



EXP. N.º 05044-2007-PC/TC

LIMA

HÉCTOR FRANCISCO VÁSQUEZ
RAMÍREZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 18 días del mes de enero de 2010, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Vergara Gotelli, Mesía Ramírez y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto en discordia del magistrado Vergara Gotelli, que se agrega, y con el voto dirimente del magistrado Beaumont Callirgos

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Héctor Francisco Vásquez Ramírez contra la resolución de la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Lima, de fojas 190, su fecha 11 de abril de 2007, que declara infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de cumplimiento contra el Ministerio Público, solicitando que se dé cumplimiento tanto a la Resolución de la Fiscalía de la Nación N.º 430-2001-MP-FN como la Resolución de Gerencia N.º 1273-2001-MP-FN-GECPER, mediante las cuales se niveló su pensión, a partir del 1 de abril de 2001, incluyendo los montos por concepto de bono por función fiscal y/o asignación por movilidad, disponiéndose las pensiones devengadas desde el 1 de abril de 2001. Manifiesta que es cesante del Ministerio Público, por lo que se le ha reconocido la nivelación de su pensión conforme al Decreto Ley N.º 20530, la Ley N.º 23495 y la Resolución de la Fiscalía de la Nación N.º 430-2001-MP-FN; sin embargo, la emplazada no ha cumplido con ejecutar la referida resolución.

El Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio Público niega y contradice la demanda, señalando que no existe renuencia de la máxima autoridad del Ministerio Público, ni de cualquier otro funcionario de la Institución para hacer efectivo el cumplimiento de la nivelación reconocida mediante la resolución cuyo cumplimiento se exige, correspondiendo cumplir al Ministerio de Economía y Finanzas la asignación de las partidas presupuestales correspondientes, por lo que solicita se emplace al referido Ministerio como litisconsorte necesario pasivo.

El Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas deduce las excepciones de falta de legitimidad para obrar del demandado y de falta de agotamiento de la vía administrativa, y contesta la demanda, precisando que, conforme a la Ley de Presupuesto, las demandas adicionales de gasto deberán ser cubiertas exclusivamente por el pliego correspondiente, en forma progresiva, y que resulta nulo de pleno derecho el acto administrativo que genere gasto



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

sin el financiamiento aprobado por el presupuesto del pliego o aquel que condicione su aplicación; por consiguiente, el Ministerio Público es la única entidad responsable de afrontar el pago de la pensión nivelada del demandante.

El Tercer Juzgado Corporativo Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 2 de mayo de 2006, declaró infundadas las excepciones propuestas y fundada la demanda, por considerar que las resoluciones administrativa cuyo cumplimiento se exige reconocen un derecho concreto a favor del actor que contiene un mandamus claro y específico, por lo que le corresponde al Ministerio Público tomar todas las medidas necesarias para lograr su efectiva realización y que, además Ministerio de Economía y Finanzas es el que debe autorizar la partida presupuestaria correspondiente para hacer efectivo el pago.

La Sala revisora revocando la apelada declara infundada la demanda, por estimar que la Resolución de Gerencia N.º 1273-2001-MP-FN-GECPER, de fecha 20 de diciembre de 2001, carece de virtualidad jurídica y validez legal, por tanto no resulta factible su cumplimiento.

FUNDAMENTOS

1. En el presente caso el recurrente solicita el cumplimiento de la Resolución de la Fiscal de la Nación N.º 430-2001-MP-FN, del 12 de junio de 2005, y de la Resolución de Gerencia N.º 1273-2001-MP-FN-GECPER, del 20 de diciembre de 2001, por la que se dispone la nivelación de su pensión de cesantía a partir del 1 de abril de 2001, incluyéndose el importe por concepto de bono por función fiscal y/o asignación por movilidad.
2. El acto administrativo cuyo cumplimiento se solicita se fundamenta en la Resolución de la Fiscalía de la Nación N.º 430-2001-MP-FN, de fecha 12 de junio de 2001, que dispone se efectúe la nivelación de las pensiones de los magistrados y servidores cesantes del Ministerio Público, incluyendo como parte integrante de estas el bono por función fiscal y la asignación por movilidad que reciben los magistrados en actividad.
3. El artículo 1º del Decreto de Urgencia N.º 038-2000, publicado el 7 de junio del 2000, aprobó el otorgamiento del Bono por Función Fiscal para los Fiscales del Ministerio Público que se encuentren en actividad. Asimismo dispuso que dicho bono no tendrá carácter pensionable ni remunerativo, así como tampoco conformará la base para el cálculo de la Compensación por Tiempo de Servicios, y será financiado con cargo a la Fuente de Financiamiento Recursos Ordinarios. Del mismo modo, mediante su artículo 3º, se autorizó al Ministerio Público para que elabore y apruebe el Reglamento para el otorgamiento del Bono por Función Fiscal. Por Decreto de Urgencia N.º 036-2001, publicado el 17 de marzo de 2001, se amplió los alcances del Bono por Función Fiscal a los funcionarios y servidores del Ministerio Público, hasta el límite de su presupuesto.
4. Mediante Resolución de la Fiscalía de la Nación N.º 193-2001-MP-FN, del 10



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de abril de 2001, remitida a este Tribunal Constitucional por la Fiscal de la Nación, se aprobó la escala de Asignaciones para el pago del Bono por Función Fiscal al personal Fiscal y Administrativo del Ministerio Público y el Reglamento para el otorgamiento del bono por función fiscal al personal fiscal y personal administrativo del Ministerio Público. El artículo 1° del mencionado Reglamento dispone que éste será el único instrumento normativo de carácter institucional para la estricta aplicación del Bono por Función Fiscal, el mismo que no tendrá carácter pensionable y se otorgará al personal activo, con sujeción a las disposiciones legales que sobre esta materia se hallen vigentes. Asimismo el artículo 5° del mencionado Reglamento establece que el financiamiento del Bono por Función Fiscal será a través de la Fuente de Financiamiento Recursos Ordinarios del Ministerio Público.

5. Conforme a las normas citadas, es evidente que el Bono por Función Fiscal no tiene carácter pensionable ni remunerativo y se financia a través de los recursos ordinarios del Ministerio Público. Por tanto, la Resolución de Gerencia N.º 1273-2001-MP-FN-GECPER, del 20 de diciembre de 2001, materia del presente proceso de cumplimiento, y la Resolución de la Fiscalía de la Nación N.º 430-2001-MP-FN que la sustenta, fueron expedidos vulnerando las normas legales vigentes para el otorgamiento del Bono por Función Fiscal. En consecuencia, este Tribunal concluye, como ha tenido también oportunidad de expresar en pronunciamiento anterior (Exp. N.º 1019-2004-AC, fundamentos 3 y 4), que el acto administrativo cuyo cumplimiento se exige carece de la virtualidad suficiente para constituirse en *mandamus* y, por ende, no puede ser exigible a través del presente proceso de cumplimiento, por no tener validez legal, al no haberse observado las normas legales que regulan el Bono por Función Fiscal.

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
BEAUMONT CALLIRGOS
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico

FRANCISCO MORALES SARAV
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05044-2007-PC/TC

LIMA

HÉCTOR FRANCISCO VÁSQUEZ

RAMÍREZ

VOTO DE LOS MAGISTRADOS MESÍA RAMÍREZ Y ÁLVAREZ MIRANDA

Visto el recurso de agravio constitucional interpuesto por don Héctor Francisco Vásquez Ramírez contra la resolución de la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Lima, de fojas 190, su fecha 11 de abril de 2007, que declara infundada la demanda de autos, los magistrados firmantes emiten el siguiente voto:

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de cumplimiento contra el Ministerio Público, solicitando que se dé cumplimiento tanto a la Resolución de la Fiscalía de la Nación N.º 430-2001-MP-FN como a la Resolución de Gerencia N.º 1273-2001-MP-FN-GECPER, mediante las cuales se niveló su pensión, a partir del 1 de abril de 2001, incluyendo los montos por concepto de bono por función fiscal y/o asignación por movilidad, disponiéndose las pensiones devengadas desde el 1 de abril de 2001. Manifiesta que es cesante del Ministerio Público, por lo que se le ha reconocido la nivelación de su pensión conforme al Decreto Ley N.º 20530, la Ley N.º 23495 y la Resolución de la Fiscalía de la Nación N.º 430-2001-MP-FN; sin embargo la emplazada no ha cumplido con ejecutar la referida resolución.

El Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio Público niega y contradice la demanda, señalando que no existe renuencia de la máxima autoridad del Ministerio Público, ni de cualquier otro funcionario de la institución para hacer efectivo el cumplimiento de la nivelación reconocida mediante la resolución cuyo cumplimiento se exige, y que corresponde cumplir al Ministerio de Economía y Finanzas la asignación de las partidas presupuestales correspondientes, por lo que solicita se emplace al referido Ministerio como litisconsorte necesario pasivo.

El Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas deduce las excepciones de falta de legitimidad para obrar del demandado y de falta de agotamiento de la vía administrativa, y contesta la demanda precisando que, conforme a la Ley de Presupuesto, las demandas adicionales de gasto deberán ser cubiertas exclusivamente por el pliego correspondiente, en forma progresiva, y que resulta nulo de pleno derecho el acto administrativo que genere gasto sin el financiamiento aprobado por el presupuesto del pliego o aquel que condicione su aplicación; por consiguiente, afirma, el Ministerio Público es la única entidad responsable de afrontar el pago de la pensión nivelada del demandante.



EXP. N.º 05044-2007-PC/TC

LIMA

HÉCTOR FRANCISCO VÁSQUEZ

RAMÍREZ

El Tercer Juzgado Corporativo Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 2 de mayo de 2006, declaró infundadas las excepciones propuestas y fundada la demanda, por considerar que la resolución administrativa aludida reconoce un derecho concreto a favor del actor *un mandamus* claro y específico, por lo que le corresponde al Ministerio Público tomar todas las medidas necesarias para lograr su efectiva realización. Agrega que el Ministerio de Economía y Finanzas es el que debe de autorizar la partida presupuestaria correspondiente para ser efectivo el pago.

La Sala revisora, revocando la apelada, y declara infundada la demanda, por estimar que la Resolución de Gerencia N.º 1273-2001-MP-FN-GECPER, de fecha 20 de diciembre de 2001, carece de virtualidad jurídica y validez legal, por lo que no resulta factible su cumplimiento.

FUNDAMENTOS

1. En el presente caso el recurrente solicita el cumplimiento de la Resolución de la Fiscal de la Nación N.º 430-2001-MP-FN, del 12 de junio de 2005 y de la Resolución de Gerencia N.º 1273-2001-MP-FN-GECPER, del 20 de diciembre de 2001, por la que se dispone la nivelación de su pensión de cesantía a partir del 1 de abril de 2001, incluyéndose el importe por concepto de bono por función fiscal y/o asignación por movilidad.
2. El acto administrativo cuyo cumplimiento se solicita se fundamenta en la Resolución de la Fiscalía de la Nación N.º 430-2001-MP-FN, de fecha 12 de junio de 2001, que dispone se efectúe la nivelación de las pensiones de los magistrados y servidores cesantes del Ministerio Público, incluyendo como parte integrante de estas el bono por función fiscal y la asignación por movilidad que reciben los magistrados en actividad.
3. El artículo 1º del Decreto de Urgencia N.º 038-2000, publicado el 7 de junio del 2000, aprobó el otorgamiento del Bono por Función Fiscal para los Fiscales del Ministerio Público que se encuentren en actividad. Asimismo, dispuso que dicho bono no tendrá carácter pensionable ni remunerativo, así como tampoco conformará la base para el cálculo de la Compensación por Tiempo de Servicios, y será financiado con cargo a la Fuente de Financiamiento Recursos Ordinarios. Del mismo modo, mediante su artículo 3º, se autorizó al Ministerio Público para que elabore y apruebe el Reglamento para el otorgamiento del Bono por Función Fiscal. Por Decreto de Urgencia N.º 036-2001, publicado el 17 de marzo de 2001, se amplió los alcances del Bono por Función Fiscal a los funcionarios y servidores del Ministerio Público, hasta el límite de su presupuesto.



Tribunal Constitucional



EXP. N.º 05044-2007-PC/TC

LIMA

HÉCTOR FRANCISCO VÁSQUEZ
RAMÍREZ

4. Mediante Resolución de la Fiscalía de la Nación N.º 193-2001-MP-FN, del 10 de abril de 2001, remitida al Tribunal Constitucional por la Fiscal de la Nación, se aprobó la escala de Asignaciones para el pago del Bono por Función Fiscal al personal Fiscal y Administrativo del Ministerio Público y el Reglamento para el otorgamiento del bono por función fiscal al personal fiscal y personal administrativo del Ministerio Público. El artículo 1 del mencionado Reglamento dispone que éste será el único instrumento normativo de carácter institucional para la estricta aplicación del Bono por Función Fiscal, el mismo que no tendrá carácter pensionable y se otorgará al personal activo, con sujeción a las disposiciones legales que sobre esta materia se hallen vigentes. Asimismo, el artículo 5º del mencionado Reglamento establece que el financiamiento del Bono por Función Fiscal será a través de la Fuente de Financiamiento Recursos Ordinarios del Ministerio Público.
5. Conforme a las normas citadas, consideramos que el Bono por Función Fiscal no tiene carácter pensionable ni remunerativo y se financia a través de los recursos ordinarios del Ministerio Público. Por tanto, la Resolución de Gerencia N.º 1273-2001-MP-FN-GECPER, del 20 de diciembre de 2001, materia del presente proceso de cumplimiento, y la Resolución de la Fiscalía de la Nación N.º 430-2001-MP-FN, que la sustenta, fueron expedidos vulnerando las normas legales vigentes para el otorgamiento del Bono por Función Fiscal. En consecuencia, somos de la opinión que, como el Tribunal Constitucional ha tenido también oportunidad de expresar (Exp. N.º 1019-2004-AC, fundamentos 3 y 4), el acto administrativo cuyo cumplimiento se exige carece de la virtualidad suficiente para constituirse en *mandamus* y, por ende, no puede ser exigible a través del presente proceso de cumplimiento, por no tener validez legal, al no haber observado las normas legales que regulan el Bono por Función Fiscal.

Por estas razones, nuestro voto es por declarar **INFUNDADA** la demanda.

Sres.

**MESÍA RAMÍREZ
ÁLVAREZ MIRANDA**

Lo que certifico



**FRANCISCO MORALES SAAVEDRA
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 05044-2007-PC/TC
LIMA
HÉCTOR FRANCISCO VÁSQUEZ
RAMÍREZ

**VOTO DIRIMENTE DEL MAGISTRADO
BEAUMONT CALLIRGOS**

Con el debido respeto por el voto del magistrado Vergara Gotelli, en la presente causa me adhiero al voto de los magistrados Mesía Ramírez y Álvarez Miranda, toda vez que, por los fundamentos que exponen, también considero que la demanda debe ser declarada infundada.

S.

BEAUMONT CALLIRGOS

Lo que certifico

FRANCISCO MORALES SARAVIA
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 05044-2007-PC/TC

LIMA

HECTOR FRANCISCO VASQUEZ
RAMIREZ

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente voto singular por las siguientes consideraciones:

1. En el presente caso tenemos una demanda de cumplimiento presentada con la finalidad de que se dé cumplimiento a la Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 430-2001-MP-FN, y también la Resolución de Gerencia N° 1273-2001-MP-FN-GECPER, mediante las que se niveló su pensión a partir del 1 de abril de 2001, incluyendo los montos por concepto de bono por función fiscal y/o asignación por movilidad, disponiéndose las pensiones devengadas desde el 1 de abril de 2001. Refiere que es cesante del Ministerio Público y que se le ha reconocido la nivelación de su pensión conforme al Decreto Ley N° 20530 a la ley N° 23495 y a la Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 430-2001-MP-FN, sin que la emplazada haya cumplido con ejecutar la referida decisión dispuesta por ella misma.
2. En la STC N.º 0168-2005-PC/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 29 de setiembre de 2005, este Colegiado ha precisado los requisitos mínimos comunes que debe tener el mandato contenido en una norma legal o en un acto administrativo para que sea exigible a través del proceso de cumplimiento. En el presente caso, el mandato cuyo cumplimiento exige la parte demandante satisface dichos requisitos, de modo que cabe emitir un pronunciamiento de mérito.
3. A fojas 8 y 9 de autos obra la carta notarial de fecha 24 de noviembre de 2003 que acredita que se cumplió con el requisito especial, según lo establecido por el artículo 69º del Código Procesal Constitucional.

Delimitación del petitorio

4. En el presente caso el demandante solicita el cumplimiento de la Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 430-2001-MP-FN del 12 de junio de 2001 y la Resolución de Gerencia N° 1273-2001-MP-FN-GECPER del 20 de diciembre de 2001, mediante las cuales se dispuso la nivelación de sus pensión de cesantía a partir del 1 de abril de 2001, incluyéndose el importe por concepto de Bono por Función Jurisdiccional, así como la cancelación de las pensiones devengadas.

Cuestiones Previas

5. Previamente debo señalar que en causas anteriores consideré que este tipo de pretensiones debía ser rechazado en atención a lo establecido en la Décima Primera Disposición Transitoria y Final de la Ley N° 26553, del 14 de diciembre de 1995, que señaló que el bono por función jurisdiccional no tenía carácter pensionable, concordando ello con la Resolución Administrativa del Titular del Pliego del Poder



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Judicial N° 193-1999-SE-TP-CME-PJ, de fecha 9 de mayo de 1999, que en su artículo segundo estableció que la bonificación por función jurisdiccional no es pensionable.

6. La Constitución Política del Estado señala en su artículo 138° que “La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes.”. Asimismo en el artículo 146° refiere que el Estado garantiza a los magistrados judiciales: “(...) 4. Una remuneración que les asegure un nivel de vida digno de su misión y jerarquía.”, lo que significa que el constituyente ha considerado que el Juez, por la labor primordial que realiza en el servicio de justicia, debe recibir una remuneración que le permita a él y a su familia una vida decorosa, es decir que esté provisto de los ingresos mínimos requeridos por un funcionario con tal relevancia en un Estado de Derecho. Es así que considero que la Carta Constitucional se ha preocupado de las provisiones para una vida digna del juzgador, pretendiendo mediante la citada disposición no sólo asegurar las condiciones de vida sino también asegurar la calidad de la función que realiza. Entonces tenemos que habiendo la Constitución dado tal importancia al Juez, este Colegiado no puede contravenir el sentido de la norma constitucional, puesto que en este caso resulta evidente que el mayor apoyo que debiera brindar el Estado a sus jueces es cuando ya han cesado, puesto que su salida del servicio constituye momento en que más necesita de la sociedad. Es en atención a dicha realidad, de la que este Colegiado no puede escapar, que considero como necesidad inmediata un cambio en la línea jurisprudencial de este Tribunal, ya que siendo los principales garantes de la vigencia efectiva de los derechos fundamentales es irrazonable desproteger al Juez cuando debiera –conforme se desprende del mandato constitucional– tener mayor y mejor protección para asegurar *un nivel de vida digno* en el momento en que más necesita de la protección del Estado. Considero asaz injusta la prolongación del tiempo a través de largos años sin solución a este reclamo que alcanza a todos los fiscales del Perú en situación de cesación o jubilación.
7. Con lo expresado en el fundamento anterior considero necesario analizar la controversia para verificar si el mandato que el actor pretende ejecutar cumple con los requisitos exigidos en el referido precedente vinculante, debiendo, evidentemente, evaluar los hechos a la luz de la Constitución y no simplemente de disposiciones de menor rango que finalmente pueden llegar a ser transgresoras de derechos fundamentales de la persona humana.

Análisis de la controversia

8. El acto administrativo cuyo cumplimiento se solicita se fundamenta en la Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 430-2001-MP-FN del 12 de junio de 2001, obrante en autos a fojas 6, mediante la cual se dispuso que la Gerencia General a través de la Gerencia de Personal, efectúe la nivelación de las pensiones de los Magistrados y Servidores Cesantes del Ministerio Público, incluyendo como



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

parte integrante de ellas el Bono por Función Fiscal y la Asignación por Movilidad que reciben los Fiscales de sus categorías en actividad.

9. Mediante la Resolución de la Fiscalía de la Nación N.º 193-2001-MP-FN, del 10 de abril de 2001, se aprobó la escala de Asignaciones para el pago del Bono por Función Fiscal al personal Fiscal y Administrativo del Ministerio Público y el Reglamento para el otorgamiento del bono por función fiscal.
10. Que mediante la Resolución de Gerencia N° 1273-2001-MP-FN-GECPER de fecha 20 de diciembre de 2001, obrante a fojas 5 de autos, se resolvió nivelar a partir del 1 de abril de 2001, las pensiones de los Fiscales del Ministerio Público, incluyéndose montos por concepto de Bono por Función Fiscal y Asignación por Movilidad, estableciéndose así a favor del demandante una pensión nivelada ascendente S/ 5,441.72 nuevos soles.
11. Consecuentemente dado que el acto administrativo cuyo cumplimiento se exige tiene la virtualidad y legalidad suficiente para constituirse en *mandamus*, y por ende, exigible a través del presente proceso constitucional, y no habiendo la emplazada dado cumplimiento al mandato expreso contenido en la mencionada resolución, la demanda debe ser estimada. Debe por ello tenerse principalmente presente lo señalado en el fundamento 6 del presente voto, debiendo inaplicarse las normas que contraríen y afecten derechos fundamentales, como en el presente caso.
12. De otro lado por más que el demandado haya puesto como excusa para el cumplimiento de la resolución anotada, dada por él, la falta de previsión presupuestaria, tal argumento no puede considerarse válido para no respetar el derecho fundamental de una persona, como es el caso de la pensión, máxime si la obligación proviene desde el año 2001.

Por lo expuesto mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda de amparo propuesta, debiendo ordenarse a la emplazada cumplir con lo dispuesto en la Resolución de Gerencia N° 1273-2001-MP-FN-GECPER, de fecha 20 de diciembre de 2001, produciendo de inmediato a la comunicación correspondiente al Ministerio de Economía para la ampliación del Presupuesto en la forma que corresponda, debiéndose asimismo aplicarle al emplazado la sanción de pago de los costos procesales.

SS.

VERGARA GOTELLI

Lo que certifico



FRANCISCO MORALES SARAVIA
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL