



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 563-98-AA/TC
LIMA
ALEJANDRO EDUARDO CHOROCO GARCÍA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los cuatro días del mes de junio de mil novecientos noventa y nueve, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados: Acosta Sánchez, Presidente; Díaz Valverde, Vicepresidente; Nugent y García Marcelo, pronuncia sentencia:

ASUNTO:

Recurso Extraordinario interpuesto por don Alejandro Eduardo Choroco García contra la Resolución expedida por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, de fojas cuarenta del Cuaderno de Nulidad, su fecha veintidós de agosto de mil novecientos noventa y siete, que declaró improcedente la Acción de Amparo.

ANTECEDENTES:

Don Alejandro Eduardo Choroco García interpone demanda de Acción de Amparo contra la Empresa Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima-Sedapal, a fin de que la entidad demandada le abone su pensión de cesantía en forma nivelada con la remuneración que actualmente percibe el funcionario que lo remplazó en la empresa Sedapal, comprendido dentro del régimen de la Ley N.º 4916, sin el tope establecido por el artículo 292º de la Ley N.º 25303, asimismo, solicita el pago de sus gratificaciones por fiestas patrias y Navidad, que perciben los funcionarios en actividad comprendidos dentro del régimen de la Ley N.º 4916, así como el pago de la correspondiente indemnización por los perjuicios causados. Expresa que ha prestado servicios para la demandada dentro del régimen del Decreto Ley N.º 11377 y que la demandada no ha cumplido con nivelar su pensión de jubilación, tal como lo dispone la Octava Disposición General y Transitoria de la Constitución de 1979 y la Resolución de Directorio N.º 068-85-VC-83-00000.

La Empresa de Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima-Sedapal propone la excepción de caducidad y falta de agotamiento de la vía administrativa y sin perjuicio de las excepciones propuestas contesta la demanda manifestando que el demandante laboró dentro del régimen de la Ley N.º 11377, y sus remuneraciones eran las que percibía cualquier trabajador de dicho régimen; y que mientras laboró bajo el amparo de dicha ley, jamás percibió remuneraciones que no fueran las establecidas para el régimen de la administración pública.

El Decimoséptimo Juzgado Civil de Lima, a fojas sesenta y cuatro, con fecha veintitrés de febrero de mil novecientos noventa y cinco, declara fundada la demanda, por



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

considerar que el demandante supera los veinticinco años de servicios prestados al Estado, por lo que la demandada no puede desconocer sus derechos adquiridos reconocidos mediante la Resolución de Directorio N.º 068-85/VC-83-00000, que aprobó en vía de regularización la nivelación de los cesantes con más de veinte años de servicios prestados y de los jubilados de la empresa del Régimen del Decreto Ley N.º 20530 con cargos equivalentes a los de los trabajadores en actividad sujetos al régimen de la Ley N.º 11377, hasta el treinta y uno de diciembre de mil novecientos ochenta y uno y al régimen de la Ley N.º 4916 a partir de enero de mil novecientos ochenta y dos.

La Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, a fojas noventa y cuatro, con fecha diecinueve de junio de mil novecientos noventa y cinco, confirma la sentencia apelada, por considerar que de autos se han conculado derechos consagrados en el artículo 57º y Octava Disposición Transitoria y Final de la Constitución Política de 1979, vigente a esa fecha.

La Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, a fojas cuarenta, del Cuaderno de Nulidad, con fecha veintidós de agosto de mil novecientos noventa y siete, resolvió haber nulidad en la sentencia de vista y declaró improcedente la Acción de Amparo, por considerar que por la naturaleza de la acción, no resulta ser la vía idónea por cuanto se requiere de la actuación de medios probatorios. Contra esta resolución, el demandante interpone Recurso Extraordinario.

FUNDAMENTOS:

1. Que, respecto a la excepción de caducidad deducida por la demandada, este Tribunal en reiteradas ejecutorias ha establecido que debido a la naturaleza del derecho pensionario, y siendo el caso que los hechos que constituyen la afectación son continuados, no se produce la caducidad de la acción, toda vez que mes a mes se repite la presunta vulneración invocada por la demandante, resultando de aplicación el artículo 26º de la Ley N.º 25398.
2. Que, del tenor de la demanda se advierte que el demandante solicita: a) El pago de su pensión de cesantía, en forma nivelada con la remuneración que actualmente percibe el funcionario que lo reemplazó en Sedapal, comprendido dentro del régimen privado, sin el tope establecido por el artículo 292º de la Ley N.º 25303; y b) El pago de sus gratificaciones por fiestas patrias y Navidad, con la remuneración que actualmente perciben dichos empleados, así como la indemnización por los perjuicios causados.
3. Que, de autos se advierte que el demandante no ha adjuntado prueba alguna que acredite la alegada imposición de tope a la pensión que viene percibiendo; así como tampoco ha probado que viniera percibiendo en forma diminuta las gratificaciones que indica, respecto a lo que pudiera corresponderle de acuerdo a ley.
4. Que el inciso b) del artículo 14º del Decreto Ley N.º 20530, concordante con la Tercera Disposición Final y Transitoria de la Constitución, establece que no son



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

67

acumulables los servicios prestados al Sector Público, bajo el régimen laboral de la actividad pública, con los prestados al mismo sector, bajo el régimen laboral de la actividad privada.

5. Que, existe reiterada jurisprudencia expedida por este Tribunal en el sentido de señalar que la nivelación a que tienen derecho todos los pensionistas que gozan de pensión bajo el régimen previsional del Decreto Ley N.º 20530, debe efectuarse en relación al funcionario o trabajador de la Administración Pública que se encuentre en actividad del mismo nivel, categoría y régimen laboral que ocupó el pensionista al momento de su cese.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica;

FALLA:

REVOCANDO la Resolución expedida por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de Repùblica, de fojas cuarenta del Cuaderno de Nulidad, su fecha veintidós de agosto de mil novecientos noventa y siete, que revocando la sentencia de vista declaró improcedente la Acción de Amparo; reformándola la declara **INFUNDADA**. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS.

ACOSTA SÁNCHEZ
DÍAZ VALVERDE
NUGENT
GARCÍA MARCELO

LO QUE CERTIFICO:

DRA. MARIA LUZ VASQUEZ
SECRETARIA RELATORA