



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 2411-2004-AC/TC

APURÍMAC

FÉLIX ROBERTO OCHOA SALAZAR

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Cusco, a los 30 días del mes de setiembre de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

#### ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Félix Roberto Ochoa Salazar contra la sentencia de la Sala Mixta Descentralizada e Itinerante de Andahuaylas de la Corte Superior de Justicia de Apurímac, de fojas 104, su fecha 19 de mayo de 2004, que declaró improcedente la acción de cumplimiento de autos.

#### ANTECEDENTES

Con fecha 13 de agosto de 2003, el recurrente interpone acción de cumplimiento contra el Director de la Subregión de Educación Chanka, solicitando el cumplimiento de la Resolución Directoral Subregional de Educación N.º 00282-2002-DSRECH-A, de fecha 14 de mayo de 2002, que dispone se le abone el haber correspondiente al nivel remunerativo F4. Refiere que mediante Resolución Suprema N.º 088-2001-ED fue designado Director de la Subregión de Educación, cargo que desempeñó desde el 10 de febrero de 2001 hasta el 15 de diciembre de 2001, por el término de 10 meses, y que mediante la resolución cuyo cumplimiento solicita se declaró procedente su pedido.

La emplazada contesta la demanda solicitando que se la declare infundada, alegando que mediante Resolución Directoral N.º 0361-97, de fecha 1 de enero 1997, el actor se acogió al pago de mejor nivel remunerativo, reconociéndosele como servidor F3, puesto en que anteriormente cesó, y que después de 19 años se le asignó otro cargo de confianza en el que se le venía pagando como funcionario F 4, lo que no implica de ninguna manera que se encuentre comprendido en el régimen legal del Decreto Ley N.º 20530, agregando que mediante Resolución Directoral Regional N.º 00590-2003 se declaró improcedente su pedido.

El Juzgado Especializado en lo Civil de Apurímac, con fecha 12 de marzo de 2004, declaró improcedente la excepción propuesta, por estimar que se declaró improcedente el pedido del actor sobre pago de nivel remunerativo F 4, al haber ejercido el cargo de



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Director Subregional de Educación con posterioridad a su resolución de cese, advirtiéndose con ello que existe acto administrativo contrario al reclamado.

La recurrida confirmó la apelada, por estimar que no se aprecia un *mandamus* claro cierto y exigible, toda vez que la resolución cuyo cumplimiento solicita el recurrente contiene un mandato condicional, puesto que supedita el pago a favor con un nivel remunerativo F4 a la ampliación presupuestal; añadiendo que el recurrente se encuentra bajo el régimen previsto por el Decreto Ley N.º 19990, por lo que no procede el aumento de pensión conforme al D.S, 084-1991, que corresponde a los pensionistas del Decreto Ley 20530

## FUNDAMENTOS

1. A fojas 3 obra una copia de la carta notarial remitida por el recurrente a la demandada, con la que se acredita haber cumplido con el agotamiento de la vía previa previsto en el inciso c) del artículo 5º de la Ley N.º 26301.
2. Si bien el Decreto Supremo N.º 084-91-PCM, modificado por Decreto Supremo N.º 027-92-PCM, señala que para tener derecho a gozar de la pensión correspondiente al mayor nivel remunerativo alcanzado por los funcionarios y servidores públicos comprendidos en el Decreto Legislativo N.º 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, y en el Régimen de Pensiones del Decreto Ley N.º 20530, se debe ser nombrado o designado en el cargo de mayor nivel y haberlo desempeñado en forma real y efectiva, por un período no menor de doce (12) meses consecutivos, o por un período acumulado no consecutivo no menor de veinticuatro (24) meses, debe entenderse, conforme lo dispone el artículo 2º del Decreto Supremo N.º 027-92-PCM, que “ El derecho que se otorga por el artículo 1º del Decreto Supremo N.º 084-91-PCM, modificado por el presente dispositivo, se regulará con el nivel remunerativo percibido en el último cargo desempeñado por el servidor o funcionario público durante el período señalado en el artículo 1º. De no alcanzar este período, la pensión de cesantía o jubilación se regulará con el nivel remunerativo percibido por el funcionario o servidor público anterior a su nombramiento o designación en el último cargo [...] ”.
3. El recurrente es profesor cesante desde el año 1986 y mediante la Resolución Suprema N.º 088-2001-ED fue designado Director de la Subregión de Educación Chanka de Andahuaylas desde el 10 de febrero de 2001 hasta el 15 de diciembre de 2001, es decir, por el término de 10 meses, y realizando aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones del Decreto Ley N.º 19990; por lo tanto, según el fundamento precedente, no corresponde el reconocimiento de la pensión de mayor nivel remunerativo solicitada.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

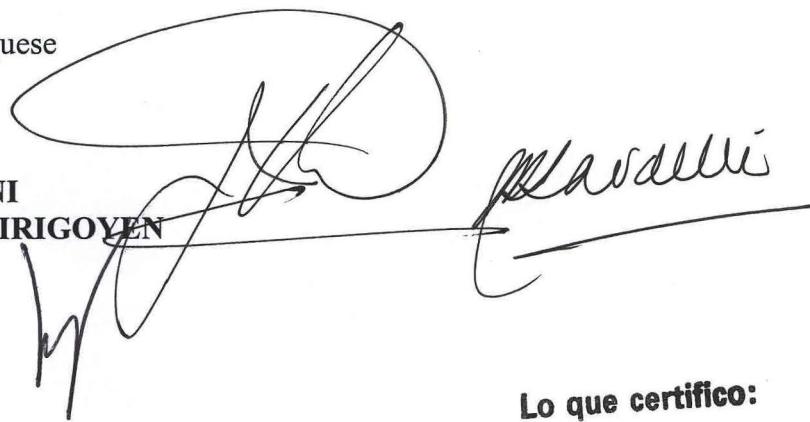
### HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la acción de cumplimiento

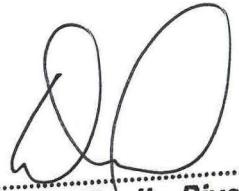
Publíquese y notifíquese

SS.

**ALVA ORLANDINI  
BARDELLI LARTIRIGOYEN  
GARCÍA TOMA**

Three handwritten signatures are visible. The first signature, on the left, appears to be "Alva Orlandini". The second, in the center, is "Bardelli Lartirigoyen". The third, on the right, is "García Toma". All three signatures are written in black ink and are somewhat overlapping.

Lo que certifico:



.....  
**Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra**  
SECRETARIO RELATOR (e)

A handwritten signature of "Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra" is followed by the title "SECRETARIO RELATOR (e)" in capital letters. The signature is written in black ink and is located below a dotted line.