



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 01049-2005-PA/TC
LIMA
GIRALDO GARCÍA CHÁVEZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 6 días del mes de marzo de 2007, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados Landa Arroyo, Gonzales Ojeda y Alva Orlandini, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Giraldo García Chávez contra la sentencia de la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 165, su fecha 26 de julio de 2004, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 19 de junio de 2003, el recurrente interpone demanda de amparo contra PetroPerú S.A.(Petróleos del Perú S.A.), solicitando que se le otorgue una pensión de jubilación con arreglo al régimen del Decreto Ley 20530. Sostiene que se han vulnerado sus derechos constitucionales pensionarios.

La emplazada niega y contradice la demanda por estimar que el demandante nunca fue incorporado al régimen 20530, que por tanto, nunca fue desincorporado, y que siempre perteneció al régimen laboral de la actividad privada.

El Vigésimo Primer Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 10 de setiembre de 2003, declara infundada la demanda, estimando que el actor no contaba con siete o más años de servicios prestados a la Administración pública al 26 de febrero de 1974 ni continuaba laborando bajo el régimen de la Ley 11377 y el Decreto Legislativo 276 al 22 de noviembre de 1985.

La recurrida confirma la apelada por los mismos fundamentos.

FUNDAMENTOS

1. En la STC 1417-2005-PA, publicada en el diario oficial *El Peruano*, el 12 de julio de 2005, este Tribunal ha señalado que forman parte del contenido esencial directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión las disposiciones legales que establecen los requisitos de acceso al sistema de seguridad social, consustancial a la actividad laboral, y que permite realizar las aportaciones al sistema previsional correspondiente. Asimismo, que la titularidad del derecho invocado debe estar suficientemente acreditada para que sea posible emitir un pronunciamiento estimatorio.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2. El demandante, trabajador de Petróleos del Perú S.A., solicita su reincorporación al régimen previsional del Decreto Ley 20530, del que fue desincorporado porque, a juicio de la emplazada, no cumplía los requisitos legalmente previstos para pertenecer a dicho régimen. Consecuentemente, la pretensión del recurrente está comprendida en el supuesto previsto en el fundamento 37.a de la sentencia mencionada, motivo por el cual corresponde analizar el fondo de la cuestión controvertida.
3. El Régimen de Cesantía y Jubilación del Servidor Público se encuentra regulado por el Decreto Ley 20530 y la Ley 28449, del 30 de noviembre de 2004, que, estableciendo nuevas reglas, prohíbe las incorporaciones, reincorporaciones y la nivelación de las pensiones con las remuneraciones.
4. Al respecto, este Tribunal ha señalado, en el fundamento jurídico 127 de la STC 0050-2004-AI (acumulados), de fecha 12 de junio de 2005, que “cuando una persona cumple con los requisitos legales para obtener una pensión dentro de un determinado régimen pensionario, y su incorporación queda consumada, resultaría manifiestamente inconstitucional, por vulnerar el principio de irretroactividad de la ley, previsto en el artículo 103 de la Constitución, y la garantía institucional de la seguridad social, reconocida en el artículo 10 de la Constitución, que en dicho supuesto, una ley futura pretenda [desconocer su reincorporación] o imponerle su desincorporación”.
5. Por tanto, la procedencia de la incorporación del demandante al referido régimen previsional se analizará a la luz de las disposiciones establecidas por el propio régimen, y de aquellas que, por excepción, lo reabrieron en distintas oportunidades, a fin de determinar si, efectivamente, cumplió los requisitos de pertenencia al régimen 20530.

Régimen de Cesantía y Jubilación del Servidor Público

6. La Ley de Goces de 1850 constituyó el estatuto pensionario de los servidores públicos hasta el 11 de julio de 1962, fecha en que se promulgó el Decreto Supremo que introdujo adiciones a la Ley 13724 –Ley del Seguro Social del Empleado–, que dispuso, entre otras cosas, que quedaban incorporados al Seguro de Pensiones creado por dicha ley los empleados públicos nombrados con posterioridad a esa fecha. Con esta ley, además de unificarse el régimen de pensiones de los empleados particulares y públicos, virtualmente se cerró el régimen de la Ley de Goces de 1850, manteniendo esta su vigencia solo para aquellos servidores públicos nombrados hasta el 11 de julio de 1962, adscritos a dicho régimen, salvo aquellos que hubieran optado por el nuevo.
7. El Decreto Ley 20530, del 27 de febrero de 1974, reguló el régimen de pensiones y compensaciones del Estado correspondientes a los *servicios de carácter civil*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

prestados por los trabajadores del Sector Público Nacional, no comprendidos en el Decreto Ley 19990, con objeto de: a) perfeccionar el régimen de cesantía, jubilación y montepío –Ley de Goces–; y, b) asegurar debidamente el reconocimiento del derecho de los interesados y el cautelamiento del patrimonio fiscal.

8. Este régimen, antes de su modificación por la Ley 28449, presentaba las siguientes características:
 - a) Carácter *cerrado*, porque el trabajador que se reincorporaba al servicio civil del Estado debía elegir entre su pensión y la remuneración de su nuevo cargo, sobre la que aportaría al Sistema Nacional de Pensiones (SNP). Al cesar, reactivaba su pensión primitiva y, de ser el caso, percibía también la que pudiera haber generado en el SNP (artículos 2 y 17). En dicho contexto, a la fecha, el Sistema Privado de Pensiones (AFP) también constituye otra alternativa para generar un nuevo derecho pensionario.
 - b) Adquisición del derecho a la pensión al alcanzar los hombres 15 años de servicios reales y remunerados; y 12 y medio las mujeres (artículo 4).
 - c) Regulación de las pensiones en base al ciclo laboral máximo de 30 años para el personal masculino y de 25 años para el femenino (artículo 5).
 - d) Prohibición de acumular los servicios prestados al sector público con los prestados al sector que no lo fuera, así como de acumular los servicios prestados al sector público, bajo el régimen laboral de la actividad pública, con los prestados al mismo sector, bajo el régimen laboral de la actividad privada (artículo 14, incisos a y b).
 - e) Renovación de las pensiones, derecho a pensión nivelable o cédula viva, *en base a las modificaciones de la Escala de Remuneraciones*, para aquellos servidores que alcanzaban el ciclo laboral máximo (artículo 50); y la composición de la pensión renovable por la principal renovable y la complementaria no renovable (artículo 51). Estas disposiciones fueron derogadas por la Ley 28449.
9. Cabe precisar que, 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. De otro lado, los empleados del servicio civil del Estado percibían sus remuneraciones conforme al Sistema de Remuneraciones y Subsidios regulado por el Decreto Ley 19847, del 28 de diciembre de 1972, según el grado y subgrado en que fueron ubicados conforme a la Clasificación de Cargos de aquel entonces.
10. La Octava Disposición General y Transitoria de la Constitución Política del Perú de 1979 determinó que las pensiones de los cesantes de la administración pública con



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

más de 20 años de servicios, no sometidas al régimen del Seguro Social del Perú o a otros regímenes especiales, se nivelaban con los haberes de los servidores públicos en actividad de las respectivas categorías; es decir que la norma modificó las condiciones establecidas en el Decreto Ley 20530, para nivelar las pensiones de aquellos trabajadores –hombres y mujeres– que no hubiesen completado el ciclo laboral máximo previsto en la norma rectora del régimen, con lo cual quedó automáticamente modificado el artículo 49, inciso a, y derogado el artículo 57 del Decreto Ley 20530, relativos a los requisitos de las pensiones renovables y a la posibilidad de imponer topes a las pensiones.

11. La Ley 23495, del 20 de noviembre de 1982, y su reglamento, aprobado por el Decreto Supremo 015-83-PCM –derogados por la Ley 28449–, desarrollaron la aplicación del derecho a la nivelación de las pensiones de los cesantes comprendidos en los alcances del Decreto Ley 20530, dispuesta por la Constitución de 1979.

12. El artículo 1 de la citada ley precisaba que "(...) La nivelación progresiva de las pensiones de los cesantes con más de 20 años de servicios y de los jubilados de la administración pública no sometidos al régimen del Seguro Social o a otros regímenes especiales, se efectuará con los haberes de los servidores públicos en actividad de las respectivas categorías, con sujeción a las siguientes reglas (...)", debiéndose tener en cuenta que "(...) a) se determinará el cargo u otro similar al último en que prestó servicios el cesante o jubilado, y b) el importe de la nivelación se determinará por la diferencia entre el monto de la remuneración que corresponda a cargo igual o similar y al monto total de la pensión del cesante o jubilado (...)". El artículo 5 de la ley señalaba, además, que "cualquier incremento posterior a la nivelación que se otorgue a los servidores públicos en actividad que desempeñen el cargo u otro similar al último cargo en que prestó servicios el cesante o jubilado, dará lugar al incremento de la pensión en monto igual al que le corresponde al servidor en actividad"; y el artículo 7, que se "(...) tendrá derecho a la pensión con todas las bonificaciones y asignaciones que se percibieron hasta el momento del cese (...)"; y que "(...) la modificación de la escala de sueldos, bonificaciones y asignaciones da lugar a la expedición de nueva Cédula (...)". Por su parte, el artículo 6 de su reglamento establecía que "La nivelación (...) se efectuará institucionalmente y de oficio (...) en forma anual o cada vez que varíe la Escala de Remuneraciones".

13. De lo reseñado se evidencia que las normas que regularon las pensiones de los trabajadores del sector público comprendidos en el régimen de pensiones del Decreto Ley 20530, disponían que la nivelación de las pensiones procedería cuando se otorgaran incrementos a los servidores públicos en actividad o variara la Escala de Remuneraciones, debiendo entenderse que dicha escala no puede ser distinta a la establecida para los empleados del mismo sector, es decir, los del sector público sujetos inicialmente al Decreto Ley 11377 y actualmente a lo previsto en la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Decreto Legislativo 276 y la Ley Marco del Empleo Público (28175).

14. La Constitución Política de 1993 declaró, en su Primera Disposición Final y Transitoria, vigente hasta el 18 de noviembre de 2004, que los nuevos regímenes sociales obligatorios que sobre materia de trabajadores públicos se establecieran, no afectaban los derechos *legalmente* obtenidos, en particular el correspondiente a los regímenes de los decretos leyes 19990 y 20530 y sus modificatorias.
15. A la fecha, conforme a la reforma de la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú, por razones de interés social, las nuevas reglas pensionarias se aplicarán inmediatamente y no podrán prever la nivelación de las pensiones.
16. En ese sentido, el artículo 4 de la Ley 28449, publicada el 30 de diciembre de 2004, que fija las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley 20530, prohíbe la nivelación de pensiones con las remuneraciones y con cualquier ingreso previsto para los empleados o funcionarios públicos en actividad.
17. Es preciso recordar que, en la sentencia 0050-2004-AI (acumulados), este Tribunal ha considerado que dicha disposición no vulnera el derecho fundamental a la pensión, dado que la nivelación no forma parte de su contenido esencial. Asimismo, que conforme al criterio establecido en la STC 1417-2005-PA, publicada en el diario oficial *El Peruano*, el 12 de julio de 2005, en los casos en que se hubiera producido la vulneración de los derechos legales del pensionista durante la vigencia de las normas que regularon la nivelación, el asunto controvertido se deberá dilucidar en el proceso contencioso-administrativo.

Petróleos del Perú

18. Aun cuando el régimen de pensiones creado por el Decreto Ley 20530 se concibió cerrado en los términos establecidos en sus artículos 2 y 17, en diversas ocasiones se amplió su alcance a través de diferentes leyes, con la finalidad de posibilitar la incorporación de más trabajadores. Tal fue el caso de algunos de los trabajadores de Petróleos del Perú (PetroPerú), entidad respecto de la cual resulta conveniente realizar una reseña.

Creación

19. Mediante la Ley 17066, del 9 de octubre de 1968, se declaró de necesidad y utilidad pública la expropiación del Complejo Industrial de Talara y anexos que se encontraban a cargo de la International Petroleum Company, disponiéndose que fueran administrados por la Empresa Petrolera Fiscal, y garantizándose a los trabajadores de la IPC el goce de los beneficios que les correspondieran.
20. Por Decreto Ley 17753, del 24 de junio de 1969, la Empresa Petrolera Fiscal pasó a



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

denominarse Petróleos del Perú (PetroPerú). De este manera, Petróleos del Perú incorporó al personal del Complejo Industrial de Talara y anexos, reuniendo a trabajadores de regímenes laborales distintos, por cuanto los servidores de la EPF estaban sujetos a las disposiciones para los servidores públicos establecidas en el Decreto Ley 11377, y el personal proveniente del referido complejo y anexos (IPC) estaba sometido al régimen laboral de la actividad privada regulado por la Ley 4916.

21. Debido a esta particular mixtura, mediante el Decreto Ley 17995, de fecha 13 de noviembre de 1969, se dispuso:

- (a) El cambio y la unificación de todos los trabajadores de PetroPerú en el régimen laboral de la actividad privada regulado por la Ley 4916.
- (b) La flexibilidad propia de las empresas privadas para la determinación de las remuneraciones de los servidores de Petróleos del Perú, las que serían fijadas por el Directorio, sin las limitaciones que establece la Ley Anual de Presupuesto.

22. De otro lado, la Ley Orgánica de Petróleos del Perú, de fecha 30 de mayo de 1973, precisó, en su artículo 19, que los trabajadores empleados estaban sujetos al régimen de la Ley 4916, sus modificatorias, ampliatorias y complementarias, y a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 17 del Decreto Ley 19847. Este último Decreto Ley reguló el Sistema de Remuneraciones para los empleados del Sector Público Nacional, y señaló, en los artículos 9, 11 y 17, que los empleados de las empresas públicas, con remuneraciones superiores a las fijadas para cada periodo presupuestal y para todo el sector público nacional, tienen la condición de contratados bajo el régimen administrativo; no obstante, esta condición laboral no resultó aplicable a los trabajadores de PetroPerú, por estar sometidos al régimen laboral de la actividad privada.

23. Por lo tanto, a la fecha de promulgación del Decreto Ley 20530, todos los trabajadores de PetroPerú pertenecían al régimen laboral de la actividad privada, regulado por la Ley 4916 y sus remuneraciones, fijadas por su Directorio sin las limitaciones que establece la Ley Anual de Presupuesto, eran determinadas con la flexibilidad propia de las empresas privadas; es decir, contaban con una Escala de Remuneraciones propia y distinta a la de los trabajadores del sector público nacional, que regulaban su actividad laboral conforme al Decreto Ley 11377.

Leyes de excepción

24. Mediante las leyes de excepción, algunos trabajadores de PetroPerú, que regían su actividad laboral con las normas de la actividad privada, quedaron comprendidos en el régimen de pensiones del Decreto Ley 20530, de modo que, verificado el cumplimiento de los supuestos de hecho exigidos por las normas, se les reconoció el derecho de incorporarse a los alcances y beneficios del régimen de pensiones



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

previsto para aquellos servidores públicos comprendidos en la carrera administrativa; sin embargo, se mantuvo inalterable su régimen laboral, por lo que percibieron, durante su actividad laboral, mejores remuneraciones que los naturales beneficiarios del régimen.

25. Se constata, en consecuencia, que las leyes de excepción que a continuación se citan, posibilitaron la incorporación de trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada que aportaron al régimen de pensiones de los trabajadores del sector público nacional, beneficiando, en muchos casos, a trabajadores de PetroPerú, como a otros que trabajaron en alguna de las empresas públicas del Estado:

- a) La Ley 24366, de fecha 22 de noviembre de 1985, estableció:

Artículo 1.- Los funcionarios y servidores públicos que a la fecha de la dación del Decreto Ley N.º 20530, contaban con siete o más años de servicios, están facultados para quedar comprendidos en el régimen de pensiones del Estado, establecido por dicho Decreto Ley, siempre que hubieran venido trabajando ininterrumpidamente al servicio del Estado.

De los requisitos de esta norma se concluye que en el caso de los trabajadores de PetroPerú: a) solo podrían resultar comprendidos aquellos provenientes de la EPF, dado que son los únicos que, a la fecha de promulgación del Decreto Ley 20530, podían haberse desempeñado anteriormente como servidores o funcionarios públicos por un periodo no menor de 7 años hasta su asimilación a PetroPerú por imperio de la ley, con el consiguiente cambio de régimen laboral de la actividad pública a la privada; y, b) la condición era haber trabajado ininterrumpidamente al servicio del Estado.

- b) La Ley 25219, de fecha 31 de mayo de 1990, estatuyó:

Artículo 1.- Los trabajadores del Complejo Petrolero y similares de la actividad privada que fueron asimilados a PETROPERÚ, ingresados hasta el 11 de julio de 1962, quedan incorporados al régimen de pensiones previsto por el Decreto Ley N.º 20530, equiparándose así con las pensiones de los trabajadores jubilados provenientes de la ex Empresa Petrolera Fiscal.

De esta disposición se desprende que los trabajadores de la IPC y de la EPF, asimilados a PetroPerú, que hubieran ingresado antes del 11 de julio de 1962 en sus respectivas empresas de origen, quedarían incorporados al régimen de pensiones del Decreto Ley 20530.

- c) La Ley 25273, del 17 de julio de 1990, dispuso:

Artículo 1.- Reincorpórense en los alcances del Decreto Ley N.º



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

20530, a aquellos servidores que ingresaron a prestar servicios al Sector Público bajo el régimen de la Ley N.º 11377, antes del 12 de Julio de 1962, comprendidos en la Ley General de Goces del 22 de Enero de 1850, y que a la fecha se encontraran laborando sin solución de continuidad en las empresas estatales de derecho público o privado, siempre que al momento de pasar a pertenecer a las referidas empresas hubieran estado aportando al Régimen de Pensiones a cargo del Estado.

Esta norma permitió la incorporación de los trabajadores de PetroPerú que reunieran las siguientes condiciones: a) haber ingresado en el sector público, bajo el régimen del Decreto Ley 11377, antes del 12 de julio de 1962, lo cual supone que solo alcanzaría a los trabajadores provenientes de la EPF; b) haber sido asimilados a la empresa, y c) encontrarse trabajando en la empresa sin solución de continuidad.

Como se evidencia, la incorporación al régimen de pensiones del Decreto Ley 20530 no implicó, en ningún caso, el cambio del régimen laboral de aquellos trabajadores de PetroPerú beneficiados con la incorporación al referido régimen de pensiones conforme a lo dispuesto en las leyes de excepción, el mismo que, hasta la fecha, sigue regulándose con las normas de la actividad laboral privada, sin excepciones.

26. Por tanto, las leyes de excepción posibilitaron la incorporación al régimen del Decreto Ley 20530 –propio de los servidores públicos comprendidos en la carrera administrativa– de trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, sin que ello importe el cambio de régimen laboral del trabajador –ya que ello supondría su incorporación a la carrera administrativa y la sujeción a la escala de remuneraciones de los servidores comprendidos en ella–, como tampoco que la nivelación de las pensiones que fueran a percibir, deba efectuarse en una forma diferente de la prevista en la norma rectora del régimen previsional y sus complementarias, es decir, no disponían la nivelación de las pensiones con las escalas de remuneraciones de las empresas públicas que rigen su actividad laboral por las normas del sector privado.
27. En el presente caso, a decir del propio demandante, se advierte que no cumplía los supuestos de hecho previstos en el Decreto Ley 20530 y en las leyes de excepción, para su incorporación al régimen de pensiones del Decreto Ley 20530, por las siguientes razones:
 - (a) Desde el 23 de marzo de 1963 ingresó en la IPC bajo el régimen laboral de la actividad privada, y luego fue incorporado, por imperio de la ley, a Petróleos del Perú, empresa que, desde su creación, adoptó el régimen laboral de la actividad privada para regular las relaciones con sus trabajadores.

Por consiguiente, se concluye que la actividad laboral del demandante en la

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

empresa pública demandada se encuentra regulada por el régimen de la actividad privada.

29. En consecuencia, no habiéndose acreditado el cumplimiento de los requisitos legales establecidos por las normas que regularon la incorporación al régimen del Decreto Ley 20530, la demanda carece de sustento.

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.

**LANDA ARROYO
GONZALES OJEDA
ALVA ORLANDINI**

Lo que certifico:

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