



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 3962-2005-PC/TC  
ICA  
ROGER JAVIER BUENDÍA ALFARO

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 6 días del mes de enero de 2006, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados García Toma, Alva Orlandini y Landa Arroyo, pronuncia la siguiente sentencia

#### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Roger Javier Buendía Alfaro contra la sentencia de la Sala Mixta Descentralizada de Nazca de la Corte Superior de Justicia de Ica, de fojas 112, su fecha 14 de abril de 2005, que declaró improcedente la demanda de autos.

#### ANTECEDENTES

Con fecha 7 de abril de 2004, el recurrente interpone demanda de cumplimiento contra el representante legal de la Empresa de Transmisión de Energía Eléctrica Centro-Norte, solicitando que la emplazada cumpla con viabilizar el procedimiento de adjudicación en venta directa de la vivienda que, según afirma, ocupa desde el año de 1994 en el campamento de Electro Perú P-08-Marcona.

Manifiesta que, en su condición de trabajador de la referida empresa, viene ocupando el mencionado inmueble junto con su familia, y que al encontrarse la citada compañía en proceso de liquidación, resulta de aplicación la Ley 27249 y su Reglamento, el Decreto Supremo 007-2001-PCM, que autoriza a las empresas que se encuentran en proceso de liquidación, privatización o concesión, a adjudicar en venta directa los bienes inmuebles de su propiedad de uso no operativo calificado como vivienda, a favor de sus trabajadores, ex trabajadores, sus cónyuges o concubinas(os) que ocupen los inmuebles. Aduce que si la empresa Etecen se encuentra en proceso de liquidación, entonces, es de plena aplicación las normas invocadas.

A fojas 49 obra la contestación de la demanda por parte de la empresa emplazada. En primer lugar, aclara que no se encuentra en proceso de liquidación; que desde el 7 de mayo de 2003 Proinversión ha asumido la gestión del proceso de inversión en Etecen, por lo que "la transferencia del total o de una parte de sus acciones y/o activos, y la venta directa de los mencionados inmuebles, debe ser realizada por el Comité de Proinversión en activos, proyectos y empresas del Estado". De otro lado, niega que el actor sea trabajador de la empresa, ya que, a partir del 5 de setiembre de 2002 habría sido cesado; y que la demanda debe ser declarada infundada, ya que "Etecen se encuentra impedida [...] de poder adjudicar en venta directa los bienes inmuebles de su propiedad de uso no operativo, a sus trabajadores o ex trabajadores



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

[...]”. Respecto de los argumentos de fondo, sostiene que las adjudicaciones a que hace referencia la ley invocada por el actor, no serían de aplicación al caso, ya que el reglamento precisa, en su artículo 2, que su ámbito de aplicación sólo comprende a las empresas de propiedad del Estado que a la fecha de publicación de la mencionada ley se encontraban en proceso de liquidación o concesión. Puntualiza que el Comité Especial de Privatización de Etecen se constituyó recién en enero del año 2001, mientras que la ley que se invoca fue publicada el 30 de diciembre de 1999, por lo que no sería de aplicación al presente caso.

Con fecha 9 de julio de 2004, el Juez Especializado Mixto de Vista Alegre declara improcedente la demanda, tras considerar que el proceso de cumplimiento sólo procede respecto de mandatos de la autoridad o normas legales cuyo acatamiento sea incondicional y que no requieran, como en el presente caso, de un procedimiento administrativo previo.

Recurrida la sentencia, ésta es confirmada, básicamente porque, a criterio de la Sala, el recurrente no habría agotado la vía administrativa al no haber remitido la carta notarial como un requerimiento personal, sino como representante de los trabajadores y ex trabajadores de Etecen.

### FUNDAMENTOS

#### I) Delimitación del petitorio

1. Tal como se desprende de los *Antecedentes*, existen discrepancias en consideraciones tanto de los hechos como de las normas aplicables al caso de autos. Si bien el recurrente ha solicitado de modo expreso que mediante el presente proceso se ordene que la empresa emplazada “cumpla con viabilizar el procedimiento de adjudicación en venta directa de la vivienda que legítimamente vengo ocupando”, ambas instancias judiciales no han dado respuesta a tal pretensión y, por el contrario, en primera instancia se ha sostenido que al no encontrarse frente a un mandato líquido y actual, no resulta procedente la demanda, mientras que en segunda instancia, la Sala ha aducido un argumento por demás formalista, estableciendo que no se agotó la vía administrativa porque no hubo un requerimiento “personal” del recurrente, sino que se presentó como representante de los demás trabajadores.
2. A partir de estas consideraciones, bien puede llegarse a la conclusión de que en el caso de autos se ha producido de modo evidente un quebrantamiento de forma en los términos que prevé el artículo 20 del Código Procesal Constitucional, por lo que debiera procederse a anular los actos posteriores al primer pronunciamiento, donde se ha tergiversado la pretensión del actor de manera manifiesta. No obstante, y conforme a los principios que inspiran los procesos constitucionales, en especial, el principio de informalidad; este Colegiado, efectuando una prognosis de los resultados del proceso en la eventualidad de que tales actos fueran anulados, opta por un pronunciamiento sobre el fondo que ponga fin a la controversia planteada.

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

3. El Tribunal estima, sobre la base de los hechos descritos por el propio recurrente, que su pretensión consiste en que mediante el presente proceso se obligue a la empresa emplazada a iniciar el procedimiento de adjudicación en venta directa de la vivienda que ocupa desde 1994, en la localidad de Marcona, en su condición de ex trabajador de la misma. En tal sentido, las cuestiones que deben responderse en el presente caso pueden resumirse del siguiente modo:
- a) ¿Es de aplicación al caso de autos la Ley 27249 y su Reglamento?
  - b) ¿Se cumplen los supuestos de hecho de las referidas normas, tanto respecto de la empresa como del actor?
  - c) ¿Estamos ante los supuestos de procedibilidad del proceso de cumplimiento en el presente caso?

**II) Ámbito de aplicación de la Ley 27249**

4. Quizá el punto donde las alegaciones de las partes resultan del todo contradictorias, es el relativo a la aplicación de la Ley 27249 y su Reglamento al caso de autos. Mientras el actor solicita, basado en tales disposiciones, que se inicie el proceso de adjudicación en venta directa del inmueble que ocupa, en la medida en que la empresa para la que trabajó se encuentra en proceso de liquidación, la empresa emplazada sostiene que no se encuentra en proceso de liquidación y, además, que el reglamento de la citada ley sólo es de aplicación a las empresas de propiedad del Estado que “a la fecha de publicación de la mencionada ley (...) cumplieran con los siguientes supuestos: a) Que se encuentren en proceso de privatización, a cargo de un CEPRI; b) Que se encuentren en proceso de Liquidación, a cargo de una Junta Liquidadora; c) Que su actividad o infraestructura se encuentre en proceso de entrega en concesión, y que dicho proceso se encuentre a cargo de un CEPRI”; es decir, según argumenta la empresa emplazada, las normas invocadas por el recurrente para amparar su pretensión no la alcanzarían.
5. En este sentido, la empresa emplazada alega que “el Comité Especial de Privatización de Etecen se constituyó recién en enero de 2001, mediante la expedición de la Resolución Suprema 043-2001-EF, del 22 de enero de 2001”, mientras que la ley se habría publicado el 30 de diciembre de 1999; en consecuencia, “Etecen no se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la mencionada Ley y su Reglamento, por ello no tuvo ni tiene la facultad de adjudicar, al amparo de estos dispositivos legales, la venta directa de los bienes inmuebles de su propiedad de uso no operativo a los trabajadores o ex trabajadores, cónyuges o concubinos”.
6. Por tanto, lo primero que debe quedar establecido por este Tribunal es si al reglamentarse el ámbito de aplicación de la ley, no se han impuesto condiciones que no estaban previstas en ella, de tal modo que el reglamento desnaturalizaría su contenido. Al respecto, el artículo 1 de la Ley 27249 establece en efecto que



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Las empresas de propiedad del Estado que se encuentran en liquidación o en proceso de privatización o de entrega en concesión quedan autorizadas para adjudicar en venta directa los bienes inmuebles de su propiedad de uso no operativo calificados como vivienda, a favor de sus trabajadores, ex trabajadores, sus cónyuges o concubino o concubina, que ocupen los referidos inmuebles, con anterioridad al momento en que la empresa haya entrado en liquidación, en proceso de privatización o entrega en concesión.

Por su parte, la Resolución Suprema que reglamentó la aludida ley, estipula en su artículo 2 que

Están autorizadas a realizar la adjudicación a que se refiere la Ley, las empresas de propiedad del Estado que a la fecha de publicación de la Ley cumplan con lo siguiente: a) Que se encuentren en proceso de privatización, a cargo de un CEPRI; b) Que se encuentren en proceso de Liquidación, a cargo de una Junta Liquidadora; c) Que su actividad y/o infraestructura se encuentre en proceso de entrega en concesión, y que dicho proceso se encuentre a cargo de un CEPRI”.

### III) La potestad reglamentaria del Poder Ejecutivo y sus límites

7. La potestad reglamentaria del Poder Ejecutivo es una competencia reconocida en el artículo 118, inciso 8, de la Constitución, donde se establece que “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”. En este sentido, también la potestad reglamentaria está sujeta a control jurisdiccional posterior, la misma que debe centrarse en analizar la “transgresión” o “desnaturalización” de que haya sido objeto la ley sujeta a Reglamento.
8. El Tribunal observa en este punto que la ley en cuestión comprendió como supuesto de hecho para la aplicación de la consecuencia jurídica a: “Las empresas de propiedad del Estado que se encuentran en liquidación o en proceso de privatización o de entrega en concesión [...]”. Del precepto transcrito, no se desprende ninguna mención o referencia a que dicho ámbito normativo se refiera, de modo expreso, a situaciones producidas con antelación a la publicación de la mencionada ley. Por otro lado, y conforme lo prevé el artículo 103 de la Constitución, “(...) *Ninguna Ley tiene fuerza ni efecto retroactivos, salvo en materia penal, cuando favorece al reo*”. Esto supone que la ley en mención no podría cerrar su ámbito de aplicación a situaciones o hechos anteriores a su publicación, pues ello la haría inconstitucional. Por esta misma razón, tampoco el Reglamento pudo haber delimitado un ámbito de aplicación que no venía establecido en la misma Ley, por lo que al prescribirse en el artículo 2 del reglamento de la ley que “Están autorizadas a realizar la adjudicación a que se refiere la Ley, las empresas de propiedad del Estado que a la fecha de publicación de la Ley [...]” (énfasis nuestro); se ha configurado una situación de desnaturalización de la propia ley que genera que el reglamento mismo resulte, en este extremo, contrario no sólo al contenido de la ley que intenta reglamentar, sino a

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

la propia Constitución. Esto es así, toda vez que el reglamento restringe el ámbito de aplicación de la ley sólo a las situaciones producidas con antelación a la publicación de la ley, lo que, a juicio de este Colegiado, no sólo desnaturaliza el ámbito de aplicación de la ley, sino que, además, resulta contrario al artículo 103 de la propia Constitución.

9. En consecuencia, este Colegiado no comparte el argumento de la emplazada en el sentido de que “Etecen no se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la mencionada Ley y su Reglamento”, pues tal como ha quedado establecido, a partir del artículo 1 de la Ley 27249, no se concluye que sus consecuencias jurídicas no puedan ser invocadas por las empresas o sus trabajadores que hayan ingresado en proceso de liquidación o reestructuración o hayan sido entregadas en concesión con posterioridad a la publicación de dicha ley. El supuesto material para la aplicación de tal ley es, en todo caso, que se trate de una empresa de propiedad del Estado y que “[...] se encuentran en liquidación o en proceso de privatización o de entrega en concesión [...]”. Esta situación de hecho pudo configurarse al momento de publicarse la ley o con posterioridad a ella, como ocurre con la empresa emplazada con la presente demanda. En tal sentido, el Tribunal considera que, en principio, la ley resulta de aplicación al caso de autos, así como el reglamento en la parte en que no desnaturaliza la ley, tal como ha quedado establecido *supra*.

### IV) Proceso de cumplimiento y potestades discrecionales de la administración

10. Distinta es la situación con relación a la consecuencia jurídica que determina tanto la ley como el reglamento en cuestión. Lo que la ley y su reglamento señalan es, en efecto, que las referidas empresas “[...] *quedan autorizadas* para adjudicar en venta directa los bienes inmuebles de su propiedad de uso no operativo calificados como vivienda, a favor de sus trabajadores, ex trabajadores, sus cónyuges o concubino o concubina, que ocupen los referidos inmuebles, con anterioridad al momento en que la empresa haya entrado en liquidación, en proceso de privatización o entrega en concesión” (art. 1 de la Ley) ; mientras que el reglamento dispone en su artículo 2 que “Están autorizadas a realizar la adjudicación a que se refiere la Ley[...]”. Ello supone un mandato condicionado no sólo a los procedimientos y requisitos que se establece en el respectivo reglamento, sino además, sugiere una actuación *potestativa discrecional* de parte de la empresa de propiedad del Estado, por lo que no es posible emplazar a las autoridades o directivos de las empresas a que realicen adjudicaciones de bienes inmuebles en el marco del proceso de cumplimiento, como pretende el recurrente.
11. En efecto, este Colegiado, en la STC 0168-2005-PC, expedida el 29 de setiembre de 2005, en el marco de su función ordenadora, que le es inherente, y a efectos de delimitar de mejor forma el ámbito de actuación del proceso de cumplimiento, ha precisado, con carácter de precedente vinculante, y conforme lo establece el artículo VII del Código Procesal Constitucional, los requisitos mínimos que debe reunir el mandato contenido en una norma legal o en un acto administrativo para que sea exigible a través del proceso constitucional indicado.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

12. En tal sentido, en los fundamentos 14, 15 y 16 de la sentencia precitada, se han consignado tales requisitos, estableciéndose que estos, en concurrencia con la demostrada renuencia del funcionario o autoridad pública, determinan la exigibilidad de una norma legal o acto administrativo en el proceso de cumplimiento, no siendo posible recurrir a esta vía para resolver controversias de naturaleza compleja. Por tal motivo, advirtiéndose en el presente caso que el mandato cuyo cumplimiento solicita la parte demandante no exhibe las características mínimas previstas para su exigibilidad, la demanda debe ser desestimada.
13. Entre tales requisitos, y en lo que aquí resulta aplicable, este Colegiado ha determinado que el proceso de cumplimiento sólo resulta procedente respecto de normas que no requieren de actos previos para su aplicación y, sobre todo, que se trate de *mandatos "de ineludible y obligatorio cumplimiento"*. Esto supone, a juicio de este Colegiado, que se trate de mandatos que no dejen margen para el ejercicio discrecional de los poderes públicos y que, además, no sugieran un margen de apreciación para el funcionario o entidad sobre la oportunidad o conveniencia de la medida o actuación cuyo cumplimiento se solicita. Ello porque, de tratarse de tales supuestos, el proceso de cumplimiento resultará siempre inidóneo para compulsar las pruebas y cuestiones técnicas que pueden estar en juego.
14. En este mismo sentido, el artículo 70 del Código Procesal Constitucional establece que no procede el proceso de cumplimiento "Cuando se demanda el ejercicio de potestades expresamente calificadas por la ley como discrecionales por parte de una autoridad o funcionario".

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

**HA RESUELTO**

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GARCÍA TOMA  
ALVA ORLANDINI  
LANDA ARROYO**

**Lo que certifico:**

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