



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 1153-2000-AA/TC
LIMA
TRÁNSITO OCTAVIO ADVÍNCULA YEREN

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los diecisiete días del mes de enero de dos mil uno, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Rey Terry, Vicepresidente; Nugent, Díaz Valverde, Acosta Sánchez, Revoredo Marsano y García Marcelo, pronuncia la siguiente sentencia:

ASUNTO

Recurso Extraordinario interpuesto por don Tránsito Octavio Advíncula Yeren contra la Resolución expedida por la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, a fojas ciento sesenta y cinco, su fecha doce de setiembre de dos mil, que declaró improcedente la Acción de Amparo.

ANTECEDENTES

Don Tránsito Octavio Advíncula Yeren interpone Acción de Amparo contra la Empresa Nacional de Edificaciones y la Oficina de Normalización Previsional, solicitando que se ordene el pago de su pensión y se declare inaplicable para su caso la Resolución N.º 037-93-ENACE-PRES-GG, de fecha veintiocho de junio de mil novecientos noventa y tres, mediante la cual ENACE, unilateralmente, desconoce su derecho pensionario; asimismo, solicita el pago de los devengados desde el mes de junio de mil novecientos noventa y tres.

El demandante expresa que con fecha diecisiete de abril de mil novecientos ochenta y nueve se formalizó su incorporación al régimen pensionario del Decreto Ley N.º 20530; sin embargo, desde el mes de mayo de mil novecientos noventa y tres, en forma unilateral; la demandada, sin mediar disposición administrativa alguna, deja de pagarle su pensión, posteriormente, pretendiendo formalizar dicho acto inconstitucional, expide, con fecha veintiocho de junio de mil novecientos noventa y tres, la Resolución N.º 037-93-ENACE-PRES-GG, desconociendo su condición de pensionista.

El apoderado de la Empresa Nacional de Edificaciones- ENACE en liquidación propone las excepciones de caducidad y de falta de legitimidad para obrar del demandado y contesta la demanda manifestando que su representada, mediante Resolución N.º 037-93-ENACE-PRES-GG, de fecha veintiocho de junio de mil novecientos noventa y tres,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

resolvió declarar nula la incorporación del demandante al régimen de pensiones del Estado, resolución que se sustenta en el Decreto Legislativo N.º 763 y los artículos 1º y 14º del Decreto Ley N.º 20530, debido a que por error se incorporó al demandante al mencionado régimen de pensiones del Estado, reconociéndole derechos que no le correspondían.

El apoderado de la Oficina de Normalización Previsional propone la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa y contesta la demanda manifestando, entre otras razones, que el demandante no ha cumplido con demostrar la violación o amenaza de violación de algún derecho constitucional, además la pretensión del demandante requeriría en todo caso la actuación de medios probatorios.

El Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado en Derecho Público de Lima, a fojas ciento diez, con fecha dieciocho de enero de dos mil, declaró fundada la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa e improcedente la demanda, por considerar, principalmente, que el demandante no agotó la vía administrativa.

La Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, a fojas ciento sesenta y cinco, con fecha doce de setiembre de dos mil, confirmó la apelada y declaró improcedente la demanda, por considerar que el demandante no agotó la vía previa. Contra esta Resolución, el demandante interpone Recurso Extraordinario.

FUNDAMENTOS

1. Que, mediante la Resolución N.º 106-89-ENACE-8100AD, de fecha diecisiete de abril de mil novecientos ochenta y nueve, el demandante fue incorporado al Fondo de Pensiones del Estado regulado por el Decreto Ley N.º 20530, consagrado constitucionalmente por la Octava Disposición General y Transitoria de la Constitución Política de 1979 y ulteriormente reafirmada por la Primera Disposición Transitoria y Final de la Constitución Política de 1993.
2. Que, asimismo, mediante la Resolución N.º 037-93-ENACE-PRES-GG, de fecha veintiocho de junio de mil novecientos noventa y tres, de fojas cinco de autos, la demandada declaró la nulidad de la resolución precedentemente citada.
3. Que, teniendo en consideración que la pensión tiene carácter alimentario y habiéndose ejecutado en forma inmediata, no es exigible el agotamiento de la vía administrativa, tal como lo prescribe el inciso 1) del artículo 28º de la Ley N.º 23506.
4. Que las excepciones de caducidad y de falta de legitimidad para obrar del demandado deben desestimarse, toda vez que el Tribunal, en reiteradas ejecutorias, ha establecido

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

que, debido a la naturaleza del derecho pensionario, no se produce la caducidad de la acción, en razón de que los actos que constituyen la afectación al derecho constitucional invocado son continuados, resultando de aplicación el segundo párrafo del artículo 26° de la Ley N.° 25398. Asimismo, habiendo ENACE cesado al demandante es responsable del pago de sus pensiones, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4° del Decreto Legislativo N.° 817, Ley del Régimen Previsional a cargo del Estado y el artículo 4° del Texto Unico Ordenado del Régimen Pensionario del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N.° 070-98-EF, por lo que también debe desestimarse la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado.

5. Que, teniéndose en cuenta lo resuelto por este Tribunal a través de uniformes ejecutorias, resulta necesario reiterar el criterio establecido en cuanto a que los derechos pensionarios adquiridos por el demandante al amparo del Decreto Ley N.° 20530 no pueden ser desconocidos por la demandada en forma unilateral y fuera de los plazos de ley, sino que contra resoluciones que constituyen cosa decidida, al haberse vencido, en este caso, el plazo de seis meses para que la administración pudiera haber declarado la nulidad de una resolución en sede administrativa, sólo procede determinar su nulidad a través de un proceso regular en sede judicial.
6. Que, en el presente caso, se encuentra acreditada la vulneración de los derechos constitucionales invocados por el demandante, más no así la actitud dolosa de las demandadas por lo que no es de aplicación al presente caso el artículo 11° de la Ley N.° 23506.

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 Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas ciento sesenta y cinco, su fecha doce de setiembre de dos mil, que confirmando la apelada, declaró fundada la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa e improcedente la demanda; y reformándola, declara infundada la mencionada excepción y **FUNDADA** la Acción de Amparo; e integrando el fallo declara infundadas las excepciones de caducidad y de falta de legitimidad para obrar del demandado; en consecuencia, inaplicable para el demandante la Resolución N.° 037-93-ENACE-PRES-GG, de fecha veintiocho de junio de mil novecientos noventa y tres, que declaró la nulidad de su incorporación al régimen pensionario establecido por el Decreto Ley N.° 20530 y dispone que la demandada reincorpore al demandante dentro de dicho régimen y cumpla con abonar su pensión de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

cesantía, con abono de las pensiones dejadas de percibir. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS

REY TERRY
NUGENT
DÍAZ VALVERDE
ACOSTA SÁNCHEZ
REVOREDO MARSANO
GARCÍA MARCELO

P. 23
Francisco Terry
Luis...
Tomás...
Francía M.

Lo que certifico:

EGD.

Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR