



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 983-98-AA/TC
LIMA
JUAN MANUEL ORMAECHE FARFÁN

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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

ASUNTO:

Recurso Extraordinario interpuesto por don Juan Manuel Ormaeche Farfán contra la Resolución expedida por la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, a fojas doscientos nueve, su fecha dieciocho de setiembre de mil novecientos noventa y ocho, que declaró improcedente la Acción de Amparo.

ANTECEDENTES:

Don Juan Manuel Ormaeche Farfán interpone demanda de Acción de Amparo contra la empresa de 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 perciben los empleados de Sedapal, comprendidos dentro del régimen de la Ley N.º 4916, asimismo solicita el pago de los correspondientes reintegros por todo el tiempo que la demandada ha venido pagando su pensión en forma diminuta, por haber aplicado indebidamente el tope establecido por el artículo 292º de la Ley N.º 25303, así como el pago de sus gratificaciones por fiestas patrias y Navidad y la bonificación por escolaridad con los mismos montos con los que se pagan a los empleados de Sedapal sujetos a la Ley N.º 4916. Expresa que ha prestado servicios para la demandada por más de veinte años 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 Transitoria de la Constitución de 1979 y la Resolución de Directorio N.º 068-85-VC-83-00000.

La Oficina de Normalización Previsional propone las excepciones de caducidad de la acción y de falta de agotamiento de la vía previa y, sin perjuicio de ello, contesta la demanda, negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, argumentando que la acción ha caducado y que no se ha agotado la vía administrativa. Asimismo, la vía del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

amparo no es la idónea para discutir derechos pensionarios, pues para ello existe un procedimiento expreso como es la acción contencioso-administrativa.

La empresa de Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima-Sedapal propone la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa, asimismo contesta la demanda manifestando que el demandante ingresó a prestar servicios al Estado bajo el régimen laboral de la Ley N.º 11377 el diez de diciembre de mil novecientos cuarenta y ocho y laboró en dicho régimen hasta el treinta y uno de diciembre de mil novecientos ochenta y uno. Que el tipo de pensión que le corresponde a la demandante es una sujeta a nivelación, la misma que se realiza en relación a los niveles remunerativos de igual jerarquía, de igual régimen laboral, de igual régimen previsional y de la misma entidad, siendo de aplicación supletoria lo dispuesto en el artículo 7º del Decreto Legislativo N.º 817, por lo que no existe ninguna arbitrariedad de Sedapal de no nivelar su pensión de jubilación, como afirma el demandante, dado que ésta se encuentra nivelada de acuerdo a ley, no siendo procedente nivelar la pensión del demandante con lo haberes de los servidores del régimen privado.

El Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado en Derecho Público de Lima, a fojas ciento veintisiete, con fecha quince de abril de mil novecientos noventa y ocho, declara fundada la demanda, por considerar que el demandante supera los veinte 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 empresa del régimen del Decreto Ley N.º 20530 con cargos equivalentes 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 Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, a fojas doscientos nueve, con fecha dieciocho de setiembre de mil novecientos noventa y ocho, revoca la sentencia apelada y declara improcedente la demanda, por considerar que el procedimiento previsto para el amparo constitucional no es la vía idónea para obtener resoluciones declaratorias de derechos de pensión o para obtener nivelación de las que se han otorgado, por cuanto dichas pretensiones deben tramitarse en las correspondientes sedes administrativas judiciales, en donde se dilucidará, previa probanza, si le corresponde o no al demandante el reajuste y reintegro que demanda en este proceso. 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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 26° de la Ley N.° 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 perciben los empleados de Sedapal sujetos al régimen privado; b) El pago de los reintegros por el tiempo que la demandada ha venido pagando su pensión en forma diminuta, por haber aplicado el tope establecido por el artículo 292° de la Ley N.° 25303, y c) El pago de sus gratificaciones por fiestas patrias y Navidad, así como la bonificación por escolaridad, con los mismos montos que actualmente perciben dichos empleados.
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 y bonificación que indica, respecto a lo que pudiera corresponderle de acuerdo a ley.
4. Que el inciso b) del artículo 14° del Decreto Ley N.° 20530, concordante con la Tercera Disposición Final Transitoria de la Constitución, establece que no son acumulables los servicios prestados al Sector Público, bajo el régimen laboral de la actividad pública, con los prestados al mismo sector bajo el régimen laboral de la actividad privada.
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.° 20530, debe efectuarse en relación con el funcionario o trabajador de la Administración Pública que se encuentre en actividad en el 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 Perú y su Ley Orgánica;

FALLA:

REVOCANDO la Resolución expedida por la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas doscientos nueve, su fecha dieciocho de setiembre de mil novecientos noventa y ocho, que revocando la apelada declaró improcedente la demanda; reformándola declara **INFUNDADA** Acción



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de Amparo. 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

Juanes. S. Card

Quimbly

Antony

García
E.G.D

Lo que Certifico:

Conf. 1.1.10

**Dra. MARIA LUZ VASQUEZ
SECRETARIA - RELATORA
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**