



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 06470-2006-PC/TC
LIMA
ORLANDO OLAECHEA ARANZA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 11 días del mes de diciembre de 2006, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gonzales Ojeda, Vergara Gotelli y Mesía Ramírez, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Orlando Olaechea Aranza contra la sentencia de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 103, su fecha 22 de julio de 2005, que declara improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 9 de julio de 2004, el recurrente interpone demanda de cumplimiento contra la Municipalidad Distrital de Jesús María, solicitando que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el Decreto Ley N.º 20530, la Ley N.º 23495 y el Decreto Supremo N.º 015-83-PCM; y que, en consecuencia, se le otorgue pensión de cesantía nivelable desde julio de 2004, con el abono de las pensiones devengadas y los intereses legales respectivos. Refiere haber ingresado a laborar como empleado público desde el 4 de enero de 1967 hasta el mes de febrero de 1987, habiendo acumulado más de 20 años de servicios, por lo que la emplazada debió otorgarle de oficio su pensión de cesantía nivelable.

El Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales de la Municipalidad Distrital de Jesús María contesta la demanda alegando que el demandante no solicitó su incorporación al régimen del Decreto Ley N.º 20530, razón por la cual no se le puede otorgar una pensión de cesantía; y, además, porque se encuentra afiliado al régimen del Decreto Ley N.º 19990.

El Vigésimo Sexto Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 30 de noviembre de 2004, declara improcedente la demanda, por considerar que no existe resolución administrativa que le otorgue al actor una pensión de cesantía nivelable.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La recurrida confirma la apelada, por estimar que el demandante pretende el reconocimiento de un derecho.

FUNDAMENTOS

§ Delimitación del petitorio

1. Si bien a través de la demanda interpuesta el recurrente pretende la tutela de su derecho a la pensión, debe indicarse que el proceso de cumplimiento no resulta ser, en principio, la vía adecuada para ello. Sin embargo, desde una perspectiva global e integral de los actuados, se desprende que el objeto de la demanda es que se incorpore al recurrente al régimen previsional del Decreto Ley N.º 20530, en cumplimiento de la Resolución N.º 140-85, de fecha 18 de noviembre de 1985.

§ Análisis de la controversia

2. El demandante alega que la Municipalidad emplazada se niega a otorgarle pensión de cesantía nivelable, no obstante haber cumplido los requisitos legales que establece el Decreto Ley N.º 20530 para acceder a una pensión de cesantía, y encontrarse incorporado en el régimen pensionario referido.
3. Por su parte la emplazada aduce que el demandante nunca solicitó su incorporación al régimen del Decreto Ley N.º 20530, razón por la que no se le puede otorgar una pensión de cesantía nivelable. En sentido similar, la Municipalidad emplazada en el Informe N.º 525-2004-UP/MJM, de fecha 20 de setiembre de 2004, obrante a fojas 41 de autos, señala que: "(...) el recurrente teniendo expedito su derecho no solicitó su incorporación al Decreto Ley 20530, manteniendo su estado anterior a la dación de la presente Ley, o sea incorporado al Régimen de Pensiones del Decreto Ley 19990".
4. Sobre el particular este Colegiado debe precisar que la alegación de la Municipalidad emplazada referida a que el demandante no solicitó su incorporación al régimen del Decreto Ley N.º 20530, queda desvirtuada con la copia certificada de la **Resolución N.º 140-85**, de fecha 18 de noviembre de 1985, obrante a fojas 116, emitida por la propia demandada, por medio de la cual se determina incorporar al actor al régimen del Decreto Ley N.º 20530 a partir del 1 de noviembre de 1985, por haber cumplido los requisitos de la Ley N.º 23466.
5. Por consiguiente se aprecia que la resolución referida contiene una orden cuyo cumplimiento resulta ineludible, puesto que se trata de un mandato vigente, cierto y claro, que no está sujeto a controversia; siendo además incondicional e ineludible, y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

reconoce un derecho y permite individualizar al beneficiario. Es decir, cumple con lo que este Tribunal señaló en el fundamento 14 la sentencia emitida en el Expediente N.º 0168-2005-PC/TC.

6. Cabe precisar que tal incorporación se condice con lo establecido en la Ley N.º 24366, es decir, el actor contaba con 7 años de servicios al Estado antes de la promulgación del referido decreto ley y ha brindado sus servicios bajo el régimen laboral público en forma ininterrumpida hasta el 23 de febrero de 1987, fecha en la que fue destituido, tal como lo alude el demandante mediante documento obrante a fojas fojas 41.
7. También se aprecia que la administración está omitiendo cumplir con el mencionado mandato, manifestándose con ello una actitud renuente por parte de la Municipalidad emplazada a fin de evaluar si el demandante cumplía los requisitos para que se le otorgue una pensión de cesantía nivelable, pese a que éste ya debería estar incorporado al régimen del Decreto Ley N.º 20530. Es más, debe tenerse presente que el recurrente solicitó a la emplazada la entrega de una copia certificada de la resolución que lo incorporó al régimen del Decreto Ley N.º 20530, petición que la Municipalidad contestó indicando que en los archivos de la Unidad de Personal y su legajo personal no obraba resolución que lo incorpore al régimen pensionario referido, según se aprecia de fojas 117 a 118.
8. Corresponde por consiguiente ordenar a la administración que incorpore al demandante al régimen del Decreto Ley N.º 20530 en un plazo perentorio de diez días útiles, de conformidad con lo establecido por el artículo 72.3 del Código Procesal Constitucional. Asimismo, la administración está en la obligación de continuar con los trámites pertinentes a fin de no lesionar el derecho fundamental a la pensión del actor, ya que de acuerdo con el artículo 4.º del Decreto Ley N.º 20530, el trabajador varón tiene derecho a una pensión si cumple quince años de servicios reales y remunerados.
9. Por tanto es pertinente subrayar que conforme a la reforma constitucional de la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú, vigente desde el 18 de noviembre de 2004, por razones de interés social, las nuevas reglas pensionarias se aplicarán inmediatamente y no se podrá prever en ellas la nivelación. En ese sentido, el artículo 4º de Ley N.º 28449, que establece las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley N.º 20530, publicada el 30 de diciembre de 2004, prohíbe la nivelación de pensiones con las remuneraciones y con cualquier ingreso previsto para los empleados o funcionarios públicos en actividad.
10. Finalmente debemos precisar que al haberse incurrido en un comportamiento contrario a las normas antes citadas, en los términos expuestos en los fundamentos precedentes, se ha obligado al recurrente a interponer una demanda ocasionándole gastos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

innecesarios que han incrementado su inicial afectación. En consecuencia, y sin perjuicio de las demás responsabilidades a que hubiera lugar, este Colegiado considera que corresponde imponer a la demandada el pago de costos conforme al artículo 56° del Código Procesal Constitucional, el mismo que deberá hacerse efectivo en la etapa de ejecución de sentencia.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda.
2. Ordenar que la emplazada cumpla con incorporar al recurrente al régimen del Decreto Ley N.º 20530, lo que deberá ser ejecutado en el plazo perentorio de diez días útiles, y abone los costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GONZALES OJEDA
VERGARA GOTELLI
MESÍA RAMÍREZ**

Carlos Mesía R.

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadaneira
SECRETARIO RELATOR (e)