:** El recurso de casación presentado por **KS DEPOR SOCIEDAD ANÓNIMA**, se sustenta en las siguientes causales: **a) Infracción normativa al inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú y artículo VII del título preliminar del Código Procesal Civil.** La casacionista señala que la recurrida resolución no se ha pronunciado sobre los argumentos que demuestran que resulta procedente la

demanda en atención al precedente vinculante emitido por el Tribunal Constitucional recaído en el Expediente N° 03525-2021-PA/TC, publicado el siete de febrero de dos mil veintitrés, que detallan las razones jurídicas de dicha procedencia. Argumenta que, en la resolución recurrida, no se realizó un análisis de los argumentos planteados por la recurrente, vulnerándose el derecho a la debida motivación al no dar respuesta a los alegatos y agravios planteados, limitándose a dar una respuesta genérica de no aplicabilidad del referido precedente. Agrega que las reglas procesales establecidas en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03525-2021-PA/TC publicada el siete de febrero de dos mil veintitrés, que tienen la calidad de precedente vinculante de observancia obligatoria no excluyen ni prohíben que otros casos singulares se acojan al criterio sustancial que consiste en el derecho de todo contribuyente a que no se le cobren intereses moratorios por los plazos en exceso incurridos por la demora en resolver las impugnaciones, lo que tampoco ha sido analizado por la resolución materia de casación. **b) Infracción normativa por inobservancia de la garantía constitucional del principio de igualdad, reconocido por el artículo 2.2 y 74 de la Constitución Política del Estado.** La casacionista señala que la Sala Superior ha sustentado la resolución recurrida, en la aplicación del plazo de caducidad previsto por el artículo 18 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, y no tomó en consideración el principio de igualdad, reconocido en la de la Constitución Política del Estado. Señala que se vulneró el principio de igualdad, al no resolver la controversia sobre intereses moratorios indebidos por el exceso en resolver en impugnaciones que han sido oportunamente planteadas por la recurrente mediante un proceso de amparo previo, respecto de lo que no hubo un pronunciamiento de fondo, por lo que no existe cosa juzgada. La resolución materia de casación vulnera la garantía de la igualdad ante la ley, debido a que en situaciones idénticas se aplicó el precedente vinculante emitido por el Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03525-2021-PA/TC. **Sexto:** Antes de proceder con el análisis del recurso de casación, es necesario reiterar que constituye un medio impugnatorio extraordinario de que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; en ese sentido, su fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando separadamente cada causal invocada. **Séptimo:** Emitiendo pronunciamiento respecto de la causal mencionada en el literal **a)** del quinto considerando de la presente resolución, esta Sala Suprema señala que los argumentos expuestos por la casacionista no están vinculados a sustentar una infracción normativa de carácter procesal, pues están referidos a cuestionar el criterio interpretativo de la Sala Superior referido el plazo para impugnar judicialmente las resoluciones del Tribunal Fiscal N° 14847-A-2010, de veintidós de noviembre de dos mil diez y N° 12432-A-2014, de dieciséis de octubre de dos mil catorce. Asimismo, cabe precisar que los argumentos de la parte recurrente contienen imprecisiones e inconsistencias respecto de la causal planteada, la cual no ha logrado demostrar con claridad las infracciones normativas de la resolución recurrida, máxime si, la Sala Superior ha resuelto la materia controvertida exponiendo los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan su postura, señalado lo siguiente en su considerando noveno: [e]l plazo para impugnar judicialmente las resoluciones del Tribunal Fiscal N° 14847-A-2010 y 12432-A-2014, ya caducó. El pretender cuestionar los intereses moratorios por la demora en exceso del plazo para resolver solo busca habilitar una vía para impugnar decisiones que constituyen cosa decidida, mucho más si en forma oportuna, tuvo un resultado desestimatorio en un proceso de amparo. Aunado a que lo señalado por la casacionista, está basado en cuestionar su disconformidad con el análisis efectuado por la Sala Superior. Por estas consideraciones, no se advierte claridad en la supuesta falencia denunciada por las casacionista, por lo que deviene en **improcedente** esta causal. **Octavo:** Emitiendo pronunciamiento, respecto de las causales mencionadas en el literal **b)** del quinto considerando de la presente resolución, esta Sala Suprema señala que la causal planteada está relacionada a la inobservancia de los principios de igualdad tributaria y legalidad, sin embargo, no precisa qué norma concretizada de dichos principios generales habría sido vulnerada. Asimismo, no aporta elementos para la función nomofláctica y orienta el desarrollo a sus alegaciones de que se le estaría exonerando a la empresa del pago de intereses moratorios de las resoluciones del Tribunal Fiscal N° 14847-A-2010, de veintidós de noviembre de dos mil diez y N°

12432-A-2014, de dieciséis de octubre de dos mil catorce, en relación a los parámetros establecidos por el precedente vinculante emitido por el Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03525-2021-PA/TC. En este orden de ideas, se advierte que los argumentos formulados como sustento de la causal no precisan los motivos por los cuales considera que se produjo la infracción invocada, tampoco precisan las razones por las cuales considera que la fundamentación efectuada por el Colegiado Superior contiene inobservancia de principios constitucionales de igualdad y legalidad, pues se limita a cuestionar la decisión del colegiado superior de manera imprecisa, sin formular argumento adicional alguno destinado a desvirtuar los razonamientos de la instancia de mérito, razón por la cual, esta causal planteada igualmente deviene en **improcedente**. **Noveno:** Por lo expuesto, se advierte que los fundamentos de los recursos de casación del recurrente no son claros ni precisos, por ende, no cumplen con los requisitos exigidos en el numeral 1 del artículo 391 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 31591, en consecuencia, conforme al literal a) del numeral 2 del modificado artículo 393 del referido código procesal, estos recursos devienen en improcedentes. **Décimo:** En cuanto a los demás requisitos fijados en el artículo 393 del Código Procesal Civil, cabe precisar que carece de objeto pronunciarse sobre los mismos, al haberse declarado improcedentes las causales contenidas en el considerando quinto de la presente resolución. **DECISIÓN** Por estas consideraciones, y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 35 del Texto Único Ordenado de Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, concordante con el literal a) del numeral 1 del artículo 393 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 31591; **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por **KS DEPOR SOCIEDAD ANÓNIMA** mediante escrito del veintinueve de marzo de dos mil veintitrés (fojas noventa y tres a noventa y nueve), contra la resolución número seis, del veintiocho de junio de dos mil veintitrés, emitida por la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima; y, **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por el KS DEPOR S.A. contra el Tribunal Fiscal y la SUNAT, sobre nulidad de resolución administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como **ponente** el señor Juez Supremo Pereira Alagón SS. BURNEO BERMEJO, CABELLO MATAMALA, YALÁN LEAL, **PEREIRA ALAGÓN**, DELGADO AYBAR.

1 Todas las citas remiten a este expediente, salvo indicación contraria.

2 Publicada el nueve de noviembre de dos mil dieciséis en el diario oficial El Peruano.

3 Ley que modifica el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo N° 768, y sus modificatorias, a fin de optimizar el recurso de casación para fortalecer las funciones de la corte suprema de justicia de la república y dicta otras disposiciones.

C-2249333-68

CASACIÓN N° 14807-2023 LIMA

Lima, dieciocho de julio de dos mil veintitrés.-

VISTOS; con el Expediente Judicial Electrónico (EJE), y, **CONSIDERANDO: PRIMERO:** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la demandante **Cadbury Adams Perú Sociedad Anónima en Liquidación** el veintiséis de enero de dos mil veintitrés, (foja tres mil cuatrocientos diecinueve del Expediente Judicial Electrónico – EJE) contra la sentencia de vista del cinco de enero de dos mil veintitrés, (foja tres mil trescientos cincuenta y nueve), que confirmó la sentencia apelada del veintiséis de agosto de dos mil veintidós, (foja tres mil ochenta y cinco), que declaró infundada la demanda. **SEGUNDO:** Preliminarmente, se debe mencionar que las normas que regulan el proceso contencioso administrativo deben ser interpretadas bajo el principio de especialidad de las normas, que señala que “la norma especial prima sobre la general”. Es decir, debe primar la naturaleza de las normas de índole administrativo, partiendo de lo que dispone el artículo 1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, que precisa que el proceso contencioso administrativo a que se refiere el artículo 148 de la Constitución Política del Perú tiene como finalidad el control jurídico por parte del Poder Judicial de la legalidad y constitucionalidad de las actuaciones de la administración pública, las mismas que se encuentran sujetas al derecho administrativo y a la efectiva

tutela de los derechos e intereses de los administrados; concordado con el inciso 1 del artículo 2 de la citada ley, que dispone que, en caso de defecto o deficiencia de una ley, el juez debe aplicar los principios del derecho administrativo y lo que disponen otras normas de naturaleza administrativa, como el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que se erige como norma común para las actuaciones de la administración pública y regula todos procedimientos administrativos, incluidos los especiales. En ese orden de ideas, se consagra la particularidad de la justicia administrativa y su específica naturaleza, tomando en cuenta que tiene características propias -diferentes a otras instituciones procesales-, como son los sujetos procesales: la administración pública en la relación jurídica procesal o las personas naturales o jurídicas en su condición de administrativos o contribuyentes; la naturaleza de las actuaciones impugnables; las particularidades procesales, como son los requisitos de admisibilidad y procedencia; la carga de la prueba o el tratamiento de la tutela cautelar; la plena jurisdicción, entre otros aspectos. Por ello, se resalta, por el principio de especialidad de la norma, que cualquier vacío, deficiencia o antinomia, deben resolverse bajo la lógica de este marco normativo, y debe prevalecer la ley especial sobre la general o sobre cualquier otra de carácter supletorio, en la línea de lo señalado por el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente N° 018-2003-AI/TC. En ese sentido, con relación a la aplicación supletoria del Código Procesal Civil, y en específico, de la reciente modificación que ha sufrido por la Ley N° 31591¹, publicada en el diario oficial El Peruano el veintiséis de octubre de dos mil veintidós, que introdujo, entre otros aspectos, sustanciales modificaciones respecto del recurso de casación, debemos evaluar si estas son compatibles con la naturaleza del proceso contencioso administrativo, conforme lo señala la primera disposición complementaria final del mencionado código procesal. En ese orden, luego del análisis correspondiente, este colegiado supremo, con base a lo previamente señalado, conforme a un análisis integral de las normas propias de la justicia administrativa, y en específico, de los artículos 34 y 35 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, considera que las disposiciones del Código Procesal Civil, introducidas por la Ley N° 31591 que pueden ser tomadas en forma supletoria para regular la casación del proceso contencioso administrativo son el inciso 1² y el literal c) del inciso 2³ del artículo 386⁴, así como los incisos 1, 2, 3, 4 y 6 del artículo 391 del mismo código⁵. Asimismo, precisamos que los requisitos de admisibilidad omitidos -literales a) y b) del inciso 2 del artículo 386⁶ e inciso 5 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591-, no serán de aplicación por restringir derechos de las partes en este tipo de procesos, y por generar un gran impacto en el interés público (tanto de los administrados y como del estado). **TERCERO:** El recurso cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 386 y 391 del Código Procesal Civil, pues se advierte que: **i)** se impugna una resolución expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso⁷, y ello en tanto el pronunciamiento de segunda instancia no es anulatorio⁸; **ii)** el recurso de casación indica separadamente cada causal invocada y cita concretamente los preceptos legales que considera erróneamente aplicados o inobservados, precisa el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustentan su pretensión y expresa específicamente cuál es la aplicación que pretende⁹; **iii)** se ha interpuesto ante la Sala que emitió la resolución impugnada¹⁰; **iv)** fue interpuesto dentro del plazo de diez (10) días de notificada a la recurrente con la resolución impugnada¹¹; y **v)** en cuanto a la tasa respectiva¹², adjunta el arancel judicial correspondiente por concepto de casación conforme se aprecia a foja tres mil seiscientos dieciocho. **CUARTO:** Antes de analizar los requisitos de procedencia, resulta necesario precisar que: **(i)** el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria, es por ello que sus fines esenciales son la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema; en ese sentido, su fundamentación debe ser clara, precisa y concreta, indicando ordenadamente cuáles son las denuncias que configuran la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión impugnada o las razones por las cuales se habría producido el apartamiento inmotivado del precedente judicial; **(ii)** recurso extraordinario es aquel que la ley concede a las partes después de haberse cumplido con el principio de la doble instancia. Se trata de un recurso porque es un medio de "transferir la queja expresiva de los agravios" y resulta extraordinario por estar limitados los motivos para su interposición, "por ser limitadas las resoluciones judiciales

contra las que puedan interponerse" y porque su estudio "se limita a la existencia del vicio denunciado"; **(iii)** la casación impide reexaminar el íntegro de la sustancia debatida: se trata esencialmente de una jurisdicción de derecho que no permite modificar los juicios de hecho (salvo los casos que tengan que ver con la relación procesal, los errores in procedendo o el control de la logicidad) y por ello no constituye tercera instancia judicial. No es posible revaloración probatoria en sede casatoria; **(iv)** cuando la norma alude a infracción normativa hace referencia a las equivocaciones que pudieran existir en la sentencia impugnada sobre la correcta aplicación del derecho, es decir, lo que se examina es saber si en ella existe argumentación racional conforme al ordenamiento jurídico; **(v)** tales infracciones deben describirse con claridad y precisión, debiéndose señalar que cuando la ley indica que se debe demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada, lo que hace es señalar que el impugnante tiene que establecer una relación de correspondencia entre los fundamentos de la resolución que rebate y las infracciones que menciona; y **(vi)** lo que debe discutirse en casación son las razones esenciales que fueron el soporte de la sentencia que se impugna; las motivaciones accesorias resultan intrascendentes en torno a la calificación del recurso. **QUINTO:** En cuanto a la declaración de improcedencia, en el artículo 393 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591, el legislador señala que: 1. La Sala Civil de la Corte Suprema declarará la improcedencia del recurso de casación cuando: a. No se cumplen los requisitos y causales previstos en los artículos 391 y 388, respectivamente; b. se refiere a resoluciones no impugnables en casación; o, c. el recurrente hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia, si esta fuere confirmada por la resolución objeto del recurso; o si invoca violaciones de la ley que no hayan sido deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación. 2. También declara la improcedencia del recurso cuando: a. Carezca manifiestamente de fundamento; o, b. se hubieren desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales y el recurrente no presenta argumentos suficientes para que se modifique el criterio o doctrina jurisprudencial ya establecida. 3. La improcedencia del recurso puede afectar a todas las causales invocadas o referirse solamente a alguna de estas. 4. La resolución que se pronuncia sobre la procedencia del recurso de casación se expide dentro del plazo de veinte días, con el voto conforme de tres jueces supremos. **SEXTO:** En cuanto al requisito de procedencia previsto en el literal b) del inciso 1 del artículo 393 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591, se verifica que la sentencia de vista materia de impugnación es pasible de ser recurrida vía casación; y en relación al literal c) del inciso 1 del artículo 393 del mismo cuerpo legal, se aprecia que la parte recurrente ha cumplido con impugnar la resolución de primera instancia que le fuera desfavorable, conforme se verifica del escrito de apelación del nueve de septiembre de dos mil veintidós (foja tres mil ciento veintinueve). **SÉPTIMO:** De la revisión del recurso de casación materia de calificación, esta Suprema Sala advierte que la recurrente denuncia como causales casatorias las siguientes: **a) Vulneración al derecho a la plena jurisdicción y tutela jurisdiccional efectiva.** Señala que la Sala Superior ha desconocido el carácter de plena jurisdicción del proceso contencioso administrativo y la obligación del juzgador de brindar tutela jurisdiccional efectiva al justiciable, toda vez que si bien el Juzgado omitió pronunciarse por la solicitud de acumulación del Expediente N° 06963-2020 al de autos, sin embargo, refiere que correspondía que la instancia de mérito al hacerlo cautelar los derechos de su empresa, a fin de evitar fallos contradictorios entre ambos expedientes al estar vinculados como se ha reconocido, sin embargo, terminó por declarar improcedente la acumulación mediante la sentencia de vista, vulnerando de esta manera sus derechos. **b) Infracción normativa consistente en la inaplicación de los incisos 3 y 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** Manifiesta que el colegiado superior ha vulnerado el debido proceso en la medida que no ha valorado de manera adecuada los medios probatorios presentados por la Compañía para acreditar la prestación de los servicios brindados por Kraft Foods Venezuela y Kraft Foods Perú. Añade que la Sala Superior solo se limitó a mencionar de manera sesgada que los medios probatorios no acreditaban la efectiva prestación del servicio observado, vulnerando así el derecho a un debido proceso. Asimismo, alega que la instancia de mérito concluyó que del análisis probatorio de la documentación presentada, la misma no acredita la efectiva prestación de los servicios dados por los proveedores; empero, indica que ello fue producto de una indebida valoración de los medios probatorios aportados por su empresa, dado que, si estos hubieran sido meritados correctamente se habría llegado a la sana conclusión de que dichos servicios fueron prestados a la Compañía. **c) Infracción**

normativa consistente en la inaplicación del artículo 197 del Código Procesal Civil. Sostiene que vulneró el derecho al debido proceso en su manifestación al derecho de valoración de la prueba, al haber inaplicado el deber regulado en el artículo 197 del Código Procesal Civil sobre la valoración conjunta y razonable de los medios probatorios; puesto que, a pesar de que se habrían presentado diversos documentos que acreditarían la plena deducción de los gastos de provisión de las ventas declaradas, la Sala Superior no habría valorado de forma conjunta, integral y razonada dichos medios probatorios. Asimismo, precisa que el derecho de probar implica que los medios probatorios ofrecidos sean valorados de manera de adecuada y con la motivación debida, solo de ese modo, se puede sostener que un pronunciamiento jurisdiccional cumple con garantizar la eficacia del derecho al debido proceso, derecho de defensa y de valoración de prueba conforme lo exigen los incisos 3 y 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú. **d) Infracción normativa consistente en la inaplicación de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** Señala que la instancia de mérito inaplicó los incisos del artículo denunciado y consecuentemente vulneró su derecho de obtener resoluciones judiciales debidamente motivadas, toda vez que, no tuvo en cuenta que el Juzgado incurrió en motivación contradictoria e incongruente, debido a que, en un primer momento indicó que los medios probatorios tales como “el Contrato Maestro de Servicios, estudio de precios de transferencia, libro diario, registro de compras, registro de ventas, vouchers contables, facturas originales, y correos electrónicos de aprobación para contabilizar los asientos; entre otros”, no acreditaban la realización de las operaciones observadas, sin embargo, líneas siguientes, señaló que “la Compañía debió presentar documentación suficiente como: informes, libros de actas, registros y libros contables y demás documentos relacionados” para sustentar las observaciones; por tal motivo, indica que la Sala Superior ha incurrido en motivación contradictoria e incongruente al momento de emitir la sentencia de vista. **e) Infracción normativa consistente en la inaplicación del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.** Indica que la Sala Superior inaplicó los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, así como el inciso 6 del artículo 50 y el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil y consecuentemente vulneró el derecho de su empresa a obtener resoluciones judiciales debidamente motivadas, toda vez que incurrió en omisión de pronunciamiento y consecuente falta de motivación respecto al argumento sobre la inaplicación del inciso 2 del artículo 3, incisos 5.2 y 5.3 del artículo 5 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, así como lo establecido en el inciso 2 del artículo 109 del Código Tributario debido a que convalidó los reparos efectuados sobre la base de fundamentos abiertamente contradictorios y excluyentes, a saber, fehaciencia y causalidad. **f) Transgresión del artículo 37 de la Ley del Impuesto a la Renta.** Manifiesta que la instancia de mérito transgrede el artículo denunciado, debido a que reparó los gastos de la referencia, a pesar de que los mismos resultaron necesarios para producir la renta y mantener la fuente, tal y como debidamente se acreditó con senda documentación presentada a lo largo del presente proceso y que incluso es reconocido expresamente por el juzgado, motivo por el cual, refiere que sí correspondía la deducción del impuesto a la renta del ejercicio dos mil doce. **g) Infracción normativa consistente en la inaplicación del inciso 2 del artículo 3, incisos 5.2 y 5.3 del artículo 5 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, así como del inciso 2 del artículo 109 del Código Tributario.** Sostiene que la Sala Superior convalida el equiparar los conceptos de fehaciencia y causalidad, vinculándolos hasta el punto de considerar que son lo mismo, pues tendrían la misma finalidad, desconociendo de esta manera que, tanto la fehaciencia como la causalidad son conceptos distintos, que ameritan un sustento ciertamente distinto; en ese sentido, sí resulta contradictorio que se repare la fehaciencia sobre la base de un sustento de un pretendido incumplimiento del principio de causalidad. Es así que, en base al errado juicio sobre dos conceptos distintos, la Sala Superior confirmó el valor que contiene dicho reparo, inaplicando de esta manera los artículos denunciados. **h) Transgresión de los principios de predictibilidad e igualdad ante la ley.** Señala que la instancia de mérito transgredió los principios de predictibilidad e igualdad ante la ley, en razón a que desconoce que el Tribunal Fiscal se ha apartado de su propia jurisprudencia al momento de resolver, y es que, es el propio colegiado administrativo el que establece la nulidad de los valores cuando el reparo al gasto se sustenta en falta de fehaciencia y causalidad a la vez, ya que ello constituye argumentos contradictorios y excluyentes entre sí, tal y como ocurre en el caso de autos. **i) Vulneración del principio de presunción de veracidad.** Manifiesta que la Sala Superior

convalidó la vulneración al principio de presunción de veracidad, toda vez que, al momento de desestimar la demanda, pasó por alto el hecho que todos los documentos y declaraciones emitidas por los administrados se presumen ciertos, esto es, responden a la verdad de los hechos que afirman, siendo eso así, frente a una inexactitud o incorrección en la información proporcionada alegada por la administración, correspondía al deber de esta probar ello y así demostrar que lo indicado por el administrado no respondía a la realidad de los hechos. **j) Infracción normativa consistente en la inaplicación del artículo 197 del Código Procesal Civil.** Indica que la Sala Superior inaplicó el artículo 197 del Código Procesal Civil, toda vez que no valoró de forma conjunta todos los medios probatorios presentados a lo largo del presente proceso, los que, justamente, sirven de sustento para acreditar los gastos incurridos por la Compañía por la prestación de servicios, y en ese sentido, desvirtuar los reparos efectuados por la administración tributaria. **k) Infracción normativa consistente en la inaplicación de los incisos 1.3 y 1.11 del artículo IV del título preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, referidos a los principios de verdad material e impulso de oficio.** Sostiene que el colegiado superior inaplicó los incisos 1.3 y 1.11 del artículo IV del título preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, referidos a los principios de verdad material e impulso de oficio, respectivamente, toda vez que, la sentencia de vista erradamente sostiene que el reparo por “gastos andinos por servicios compartidos entre compañías” se ajustan a derecho; sin embargo, refiere que la Sala Superior no sólo no valoró debidamente todos los medios probatorios presentados por la compañía, sino que tampoco no agotó todo acto probatorio y no requirió información adicional a efectos de lograr conocer la verdad material del caso. **l) Vulneración del inciso 7 del artículo 77 del Código Tributario.** Señala que la instancia de mérito convalidó indebidamente la vulneración al inciso 7 del artículo 77 del Código Tributario, toda vez que ha confirmado la Resolución de Determinación emitida por el impuesto a la renta del dos mil doce, sin tener en cuenta que la autoridad tributaria reparó la disminución de ingresos relacionada con la determinación del impuesto a la renta, no obstante, citó como base legal normas correspondientes a la determinación del impuesto general a las ventas. **m) Vulneración del principio de lo devengado contenido en el artículo 57 de la Ley del Impuesto a la Renta.** Indica que el colegiado superior ha vulnerado el principio de lo devengado, ya que, de una correcta aplicación de dicho principio correspondía que la disminución de los ingresos sea reconocida en el momento en que ello es medido confiablemente, lo que sucede recién en el año dos mil doce con la emisión de la nota de crédito y la aceptación de la devolución de los bienes por parte de la empresa. Asimismo, alega que se debe considerar que la disminución de los ingresos se devengó en el año dos mil doce, ya que recién en este ejercicio se emitió la nota de crédito y la empresa aceptó la devolución de los bienes, conforme con el principio en mención. **n) Vulneración al derecho a la libertad de contratar consagrado en el artículo 62 de la Constitución Política del Perú.** Manifiesta que la Sala Superior ha vulnerado el derecho a la libertad de contratar consagrado en el artículo 62 de la Constitución Política del Perú, debido a que desconoce la existencia de acuerdos globales celebrados por la matriz de la empresa (pese a que lo acreditó tanto en sede administrativa como en la Sala Superior), y que son de obligatorio cumplimiento para ésta, en los que se establece la política para emitir las notas de crédito con motivo de devoluciones o descuentos. **ñ) Vulneración al derecho a la capacidad contributiva y de no confiscatoriedad.** Sostiene que en el supuesto negado que se considere que la disminución de ingresos correspondía haberse efectuado en el ejercicio dos mil once, el Tribunal Fiscal debió ordenar a la administración tributaria que dicha disminución se incluya en la liquidación del impuesto a la renta del ejercicio dos mil once en virtud de los principios denunciados. Asimismo, alega que de lo resultado en el procedimiento contencioso administrativo, se ha reconocido que debido a que la devolución de los productos se habría efectuado en el ejercicio dos mil once, correspondía que las notas de crédito -que fueron emitidas producto de dichos retornos-, afecten el referido ejercicio, sin embargo, no se ha ordenado a la administración tributaria reconocer dicha diferencia temporal en el ejercicio dos mil once. **o) Vulneración del artículo 141 del Código Civil.** Señala que la instancia de mérito vulnera el artículo denunciado, toda vez que la manifestación de la voluntad puede ser expresa o tácita. Siendo esto así, refiere que en el supuesto negado que se considere que en virtud del vencimiento del contrato los descuentos se hayan encontrado vigentes solo hasta el ejercicio dos mil once, el contrato se encontraba sujeto a una renovación tácita. **p) Infracción normativa consistente en la inaplicación del artículo 234 de la Ley del Procedimiento Administrativo**

General. Indica que la Sala Superior al inaplicar el artículo 234 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, convalidó la emisión de la resolución de multa emitida por la supuesta comisión de la infracción tipificada en el inciso 1 del artículo 178 del Código Tributario, desconociendo con ello el marco legal establecido que regula las garantías que tiene todo administrado al ser sometido a un procedimiento sancionador, como es el procedimiento sancionador previo. **q) Infracción normativa consistente en la aplicación indebida del inciso 1 del artículo 178 del Código Tributario.** Manifiesta que el colegiado superior aplicó indebidamente el inciso 1 del artículo 178 del Código Tributario, en razón a que se le imputa la comisión de una infracción que no cometió, ignorando por completo el hecho de que la conducta atribuida a la empresa no se enmarca en dicha norma. **r) Infracción normativa consistente en la inaplicación del inciso 4 del artículo 230 de la Ley del Procedimiento Administrativo General.** Sostiene que la Sala Superior inaplicó el principio de tipicidad, toda vez que, confirmó la comisión de la infracción tipificada en el inciso 1 del artículo 178 del Código Tributario, sin tomar en cuenta que su empresa no incurrió en la referida infracción, toda vez que la conducta de esta no refleja una declaración de cifras y/o datos falsos, sino, tan solo una divergencia con lo que la autoridad tributaria considera que debe ser la determinación del impuesto a la renta del ejercicio dos mil doce. **OCTAVO:** Que, respecto a las causales expuestas en los literales a), b), c), d), e), i), j) y k), del considerando que antecede, esta Sala Suprema principalmente considera que se deben tener en cuenta los aspectos formales del presente recurso, puesto que hay que tener en claro que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que solo puede fundarse en cuestiones eminentemente jurídicas y no en cuestiones fácticas o de revaloración probatoria. Por lo que, evaluando los fundamentos presentados por la parte recurrente, se observa que éstos están dirigidos a cuestionar el criterio asumido por las instancias de mérito mediante argumentos básicamente fácticos y pretendiendo una nueva revaloración de los medios probatorios actuados en el proceso, lo que no se condice con la finalidad y naturaleza del presente recurso. Sin perjuicio de lo antes señalado, efectuando una revisión de la sentencia de vista materia de impugnación, se advierte que el colegiado superior ha expresado las razones claras y específicas de la conclusión a la que ha arribado, teniendo en cuenta no sólo los agravios presentados por el apelante, sino también los medios probatorios ofrecidos y actuados por el Juez de primera instancia, así como el expediente administrativo presentado y las normas legales correspondientes, conforme se verifica de la resolución impugnada, en la cual se concluye que el Tribunal Fiscal al momento de resolver tuvo en cuenta todos los medios probatorios presentados; sin embargo, éstos no acreditaban la fehaciencia de los servicios prestados por las empresas subsidiarias. Además, con respecto a la acumulación del Expediente N° 6963-2020, se tiene que la instancia de mérito ha determinado en el considerando séptimo de la recurrida que: [...] v) Cabe precisar que en el Expediente N° 6963-2020, esta Sala Superior ha declarado improcedente la demanda establecido en el numeral 7) del artículo 23 del TUO de la Ley N° 27584 en concordancia con los incisos 2 y 5 del artículo 427 del Código Procesal Civil, atendiendo precisamente a que en el presente proceso se encuentra pendiente de resolver el cual tiene incidencia directa en el Expediente Judicial que se pretendía acumular, lo cual podría originar la existencia de fallos contradictorios. Por tanto, pretender declarar la nulidad de este proceso, teniendo en cuenta como ya se ha analizado líneas arriba, que el Expediente Judicial N° 6963-2020 el cual se pretende acumular, no obstante haber sido sentenciado esta Sala Superior ha declarado improcedente la demanda interpuesta, sería en vano retrotraer el proceso, resultando a todas luces infundada la acumulación solicitada. [...] Siendo ello así, no se aprecia infracción normativa alguna de los artículos denunciados, por lo tanto, estos extremos del recurso de casación devienen en improcedentes. **NOVENO:** En cuanto a las causales expuestas en los literales f), g), h), i), m), n), ñ), o), p), q) y r), del considerando séptimo, se debe resaltar que en el caso concreto, la instancia de mérito considera que conforme a lo también señalado por el Tribunal Fiscal, con relación a los argumentos planteados por la recurrente referidos a demostrar la causalidad y realización de los gastos observados, que el fundamento del reparo ha sido la falta de documentación probatoria que permitiera acreditar la fehaciencia de los servicios acotados, por lo que carecen de sustento los citados argumentos expuestos por la recurrente (si un reparo tiene como sustento la falta de fehaciencia y causalidad, el valor es nulo). Asimismo, se debe señalar que respecto a las notas de crédito por devolución de mercadería, éstos fueron dentro del periodo dos mil once, por lo que debieron ser declarados en ese

periodo y no en el dos mil doce, más aún si se verifica que para el diecinueve de diciembre de dos mil once, la empresa ya contaba con el importe de la nota de crédito. Aunado a ello, se debe tener en cuenta lo señalado por la Sala Superior en el considerando décimo noveno de la sentencia recurrida, que señala lo siguiente: De la revisión del expediente administrativo se aprecia que el veinticinco de marzo de dos mil trece, la demandante incurrió en la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario, la cual se sustenta en los reparos antes descritos por operaciones no fehacientes y notas de crédito que corresponden a devoluciones y descuentos de ejercicios, descuentos por no contar con acuerdos comerciales ni políticas establecidas y no acreditadas el motivo de su emisión, por tanto en este caso fueron presentadas las declaraciones tributarias sin consignar datos reales y correctos, lo cual configura como un incumplimiento en la obligación tributaria. De este modo, se determinó un tributo omitido menor, aquella surtió sus efectos, en ese sentido, la Administración Tributaria emitió la Resolución de Multa N° 012-002-0024941 al establecer que la demandante no incluyó en las declaraciones ingresos, rentas, patrimonios, entre otros o declarar cifras o datos falsos u omitir circunstancias que influyen en la determinación de la obligación tributaria, en este caso vinculada al IR del ejercicio 2012 en base a los reparos contenidos en la Resolución de Determinación N° 0120030053167, e impuso una multa ascendente al 50% más los intereses moratorios respectivos, la misma que fue determinada de manera objetiva según lo previsto en el artículo 165 del Código Tributario. En consecuencia, se advierte que en sí, lo que existe es una desconformidad con lo resuelto por la Sala Superior, que le resulta desfavorable a los intereses de la recurrente, pero sobre la base de alegaciones fácticas y probatorias que no procuran desvirtuar lo expresado por la instancia de mérito, más aún si se tiene en cuenta que el cuestionamiento que se realice mediante una infracción normativa, debe basarse en la correcta aplicación del derecho, es decir, lo que se examina es saber si en la sentencia materia de impugnación, existe argumentación racional conforme al ordenamiento jurídico; por lo tanto, teniendo en cuenta lo indicado en los párrafos precedentes, no se aprecia infracción normativa alguna de los artículos denunciados, razones por las cuales estos extremos del recurso también devienen en improcedentes. **DÉCIMO:** En cuanto a los demás requisitos de procedencia fijados en el artículo 393 del Código Procesal Civil, cabe precisar que carece de objeto pronunciarse sobre ellos, al haberse declarado improcedentes las causales contenidas en el considerando séptimo. **DECISIÓN:** Por estas consideraciones, **DECLARARON IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la demandante Cadbury Adams Perú Sociedad Anónima en Liquidación el veintiséis de enero de dos mil veintitrés, (foja tres mil cuatrocientos diecinueve) contra la sentencia de vista del cinco de enero de dos mil veintitrés, (foja tres mil trescientos cincuenta y nueve); **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial El Peruano; en los seguidos por Cadbury Adams Perú Sociedad Anónima en Liquidación contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT) y Tribunal Fiscal, sobre acción contencioso administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente el señor **Juez Supremo Burneo Bermejo. SS. BURNEO BERMEJO, BUSTAMANTE ZEGARRA, CABELLO MATAMALA, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.**

¹ Ley que modifica el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo 768, y sus modificatorias, a fin de optimizar el recurso de casación para fortalecer las funciones de la corte suprema de justicia de la república y dicta otras disposiciones.

² 1. El recurso de casación procede contra las sentencias y autos expedidos por las salas superiores que, como órganos de segundo grado, ponen fin al proceso.

³ 2. Procede el recurso de casación, en los supuestos del numeral anterior, siempre que:

[...] c. el pronunciamiento de segunda instancia no sea anulatorio.

⁴ Nótese que se aplica solo el inciso 1 y el literal c) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil, introducido por la Ley N° 31591.

⁵ **Código Procesal Civil**

Artículo 391. Interposición y admisión

1. El recurso de casación debe indicar separadamente cada causal invocada. Asimismo, citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisa el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión y expresa específicamente cuál es la aplicación que pretende.

2. El recurso se interpone:

a. Ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada.

b. Dentro del plazo de diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda.

c. Adjuntando el recibo de la tasa respectiva.

3. Si no se cumple con lo previsto en el artículo 386, con los literales a o b del

numeral 2 o se invoquen causales distintas de las enumeradas en este código, la Sala Superior rechaza el recurso e impondrá una multa no menor de 10 ni mayor de 50 unidades de referencia procesal en caso de que considere que su interposición tuvo como causa una conducta maliciosa o temeraria.

4. Si no se cumple con lo previsto en literal c del numeral 2, la Sala Superior concede al impugnante un plazo de tres días para su subsanación, sin perjuicio de sancionarlo con una multa no menor de 10 ni mayor de 20 unidades de referencia procesal si su interposición hubiera tenido como causa una conducta maliciosa o temeraria. Vencido el plazo sin que se produzca la subsanación, se rechaza el recurso.

[...].

6. Si la Sala Superior admite el recurso, eleva el expediente a la Corte Suprema con conocimiento de las partes, quienes son notificadas en sus respectivas casillas electrónicas.

6 Artículo 386. Procedencia

a. En la sentencia o auto se discuta una pretensión mayor a las 500 unidades de referencia procesal o que la pretensión sea inestimable en dinero;

b. el pronunciamiento de segunda instancia revoque en todo o en parte la decisión de primera instancia.

7 Inciso 1 del artículo 386 del Código Procesal Civil

8 Literal c) del inciso 2 del artículo 386 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

9 Inciso 1 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

10 Literal a) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

11 Literal b) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

12 Literal c) del inciso 2 del artículo 391 del Código Procesal Civil modificado por la Ley N° 31591.

C-2249333-69

CASACIÓN N° 7901-2020 LIMA

TEMA: MEDIOS PROBATORIOS EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

SUMILLA: De acuerdo al precedente vinculante contenido en la Casación N° 546-2022 Lima, del trece de abril de dos mil veintitrés, los órganos administrativos se encuentran obligados a cautelar el debido procedimiento administrativo, garantizando el derecho de defensa del administrado. Asimismo, corresponde a la autoridad administrativa incorporar de oficio las pruebas que considere necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

PALABRAS CLAVE: medios probatorios extemporáneos en etapa administrativa, principio de verdad material, determinación del valor en aduana

Lima, once de setiembre de dos mil veintitrés

QUINTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA VISTA

La causa en audiencia pública de la fecha y luego de verificada la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia: MATERIA DEL RECURSO DE CASACIÓN Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por la representante legal de la Procuraduría Pública de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), mediante escrito del siete de febrero de dos mil veinte (fojas sescientos cuarenta y uno del expediente principal¹), contra la sentencia de vista emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución número cuarenta y cinco, del veintisiete de enero de dos mil veinte (fojas quinientos cuarenta y dos), que revoca la sentencia apelada, emitida mediante resolución número treinta y ocho, del once de octubre de dos mil diecinueve (fojas cuatrocientos cincuenta y siete), que declaró infundada la demanda en todos sus extremos; y, reformándola, declara fundada la demanda en todos sus extremos. **Antecedentes**

Demanda Mediante escrito del treinta y uno de agosto de dos mil diecisiete (foja treinta y siete), la empresa Plastimel S.R.L. interpuso demanda contencioso administrativa contra la SUNAT y el Tribunal Fiscal, precisando el siguiente petitorio: **Pretensión principal (plena jurisdicción):** Se declare la nulidad total de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 03884-A-2017, del cinco de mayo de dos mil diecisiete. **Pretensión accesoria:** Se declare la ineficacia de la Resolución Jefatural de División N° 118 3D7100/2016-000779, del cuatro de octubre de dos mil dieciséis; del Informe de Determinación de Valor N° 118-2015-575, del veintinueve de diciembre de dos mil quince; y de la Liquidación de Cobranza N° 118-2015-274406, del veintinueve de diciembre de dos mil quince. Los argumentos principales que sustentan la demanda son los siguientes: **a)** Señala que el Tribunal Fiscal ha incurrido en incorrecta calificación de extemporáneos a los medios probatorios presentados, ya que el criterio para calificar de extemporáneos los medios probatorios

presentados en el procedimiento de duda razonable fue establecido mediante las Resoluciones del Tribunal Fiscal N° 04106-A-2016, del veintiséis de abril de dos mil dieciséis, y N° 05151-A-2016, del treinta de mayo de dos mil dieciséis; es decir, precisa que mientras se realizaba el sustento del valor declarado no existía ninguna disposición legal y/o criterio que obligara a presentar los medios probatorios dentro de los diez días de efectuado el pago, por lo cual se gozaba de la absoluta libertad de presentarlos en el momento que contara efectivamente con dicha documentación sin un plazo expreso de vencimiento para que su presentación sea considerada extemporánea. **b)** Argumenta que el procedimiento de duda razonable nació nulo respecto de los ítems 01 y 02 de la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2015-10-397408-01-4-00, del veinte de octubre de dos mil quince, y del ítem 03 de la DAM N° 118-2015-10-397408-01-4-00, ya que los valores empleados como referencias (el ítem 03 de la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2015-10-243159-01-8-00, del dos de julio de dos mil quince, y el ítem 03 de la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2014-10-477301-01-2-00, del dos de diciembre de dos mil catorce, respectivamente), señalados en la Notificación de Duda Razonable N° 118-2015-4854, para observar el valor, tienen incidencia en el formato B, en este caso, un ajuste en el valor declarado. Es decir, se ha empleado una referencia que no califica como valor de transacción que pueda ser aceptado por la administración aduanera y ser considerada como indicador de precios dentro del Sistema de Verificación de Precios - SIVEP y sustentar la duda razonable. **c)** Agrega que este accionar deja sin basamento a la autoridad aduanera sobre el motivo por el cual generó una duda razonable en este despacho, mas ella persiste en establecer un ajuste (pese a que la referencia que motivó la duda razonable no puede ser considerada en el indicador de precios, ni lo puede ser la que empleo en la confirmación de duda razonable). **d)** Expresa que la "Solicitud de Transferencia a Bancos del Exterior", de fecha doce de noviembre de dos mil quince, señala que "cancela total Invoice GC145/GC147" y contiene información que permite vincularla con el despacho aduanero de mercancías. **e)** El mensaje SWIFT con especificaciones de la Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication - SWIFT y el "Detalle de transferencia de fondos enviada al Exterior según su solicitud", ambos emitidos el doce de noviembre de dos mil quince, contienen información que los relacionan entre sí y, al mismo tiempo, con la "Solicitud de Transferencia a Bancos del Exterior". **f)** Alega que los documentos contables tienen la naturaleza de ser complementarios de los documentos del sistema financiero, al suplir las deficiencias o falencias de que estos podrían adolecer, tales como el registro de compras, el libro diario, el libro caja y bancos, el libro mayor, todos pertenecientes al mes de noviembre de dos mil quince. **g)** Destaca la falta de idoneidad de la referencia utilizada para aplicar el tercer método de valoración en que esta tiene incidencia en el formato B, ya que según la información registrada en el SIGAD la SUNAT dispuso una valoración a cargo de un segundo especialista, empleando una referencia que no califica como valor de transacción que pueda ser aceptado por la administración aduanera y ser considerada como indicador de precios dentro del Sistema de Verificación de Precios - SIVEP y así sustentar la duda razonable. **h)** Añade que las características de la mercancía que se detallan en el ítem 01 de la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2015-10-101553-01-1-00, no resulta un producto comercialmente intercambiable con la mercancía materia de valoración, por lo cual no puede tratarse de mercancías similares, ya que tienen importantes diferencias que no permiten que sean empleadas de igual manera para el mismo proceso productivo. **Primera sentencia de primera instancia** Mediante sentencia emitida mediante resolución número nueve, del treinta y uno de enero de dos mil dieciocho (fojas ciento noventa y tres), el Vigésimo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró **infundada** la demanda interpuesta. **Primer auto de vista** Mediante resolución número diecinueve, del veinticuatro de julio de dos mil dieciocho (fojas trescientos seis), la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró **nula** la sentencia de primera instancia, que declaró fundada la demanda. En esencia, señaló lo siguiente: Si bien los documentos fueron presentados en forma extemporánea, esto es, fuera del plazo de diez días hábiles después de realizado el pago, no puede soslayarse que esos documentos fueron ofrecidos por la demandante en su escrito de demanda y admitidos por el Juzgado por resolución número tres, del dos de octubre de dos mil diecisiete, disponiendo que se tengan presente al momento de resolver; por lo que

correspondía que el Juzgado dé cumplimiento a su propia resolución, evaluando el medio probatorio de los documentos en cuestión, todo ello en aplicación del principio de verdad material contenido en la Ley N° 27444. **Segunda sentencia de primera instancia** Mediante sentencia emitida mediante resolución número veintidós, del veintiséis de septiembre de dos mil dieciocho (fojas tres mil treinta y uno), el Vigésimo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró **infundada** la demanda interpuesta. **Segundo auto de vista** Mediante resolución número treinta, del veintinueve de marzo de dos mil diecinueve (fojas cuatrocientos trece), la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró **nula** la sentencia de primera instancia, que declaró infundada la demanda. En esencia, señaló lo siguiente: El manifiesto desacato a lo dispuesto por esta Sala Superior se configura por el hecho de no haber cumplido el A que con valorar los medios probatorios explicitados con antelación y atendiendo a los parámetros o lineamientos trazados a través de la resolución de vista nulificante precedente, los que deben ser observados con estrictez y sin que quepa argumentación por la cual se trate de justificar su inaplicación, máxime si lo expresado por el Juez de primera instancia constituye, por un lado y como ha quedado indicado, una reiteración de su postura inicial, respecto de la cual esta Sala ya se ha pronunciado reconociendo preeminencia al principio de verdad material; y, por otra parte, una evidente contradicción y a la vez un entendimiento inadecuado de la finalidad del mandato del ad quem, pues en la actividad procesal regular los medios probatorios ofrecidos por las partes y admitidos por el Juez tienen que ser merituados o valorados, sin que esto último suponga —como erróneamente y sin fundamento alguno se afirma en la apelada— que “tengan que valorarse a favor del demandante para resolver la controversia”. **Tercera sentencia de primera instancia** Mediante sentencia emitida por resolución número treinta y ocho, del once de octubre de dos mil diecinueve (fojas cuatrocientos cincuenta y siete), el Vigésimo Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad Tributaria y Aduanera de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró **infundada** la demanda interpuesta. Para ello, señaló: **a)** Refiere que, conforme a lo ordenado por la Sala Superior, ha procedido a analizar y valorar cada uno de los medios probatorios extemporáneos, y se ha arribado a la conclusión de que la demandante no ha logrado demostrar el precio realmente pagado o por pagar que justifique la aplicación del primer método de valoración. En ese sentido, se encuentra arreglado a ley que la administración aduanera haya inaplicado el primer método del valor de transacción, ello en uno casos, ante la carencia de los medios de prueba; y, en otros, ante la impertinencia de sus instrumentales aportadas. **b)** Precisa que el artículo 11 del Decreto Supremo N° 186-99-EF sí establece expresamente los plazos dentro de los cuales el importador debe ofrecer la información, documentación o pruebas que sustenten su valor declarado. **c)** Refiere que el argumento planteado por la empresa demandante respecto a la utilización de referencias con incidencia en el formato B, tomadas del Sistema de Verificación de Precios – SIVPEP, la cual según indica dio origen al procedimiento de duda razonable e hizo que el dicho procedimiento naciera nulo, es un argumento que no merece ser revisado en sede judicial en aplicación del artículo 30 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, pues este no fue planteado en la etapa prejudicial tal y como se corrobora objetivamente de la revisión del recurso de reclamación y del recurso de apelación presentados por la demandante. **d)** Refiere que la demandante cuestiona la falta de idoneidad de la referencia utilizada para aplicar el tercer método, al no cumplir con la finalidad de obtener un producto idéntico o similar con la tela importada. Sobre ello, precisa que la norma misma señala que las mercancías para que sean consideradas como similares deben cumplir las mismas funciones, y que debe quedar claro que por “función” se entiende a la actividad propia que desempeña alguien o algo, mientras que “finalidad” (término utilizado por la demandante) hace referencia al objetivo o fin con que se hace una cosa. En ese sentido, refiere que a la luz del inciso b) del numeral 2 del artículo 15 del Acuerdo del Valor de la OMC, cuando este dispone que las mercancías similares deban cumplir con las mismas “funciones”, para el caso concreto, la función de un producto textil —aun con las diferencias en las dimensiones— siempre será similar. **Sentencia de vista** Mediante sentencia de vista, emitida mediante resolución número cuarenta y cinco, del veintiséis de enero de dos mil veinte (fojas quinientos cuarenta y dos), la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso

Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, **revoca** la sentencia de primera instancia —que declaró infundada la demanda en todos sus extremos— y, reformándola, declara fundada la demanda en todos sus extremos, en consecuencia nula la Resolución del Tribunal Fiscal N° 03884-A-2017, y dispone el reenvío de los actuados a la administración aduanera a fin de que emita nuevo pronunciamiento con adecuada valoración de los medios probatorios ofrecidos y otros que pudiere actuarse en ejercicio de sus facultades o atribuciones legales. El colegiado superior, en razón a los agravios formulados en el recurso impugnatorio de la empresa Plastimel S.R.L., sustentó su decisión en los siguientes fundamentos: **a)** Refiere que aun cuando las instrumentales hubieran sido presentadas por la ahora demandante en forma extemporánea, ello no era óbice para que fueran merituadas por la administración aduanera, ya que ante la duda respecto a la transferencia bancaria aludida debió requerir información al Banco de Crédito del Perú, a fin de esclarecer si los importes de las mencionadas instrumentales corresponden a la cancelación de la Factura Comercial N° GC145/GC147, del dieciséis de setiembre del dos mil quince, cuyo ejemplar obra a folios ciento ocho, sustento de la importación; razón por la que el colegiado superior considera que la administración incurrió en inobservancia de lo preceptuado en el numeral 31 (de las transferencias bancarias) del ítem V – Normas Generales del Procedimiento Específico: Valoración de Mercancías según el Acuerdo del Valor de la OMC, Procedimiento INTA-PE.01.10a, versión 6, conforme al cual, “de existir dudas con relación a la documentación presentada para sustentar el pago mediante transferencias bancarias, la SUNAT podrá solicitar al Banco la confirmación de la misma de conformidad a las disposiciones del Código Tributario”. **b)** En tal virtud, si bien es cierto la carga de la prueba en el contexto del primer método de valoración recae en el importador, para el colegiado superior es menester hacer hincapié en la **plena vigencia del principio de verdad material**, consagrado en el artículo IV, inciso 1.11, del título preliminar de la Ley N° 27444. Así, si bien el artículo 141 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF, prescribe que no se admitirá como medio probatorio, bajo responsabilidad, el que habiendo sido requerido por la administración tributaria durante el procedimiento de verificación o fiscalización, no hubiera sido presentado y/o exhibido por el deudor tributario, salvo que este pruebe que la omisión no se generó por su causa o acredite el pago actualizado del monto reclamado vinculado a los medios probatorios presentados, no menos verdad es que, en virtud del invocado principio de verdad material, la administración aduanera estaba facultada para disponer la actuación de los medios probatorios correspondientes orientados a disipar las dudas que fluyen de la documentación presentada por la empresa accionante para sustentar el pago mediante transferencias bancarias. **c)** Por consiguiente, en evaluación de los referidos actuados administrativos, se desprende con meridiana claridad que los fundamentos de los actos administrativos impugnados para descartar la aplicación del primer método de valoración no resultan suficientes, y deviene prematuro el ajuste de valor realizado por la administración aduanera, por lo que se evidencia así una ostensible vulneración del debido procedimiento y de la debida motivación. **Causales procedentes del recurso de casación** Mediante auto de calificación del tres de mayo de dos mil veintiuno (fojas doscientos sesenta y cuatro del cuaderno de casación), la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la SUNAT, conforme al siguiente detalle: **Infracción normativa por inaplicación de lo dispuesto en el artículo 1° inciso b) del Reglamento para Valoración de Mercancías según el Acuerdo sobre Valoración en Aduana de la Organización Mundial del Comercio, aprobado por Decreto Supremo N° 186-99- EF y el artículo 18 de la Decisión 571 de la Comunidad Andina, y la Interpretación Prejudicial emitida en el Proceso N° 490-IP- 2016 del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.** Sostiene que de acuerdo a lo dispuesto en las disposiciones que invoca, la carga de la prueba es la obligación que tiene el importador de acreditar el valor en aduana que ha determinado y declarado y que éste es el precio realmente pagado o por pagar por las mercancías importadas, y por ello debe absolver y desvirtuar cualquier duda razonable sobre dicho valor, como también lo reconoce la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia recaída en el Expediente de Casación N° 2750-2017. Agrega que la sentencia objeto de casación no ha considerado lo dispuesto en las citadas normas legales, la Interpretación Prejudicial emitida en el proceso 490-IP-2016, ni la mencionada sentencia emitida por la Corte Suprema de

Justicia, pues está declarando nula la Resolución del Tribunal Fiscal impugnada y ordenando a la Administración que investigue y que termine de buscar los documentos que no presentó la importadora para sustentar el valor en aduana determinado y declarado por ella misma. Indica además que, en este caso, la importadora no presentó en el procedimiento de duda razonable ningún documento que acreditara que el valor en aduana declarado es el valor de transacción o el precio realmente pagado o por pagar por sus mercancías, por lo que en aplicación del artículo 141° del Código Tributario y los criterios del Tribunal Fiscal en las Resoluciones N° 1128-A-2007, 17278-A-2010, 02416-A-2011 y 14844-A-2013 no fueron considerados en el procedimiento administrativo y que recién en la vía judicial se están analizando dichos documentos, sin observarse que la importadora sólo ha presentado una solicitud de transferencia para sustentar que el pago del precio se hizo por transferencia bancaria, en la que no figura ningún signo de recepción por la entidad bancaria ni la identificación de quién la recibió, sin cumplir tampoco con adjuntar a la citada solicitud la nota de débito con la cual se puede probar que efectivamente se hizo el cargo en cuenta para la operación, con lo cual se tendría certeza de que se realizó la transferencia bancaria. Precisa igualmente que para sustentar el pago del precio de la mercancía mediante transferencia bancaria es necesario presentar la solicitud de transferencia con su respectiva nota de débito, lo cual ha sido precisado en el numeral 31, Rubro V, del Procedimiento Específico de Valoración de Mercancías INTA-PE.01.10ª, Versión 6, no obstante lo cual la sentencia ha efectuado una errada interpretación del citado numeral 31 Rubro V del referido Procedimiento, deduciendo según su equivocada opinión que dicha disposición y el principio de verdad material le permiten invertir la carga de la prueba. Manifiesta finalmente que la infracción normativa planteada ha influido gravemente en la decisión final, pues ha revocado la sentencia de primera instancia y declarado fundada la demanda, en perjuicio del ajuste de valor efectuado por la Administración y la determinación de los tributos dejados de pagar, afectando la legalidad y los recursos del fisco. **CONSIDERANDO Primero: El recurso de casación 1.1.** En primer lugar, debe tenerse en cuenta que el recurso extraordinario de casación tiene por objeto el control de las infracciones que las sentencias o los autos puedan cometer en la aplicación del derecho; partiendo a tal efecto de los hechos considerados probados en las instancias de mérito y aceptados por las partes, para luego examinar si la calificación jurídica realizada es la apropiada a aquellos hechos. No basta la sola existencia de la infracción normativa, sino que se requiere que el error sea esencial o decisivo respecto a lo decidido. **1.2.** En ese entendido, la labor casatoria es una función de cognición especial sobre vicios en la resolución por infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, labor en la que los jueces realizan el control de derecho, velando por su cumplimiento "y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional"², y revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica. En ese sentido, corresponde a los jueces de casación cuestionar que los jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. **1.3.** Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofláctica, esta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni a la obtención de un tercer pronunciamiento por otro tribunal sobre el mismo petitorio y proceso. Es más bien un recurso singular que permite acceder a una corte de casación para el cumplimiento de determinados fines, como la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República. **1.4.** Ahora bien, por causal de casación se entiende al motivo que la ley establece para la procedencia del recurso³, que debe sustentarse en aquellas anticipadamente señaladas en la ley. Puede, por ende, interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, la falta de congruencia entre lo decidido y las pretensiones formuladas por las partes, y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso, por lo que, en tal sentido, si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que estas pueden darse en la forma o en el fondo. **Segundo: Delimitación de la materia controvertida** En consideración a lo determinado por las instancias de mérito y teniendo en cuenta las causales casatorias declaradas precedentes, concierne a esta Sala Suprema dilucidar el siguiente aspecto controvertido: infracción normativa por inaplicación de lo dispuesto en el inciso b) del

artículo 1 del Reglamento para Valoración de Mercancías según el Acuerdo sobre Valoración en Aduana de la Organización Mundial del Comercio, aprobado por Decreto Supremo N° 186-99-EF, y el artículo 18 de la Decisión 571 de la Comunidad Andina, y la interpretación prejudicial emitida en el Proceso N° 490-IP- 2016 del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Tercero: Infracción normativa por inaplicación de lo dispuesto en el inciso b) del artículo 1 del Reglamento para Valoración de Mercancías según el Acuerdo sobre Valoración en Aduana de la Organización Mundial del Comercio, aprobado por Decreto Supremo N° 186-99-EF, y el artículo 18 de la Decisión 571 de la Comunidad Andina, y la interpretación prejudicial emitida en el Proceso N° 490-IP- 2016 **3.1** La infracción normativa por inaplicación consiste en prescindir de una norma para resolver un caso en el que tenía vocación de ser aplicada; esto es, se resuelve el caso concreto sin ajustarse a lo dispuesto en ella. El Tribunal Constitucional nacional ha señalado, sobre el particular, en la sentencia recaída en el Expediente N° 00025-2010-PI/TC, del diecinueve de diciembre de dos mil once, que: Con la expresión 'inaplicación' habitualmente se hace referencia a la acción de un operador jurídico consistente en 'no aplicar' una norma jurídica a un supuesto determinado. La base de este efecto negativo en el proceso de determinación de la norma aplicable puede obedecer a diversas circunstancias, no siempre semejantes. Puede ser corolario de un problema de desuetudo —cuando este es tolerado en un ordenamiento jurídico en particular, que no es el caso peruano—; obedecer a una vacatio legis; constituir el efecto de la aplicación de ciertos criterios de solución de antinomias normativas [...] o, entre otras variables, ser el resultado o efecto de una declaración de invalidez previa, esto es, de una constatación de ilegalidad/inconstitucionalidad, en caso se advierta la no conformidad de la norma controlada con otra de rango superior, o la afectación del principio de competencia como criterio de articulación de las fuentes en un sistema normativo. **3.2** Así, resulta imperioso anotar que quien formula la inaplicación de una norma jurídica se encuentra compelido no solo a individualizarla, sino también a sustentar justificadamente el motivo de aplicación de la norma y expresar cómo la infracción normativa ha tenido injerencia en el fallo emitido; esto es, cómo la norma resulta ser indispensable para la solución del conflicto intersubjetivo de intereses (controversia), y cómo no emplearla determina que la decisión adoptada en la sentencia resulte diferente a la acogida. **3.3** En el presente caso, la parte recurrente argumenta en esencia que la carga de la prueba es la obligación que tiene el importador de acreditar el valor en aduana que ha determinado y declarado, y que este es el precio realmente pagado o por pagar por las mercancías importadas. Sostiene que en este caso la importadora no presentó en el procedimiento de duda razonable ningún documento que acreditara que el valor en aduana declarado era el valor de transacción o el precio realmente pagado o por pagar de sus mercancías, por lo que los documentos presentados de forma extemporánea de acuerdo al artículo 141 del Código Tributario no fueron considerados en el procedimiento administrativo. **3.4** Al respecto, el inciso b) del artículo 1 del Reglamento para Valoración de Mercancías según el Acuerdo sobre Valoración en Aduana de la Organización Mundial del Comercio, aprobado por Decreto Supremo N° 186-99-EF, sustituido por el artículo 2 del Decreto Supremo N° 098-2002-EF, establece: b) Carga de la prueba: Obligación que tiene el importador de probar que el Valor en Aduana declarado es el precio realmente pagado o por pagar por las mercancías importadas, de conformidad con las condiciones y ajustes previstos en el Acuerdo sobre Valoración en Aduana de la OMC y las normas establecidas en el presente Reglamento. Si el importador no cumple con la obligación dispuesta o no sustenta el Valor en aduana declarado, de modo que desvirtúe las dudas razonables que hubieren, ADUANAS utilizará los otros métodos de valoración en forma sucesiva y excluyente para determinar el Valor en Aduana de las mercancías. Asimismo, el artículo 18 de la Decisión 571 emitida por la Comisión de la Comunidad Andina, con relación a la carga de la prueba, señala que esta le corresponde al importador o comprador de las mercancías y en el caso de que el importador y el comprador no sean la misma persona, la carga de la prueba recaerá tanto en el importador como en el comprador y, tratándose de personas jurídicas, en la persona de su representante legal o persona autorizada. Por otro lado, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en la interpretación prejudicial realizada el veintisiete de julio de dos mil diecisiete (fojas trescientos nueve del cuaderno formado en esta sede casatoria), sobre el artículo referido, ha señalado que tanto en la determinación del valor en aduana como en las comprobaciones e investigaciones que realice la autoridad aduanera, la carga de la prueba le corresponde, por regla general, al importador o comprador de la mercancía. **3.5** En atención a ello, cabe señalar que, de acuerdo a los numerales

1.3⁴ y 1.11⁵ del artículo IV del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, las entidades administrativas gozan de la facultad de impulsar de oficio los procedimientos administrativos con la finalidad de esclarecer hechos que permitan llegar a la verdad material, en cualquier estado del procedimiento, debiendo analizar y valorar los medios de prueba que servirán de fundamento para su decisión. En materia tributaria, esta facultad otorgada a los órganos administrativos se encuentra regulada en el artículo 126⁶ del Código Tributario, que faculta a actuar pruebas de oficio para el mejor esclarecimiento de los hechos. **3.6** En el procedimiento administrativo, las autoridades administrativas, al momento de resolver y/o emitir pronunciamiento, deben tener presente que la verdad material debe primar sobre la verdad formal, de acuerdo al principio de informalismo establecido en el numeral 1.6⁷ del artículo IV del título preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS. **3.7** Conforme a los principios de impulso de oficio, verdad material e informalismo, en cualquier estado del procedimiento administrativo, corresponde a la autoridad administrativa incorporar de oficio las pruebas que considere necesarias para el esclarecimiento de los hechos, prescindiendo de la formalidad establecida; por lo que corresponderá la carga de la prueba a la administración cuando esté en mejores condiciones de acreditar los hechos. **3.8** En ese mismo sentido, esta Sala Suprema ha expedido el precedente vinculante contenido en la Casación N° 546-2022 Lima, del trece de abril de dos mil veintitrés, donde se han establecido las siguientes reglas jurisprudenciales: **4.2.1** En atención al debido procedimiento, regulado por el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General", aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, el mismo que goza de protección constitucional conforme el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, los órganos administrativos se encuentran obligados a cautelar el debido procedimiento administrativo, garantizando el derecho de defensa del administrado, mediante el cual se posibilite la subsanación de requisitos formales a fin de ejercer el derecho de reclamación efectiva, conforme lo previsto en el artículo 140 del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por el Decreto Supremo N° 133-2 013-EF. **4.2.2** De acuerdo a los principios de impulso de oficio, de informalismo y verdad material, en cualquier estado del procedimiento administrativo, corresponde a la autoridad administrativa incorporar de oficio, las pruebas que consideren necesarias para el esclarecimiento de los hechos. Por tanto, a la luz de estos principios y la interpretación sistemática de los artículos 126 y 141 del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por el Decreto Supremo N° 133-2013-EF, si bien la prueba extemporánea solo será admitida cuando el deudor tributario pruebe que la omisión no se generó por su causa o acredite la cancelación del monto reclamado vinculado a las pruebas presentadas actualizado a la fecha de pago o presente carta fianza u otra garantía por dicho monto actualizado con los intereses, también lo es que se debe afirmar la potestad de la Administración de incorporar de oficio la prueba extemporánea que permita llegar a la convicción de que se está alcanzando la verdad material; en aplicación de los artículos 126 y 141 del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por el Decreto Supremo N° 133-2013-EF concordantes con los numerales 1.3, 1.6 y numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS. **4.2.3** En el proceso contencioso administrativo, las partes podrán ofrecer los medios probatorios que estimen pertinentes para acreditar su pretensión, aunque éstos hubieran sido propuestos extemporáneamente en el procedimiento administrativo; y, los órganos jurisdiccionales, atendiendo a los fines del proceso contencioso administrativo y a las garantías del derecho de prueba se encuentran obligados a analizar su pertinencia y relevancia para su incorporación válida en el proceso a pedido de parte, o evaluará su inclusión oficiosa de ser el caso. Esto se realizará considerando una interpretación sistemática de los artículos 1,5 numeral 2, 29, 30 y 31 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que regula el proceso contencioso administrativo, aprobado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, el derecho a probar como componente elemental del derecho al debido proceso, amparado en el numeral 3 del artículo 139 y artículo 148 de la Constitución Política del Perú, considerando además la Sexta Regla vinculante establecida en el Décimo Pleno Casatorio Civil, de aplicación supletoria al proceso contencioso administrativo. **3.9** Además, en el referido precedente vinculante, se ha señalado que, tanto la Comunidad

Andina como la Organización Mundial del Comercio han establecido normas respecto a la valoración aduanera, que disponen que la administración aduanera solicite información adicional en casos de existir motivos para dudar del valor declarado de las mercancías importadas, y que ella debe impulsar el procedimiento administrativo con la finalidad de recabar medios de prueba que permitan determinar, sobre la base de una actuación probatoria, el real valor de la mercancía, evitando así que se imponga un impuesto sustentado en montos arbitrarios, como lo establece el artículo 14 de la Decisión 571⁸. **3.10** Así, de acuerdo a lo establecido en el artículo 15 de la Decisión 571⁹, la administración aduanera para determinar el valor en aduana se orienta a realizar todos los actos necesarios que hagan posible la correcta determinación del primer método de valoración aduanera, y, en caso no sea factible emplear dicho método, la autoridad aduanera se encuentra obligada a asumir la responsabilidad general de la valoración. En este escenario, la administración debe pronunciarse señalando las razones por las cuales los argumentos y medios probatorios no lograron acreditar la determinación del valor en aduanas conforme al valor de transacción declarado por el contribuyente como base de cálculo del tributo aplicable a la importación. **3.11** En el caso de autos, tal como ha señalado la recurrente SUNAT en su recurso extraordinario, la importadora no presentó en el procedimiento de duda razonable ningún documento que acreditara que el valor en aduana declarado es el valor de transacción o el precio realmente pagado o por pagar por sus mercancías, por lo que en aplicación del artículo 141 del Código Tributario los documentos que fueron presentados de forma extemporánea no fueron considerados en el procedimiento administrativo. Además, refirió que recién en la vía judicial se están analizando tales documentos, sin observar que la importadora solo ha presentado una solicitud de transferencia para sustentar que el pago del precio se hizo por transferencia bancaria, en la que no figura ningún signo de recepción por la entidad bancaria ni la identificación de quién la recibió, y que tampoco cumplió con adjuntar a la citada solicitud la nota de débito con la cual se pueda probar que efectivamente se hizo el cargo en cuenta para la operación, con lo cual se tendría certeza de que se realizó la transferencia bancaria, de acuerdo al numeral 31, rubro V, del Procedimiento Específico de Valoración de Mercancías INTA-PE.01.10a, versión 6. **3.12** De lo expuesto, se advierte que los medios probatorios extemporáneos aportados por la actora materia de pronunciamiento en la recurrida constituyen medios probatorios presentados en la etapa administrativa, y, por tanto, correspondía que la administración aduanera y el Tribunal Fiscal valoren los mismos, en mérito al principio de verdad material; no obstante, se advierte que la Sala Superior verificó como medios probatorios la solicitud de transferencia al exterior emitida por el Banco de Crédito del Perú, en la cual advirtió como información relevante el importe de ciento once mil ochenta y tres dólares con noventa y seis centavos (US\$ 111,083.96) con la referencia "CANCELA TOTAL INVOICE GC145/GC147" y el nombre del beneficiario: Forever Will Inc.; también constató el mensaje electrónico del Banco de Crédito del Perú, informando el detalle de la transferencia, así como el mensaje SWIFT, en el cual se precisa la indicación "CANCELA TOTAL INVOICE GC145 GC147". Asimismo, señaló que en el packing/weight list y en el bill of lading, se alude a "PROFORMA: GC145/GC147". Sin embargo, precisó que aun cuando las referidas instrumentales hubieren sido presentadas por la ahora demandante en forma extemporánea, ello no era óbice para que fueran meritadas por la administración aduanera, ya que ante la duda respecto a la transferencia bancaria aludida debió requerir información al citado banco, a fin de esclarecer si los importes de las mencionadas instrumentales correspondían a la cancelación de la Factura Comercial N° GC145/GC147, del dieciséis de setiembre de dos mil quince, razón por la que, para la Sala Superior, la administración incurrió en inobservancia de lo preceptuado en el numeral 31 (de las transferencias bancarias) del ítem V – Normas Generales del Procedimiento Específico: Valoración de Mercancías según el Acuerdo del Valor de la OMC, Procedimiento INTA-PE.01.10a, versión 6, conforme al cual, "de existir dudas con relación a la documentación presentada para sustentar el pago mediante transferencias bancarias, la SUNAT podrá solicitar al Banco la confirmación de la misma de conformidad a las disposiciones del Código Tributario". **3.13** En tal sentido, no se advierte la inaplicación de las normas denunciadas, al haber advertido la Sala Superior que los medios probatorios extemporáneos no fueron valorados por la administración aduanera y que al haber dudas debió requerir información al citado banco, ya que la administración aduanera debe impulsar el procedimiento administrativo con la finalidad de recabar medios de prueba que permitan determinar, sobre la base de una actuación probatoria, el real valor de la

mercancía, evitando así que se imponga un impuesto sustentado en montos arbitrarios, como lo establecen los artículos 14 y 15 de la Decisión 571 ya citados, ello en mérito al principio de verdad material. **3.14** Ahora, si bien el Procedimiento Específico de Valoración de Mercancías según el Acuerdo del Valor de la OMC, INTA-PE.01.10a, versión 6, con relación a las transferencias bancarias, en su numeral 31¹⁰, señala que, además de la solicitud de transferencia bancaria, el importador debe presentar copia de la nota de débito que pruebe que se efectuó el cargo en cuenta o el comprobante de ingreso de caja, en los casos de entrega en efectivo, también es cierto que señala que de existir duda con relación a la documentación presentada para sustentar el pago mediante transferencias bancarias, la SUNAT podrá solicitar al banco la confirmación de la misma de conformidad a las disposiciones del Código Tributario. Pues, de acuerdo a su último párrafo, la solicitud de transferencia bancaria, aun cuando cumpla con los requisitos de información y contenga un importe transferido que coincida con el valor total consignado en la factura comercial, no debe ser considerada como un elemento único y suficiente para demostrar el precio realmente pagado o por pagar, toda vez que la demostración de dicho precio está sujeta a una evaluación integral por la SUNAT. Y es en mérito al principio de verdad material que debe impulsar el procedimiento administrativo con la finalidad de recabar medios de prueba que permitan determinar, el real valor de la mercancía, teniendo en cuenta los otros medios probatorios que obran en el expediente administrativo. **3.15** Por tanto, si bien de acuerdo al inciso b) del artículo 1 del Reglamento para Valoración de Mercancías según el Acuerdo sobre Valoración en Aduana de la Organización Mundial del Comercio, aprobado por Decreto Supremo N° 186-99-EF, sustituido por el artículo 2 del Decreto Supremo N° 098-2002-EF, la carga de la prueba recae como regla general en el importador o comprador de la mercancía, no menos cierto es que el importador presentó medios probatorios extemporáneos y señaló que ellos mostrarían el precio realmente pagado o por pagar que justifique la aplicación del primer método de valoración, por lo que al obrar en el expediente administrativo los medios probatorios extemporáneos señalados por la Sala Superior, la administración aduanera se encuentra en mejor condición para acreditar los hechos. Tanto la administración aduanera como el Tribunal Fiscal debieron verificar previamente los medios de prueba, incluso de oficio, para el esclarecimiento de los hechos, porque les interesa llegar a la verdad material a fin de motivar debidamente sus decisiones, para lo cual deben adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas. **3.16** Conviene no olvidar, como dice Monroy Gálvez, que: "Desde la perspectiva de la tutela jurisdiccional efectiva, el objeto del contencioso administrativo es dar tutela a los derechos e intereses jurídicamente protegidos del administrado y, también, a ejercer un control de legalidad sobre la actividad administrativa"¹¹. En mérito a las consideraciones antes expuestas, el recurso extraordinario de la SUNAT deviene infundado. **DECISIÓN** Por tales consideraciones, de conformidad con el artículo 397 del Código Procesal Civil, **DECLARARON INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, mediante escrito del siete de febrero de dos mil veinte (fojas seiscientos cuarenta y uno). En consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista emitida por la Sexta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub Especialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución número cuarenta y cinco, del veintisiete de enero de dos mil veinte (fojas quinientos cuarenta y dos), que **revoca** la sentencia apelada, emitida mediante resolución número treinta y ocho, de fecha once de octubre de dos mil diecinueve (fojas cuatrocientos cincuenta y siete), que declaró infundada la demanda en todos sus extremos, y reformándola **declara** fundada la demanda en todos sus extremos. Por último, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial El Peruano conforme a ley, en los seguidos por Plastimel S.R.L. contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria y el Ministerio de Economía y Finanzas, en representación del Tribunal Fiscal, sobre acción contencioso administrativa. Notifíquese por Secretaría y devuélvanse los actuados. Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Araujo Sánchez**. SS. BURNEO BERMEJO, **ARAUJO SÁNCHEZ**, PEREIRA ALAGÓN, DELGADO AYBAR, TOVAR BUENDÍA.

¹ En adelante, todas las referencias remiten a este expediente, salvo indicación distinta.

² HITTERS, Juan Carlos (2002). Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación. Segunda edición. La Plata, Librería Editora Platense; p. 166.

³ MONROY CABRA, Marco Gerardo (1979). Principios de derecho procesal civil. Segunda edición. Bogotá, Editorial Temis Librería; p. 359.

⁴ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General**

1.3. Principio de impulso de oficio.- Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias.

⁵ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General**

1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas [...].

⁶ **Código Tributario**

Artículo 126.- Pruebas de oficio

Para mejor resolver el órgano encargado podrá, en cualquier estado del procedimiento, ordenar de oficio las pruebas que juzgue necesarias y solicitar los informes necesarios para el mejor esclarecimiento de la cuestión a resolver. [...]

⁷ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General**

1.6. Principio de informalismo.- Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público.

⁸ **Decisión 571**

Artículo 14.- Según lo establecido en el Artículo 17 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, considerado de manera conjunta con el establecido en el párrafo 6 del Anexo III del mismo, las Administraciones Aduaneras de los Países Miembros de la Comunidad Andina, tienen el derecho de llevar a cabo los controles e investigaciones necesarios, a efectos de garantizar que los valores en aduana declarados como base imponible, sean los correctos y estén determinados de conformidad con las condiciones y requisitos del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.

⁹ **Decisión 571**

Artículo 15.- Control del Valor en Aduana

Teniendo en cuenta lo señalado en el artículo anterior, las Administraciones Aduaneras asumirán la responsabilidad general de la valoración, la que comprende, además de los controles previos y durante el despacho, las comprobaciones, controles, estudios e investigaciones efectuados después de la importación, con el objeto de garantizar la correcta valoración de las mercancías importadas.

¹⁰ **Procedimiento Específico de Valoración de Mercancías según el Acuerdo del Valor de la OMC, INTA-PE.01.10a, versión 6**

31. Cuando el importador presenta como sustento de la cancelación del precio realmente pagado o por pagar una transferencia bancaria, este documento debe permitir identificar que corresponde a la transacción. Para tal efecto, el importador presenta copia de la solicitud de transferencia bancaria, que contenga la siguiente información:

a) Concepto de pago: en este rubro se consigna el número de factura comercial, factura proforma, orden de compra, identificación de un contrato o en general, cualquier documento que identifique la transacción a que se refiere la importación. Si el pago corresponde a más de una factura, se indica el detalle de todas las facturas, precisando el monto de cada una.

b) Forma de pago: se indica si es pago total o parcial; pago al contado o diferido.

c) Identificación del importador: se indica el nombre o razón social del importador, inclusive si quien solicita la transferencia no es el propio importador.

d) Identificación del vendedor: se indica el nombre o razón social del vendedor o beneficiario del pago.

e) Identificación de quien solicita la transferencia: se indica el nombre completo y el documento de identificación de quien solicita la transferencia.

Además de la solicitud de transferencia bancaria con la información detallada en este numeral, el importador debe presentar copia de la nota de débito que pruebe que se efectuó el cargo en cuenta o el comprobante de ingreso de caja, en los casos de entrega en efectivo.

De existir dudas con relación a la documentación presentada para sustentar el pago mediante transferencias bancarias, la SUNAT podrá solicitar al Banco la confirmación de la misma de conformidad a las disposiciones del Código Tributario. Cuando las solicitudes de transferencia bancaria no reúnan los requisitos señalados anteriormente, no se consideran como sustento del precio realmente pagado o por pagar.

Aún cuando la transferencia bancaria cumpla con los requisitos de información y el importe transferido coincida con el valor total consignado en la factura comercial, no debe ser considerado como un elemento único y suficiente para demostrar el precio realmente pagado o por pagar, toda vez que la demostración de dicho precio está sujeta a una evaluación integral por la SUNAT.

¹¹ MONROY GÁLVEZ, Juan (2023). Las pretensiones en el procedimiento administrativo. Lima, Palestra Editores; p. 236.