



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8625

EXP. N.º 02271-2007-PA/TC
CALLAO
EDGAR ALBERTO SALAZAR
COSSÍO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 29 días del mes de noviembre de 2007, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Vergara Gotelli y Calle Hayen, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Edgar Alberto Salazar Cossío contra la sentencia de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Callao, de fojas 262, su fecha 14 de marzo de 2007, que declara infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Empresa Nacional de Puertos S.A. (ENAPU S.A.) con el objeto que se declaren inaplicables el Acuerdo 216/11/92/D, de fecha 3 de noviembre de 1992, y la Resolución de Gerencia General 733-92-ENAPUSA/GG, de fecha 2 de diciembre de 1992, que declaran nula su incorporación al régimen del Decreto Ley 20530, así como toda disposición administrativa impartida por ENAPU S.A.; y, en consecuencia, se restituya el pago de las pensiones dejadas de percibir desde el momento de su cese laboral.

Manifiesta que mediante Resolución de Gerencia General 1431-86-ENAPU S.A./G.G. fue incorporado al mencionado régimen, resolución que constituye un acto administrativo expedido dentro de un proceso regular por funcionario autorizado. Señala asimismo que a la fecha de su solicitud de incorporación se encontraba vigente la Ley 24366.

La emplazada deduce las excepciones de caducidad, de falta de agotamiento de la vía administrativa y de incompetencia, y contesta la demanda argumentando que el actor ha ingresado a prestar servicios al Estado después del 11 de julio de 1962, esto es, a la ex Administración Portuaria el 17 de julio de 1963, y a partir del 1 de enero de 1970 a ENAPU, dentro del régimen de la actividad privada, por lo que al cumplir con los requisitos previstos para pertenecer al régimen de pensiones del Decreto Ley 20530 deviene en nula su incorporación.

El Tercer Juzgado Especializado en lo Laboral del Callao, con fecha 2 de junio de 2003, declara fundada la demanda. Posteriormente, la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Callao, con fecha 30 de abril de 2004, declara nula la apelada y nulo todo lo actuado, y dispone la remisión de los autos al módulo de los juzgados civiles.



El Quinto Juzgado Especializado en lo Civil del Callao, con fecha 29 de setiembre de 2006, declara improcedente las excepciones e infundada la demanda, por considerar que el actor no cumplía con los requisitos establecidos en la Ley 24366 para ser incorporado de manera excepcional al régimen del Decreto Ley 20530, esto es, haber trabajado en forma ininterrumpida para el Estado en el régimen correspondiente dado que ingresó a laborar a ENAPU S.A. en el régimen laboral de la actividad privada.

La recurrida confirma la apelada por el mismo fundamento.

FUNDAMENTOS

§ Evaluación y delimitación del petitorio

1. En la STC 1417-2005-PA este Tribunal ha delimitado los lineamientos jurídicos que permiten identificar las pretensiones que, por pertenecer al contenido esencial del derecho fundamental a la pensión o estar directamente relacionadas con él, merecen protección a través del proceso de amparo.
2. En el presente caso el demandante solicita que se declaren inaplicables el Acuerdo 216/11/92/D, la Resolución de Gerencia General 733-92-ENAPU SA/GG, y toda disposición administrativa impartida por ENAPU que declara nula su incorporación al régimen de pensiones del Decreto Ley 20530. En consecuencia, la pretensión de reincorporación del recurrente está comprendida en el supuesto previsto en el fundamento 37.b) de la citada sentencia, motivo por el cual procede analizar el fondo de la cuestión controvertida.

§ Análisis de la controversia

3. Previamente cabe precisar que la procedencia de la pretensión del demandante se analizará conforme con las disposiciones vigentes hasta el 30 de noviembre de 2004, fecha en que se promulgó la Ley 28449 –que estableció nuevas reglas al régimen del Decreto Ley 20530-, puesto que en autos se observa que su cese laboral se produjo antes de la entrada en vigencia de la mencionada norma modificatoria del régimen previsional.
4. El demandante fue incorporado al régimen de pensiones del Decreto Ley 20530 en aplicación de la Ley 24366, mediante Resolución de Gerencia General 1431-86 ENAPU S.A./G.G., (f. 6).
5. La Ley 24366 precisa en su artículo 1 que los funcionarios y servidores públicos que a la fecha de la dación del Decreto Ley 20530 contasen con 7 o más años de servicios, estaban facultados para quedar comprendidos en el régimen de pensiones del Estado, establecido por dicho Decreto Ley, siempre que hubiesen estado trabajando ininterrumpidamente al servicio del Estado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

0127

6. La regla extraída de la norma de excepción se sustenta en el origen del régimen previsional del Estado. Como se ha dejado sentado en las STC 02344-2004-PA y 04231-2005-AA¹ “(...) a la fecha de promulgación del Decreto Ley 20530, el servicio civil al Estado solo era prestado por los empleados que regían su actividad laboral por el Decreto Ley 11377, de fecha 16 de junio de 1950; es decir, los comprendidos en la carrera administrativa establecida por el Estatuto y el Escalafón del Servicio Civil (...)”.
7. Bajo tal premisa se advierte que originalmente el Decreto Ley 20530 fue concebido para incorporar exclusivamente a los empleados públicos comprendidos dentro de los alcances del Decreto Ley 11377 y posteriormente la norma de excepción – Ley 24366- siguió la misma línea reabriendo el régimen previsional del Estado únicamente a los funcionarios y servidores públicos.
8. El artículo 22 del Decreto Ley 18027, Ley de Organización y Funciones de la Empresa Nacional de Puertos, promulgada el 16 de diciembre de 1969, comprendió a los empleados en los alcances de la Ley 4916, Ley del Empleado Particular.

En dicha norma se dispuso que aquellos que ingresaron antes del 11 de julio de 1962 a la ex Dirección de Administración Portuaria y los Puertos de su dependencia, a la Autoridad Portuaria del Callao, la Administración Portuaria de Salaverry y la Administración Portuaria de Chimbote, y que al 4 de diciembre de 1968 continuaban prestando sus servicios, así como los que se incorporaron a las indicadas entidades con servicios anteriores prestados al Estado, servidores que se encontraban bajo el control de la Dirección General de Transporte al ser transferidos a ENAPU S.A. acumularán su tiempo de servicios para efectos de su derecho de jubilación dentro del régimen del Decreto Ley 17262 y su reglamento. Sin embargo, si se producía el cese laboral sin haber acumulado el tiempo de servicios requerido por el citado decreto ley se previó la posibilidad de acogerse al régimen del Decreto Ley 11377 para obtener su cédula de pensión.

Con el tratamiento descrito se estableció el régimen laboral indemnizatorio de los trabajadores empleados de ENAPU S.A. y, del mismo modo, se fijó el régimen previsional de los empleados incorporándolos bajo los alcances del Decreto Ley 17262 (Fondo Especial de Jubilación de los Empleados Particulares- FEJEP).

9. De la Resolución de la Gerencia General 733-92-ENAPUSA/GG, (f. 5) fluye que el demandante ingresó a laborar el 17 de julio de 1963 a la ex Administración Portuaria y a ENAPU S.A. el 1 de enero de 1970 bajo el régimen de la actividad privada regulado por la Ley 4916. Tal circunstancia determina que, de conformidad con el artículo 22 del Decreto Ley 18027, el accionante se haya sujetado a los alcances del Decreto Ley 17262 y no se

¹ Ver fundamentos 8 y 9, respectivamente



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

encuentre dentro de la excepción prevista en el artículo citado, vale decir facultado para acogerse al Decreto Ley 11377 y obtener su cédula de pensión.

Teniendo en cuenta lo indicado el demandante no se encuentra dentro de los alcances de la Ley 24366, puesto que a la entrada en vigor del Decreto Ley 20530 no tenía la calidad de funcionario o servidor público.

10. De otro lado debe tenerse en consideración que la Constitución Política vigente señala, en su Tercera Disposición Final y Transitoria, que “En tanto subsistan regímenes diferenciados de trabajo entre la actividad privada y la pública, en ningún caso y por ningún concepto pueden acumularse servicios prestados bajo ambos regímenes. Es nulo todo acto o resolución en contrario”. Por tanto, el mandato es taxativo y proceder de otro modo significaría contravenir la Constitución, más aún si se tiene en cuenta que el legislador constituyente ha consagrado a este Colegiado como supremo intérprete de la Carta Fundamental.
11. De la Resolución de Gerencia General 733-92-ENAPUSA/GG se advierte que la demandada declaró nula la incorporación del demandante debido a que ésta se realizó en contravención de lo prescrito por el artículo 14 del Decreto Ley 20530, al haberse acumulado tiempo de servicios prestados en los regímenes público y privado, lo que no es compatible para efectos de la incorporación al régimen previsional del Estado.
12. Finalmente importa recordar que el goce de los derechos presupone que estos hayan sido obtenidos conforme a ley, toda vez que el error no genera derecho; consecuentemente, cualquier otra opinión vertida con anterioridad por este Colegiado que haya estimado la prevalencia de la cosa decidida sobre el derecho legalmente adquirido, queda sustituida por los fundamentos precedentes.
13. En consecuencia, al no haberse demostrado el cumplimiento de los requisitos legales previstos para el acceso al régimen previsional del Decreto Ley 20530, debe desestimarse la demanda.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MESÍA RAMÍREZ
VERGARA GOTELLI
CALLE HAYEN**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)