



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02909-2005-PA/TC
LIMA
ENRIQUE FRANCISCO FLORES
ARCINIEGA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 11 días del mes de diciembre de 2006, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los magistrados García Toma, Bardelli Lartirigoyen y Vergara Gotelli, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Enrique Francisco Flores Arciniega contra la sentencia de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 401, su fecha 26 de noviembre de 2004, que declara infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 8 de agosto de 2003 el recurrente interpone demanda de amparo contra Petróleos del Perú S.A. (PetroPerú S.A.), solicitando que se ordene el cumplimiento de la carta de fecha 14 de abril de 1986, que lo incorpora al régimen del Decreto Ley N.º 20530, en aplicación de la Ley 24366, con el pago de las pensiones devengadas a partir de la fecha de su cese, más los intereses legales, costas y costos.

La emplazada propone las excepciones de caducidad, de falta de agotamiento de la vía administrativa y de prescripción, y contesta la demanda señalando que mediante carta N.º GEA-REH-1079-91, de fecha 5 de junio de 1991, se le comunicó al demandante que su incorporación al régimen del Decreto Ley N.º 20530 había quedado sin efecto. Agrega que el demandante no cumple los requisitos para estar incorporado en el Decreto Ley N.º 20530, ya que siempre laboró bajo el régimen laboral privado, mientras que el citado decreto ley sólo es aplicable a los funcionarios y servidores del régimen laboral público.

El Trigésimo Octavo Juzgado Civil de Lima, con fecha 17 de octubre de 2003, declara infundadas las excepciones propuestas y fundada la demanda, estimando que la incorporación del demandante al régimen del Decreto Ley N.º 20530 no podía ser desconocida en sede administrativa, sino a través de un proceso judicial.

La recurrida, revocando la apelada, declara infundada la demanda, por estimar que la carta N.º GEA-REH-1079-91, que le comunica al actor que había quedado sin efecto su incorporación al régimen del Decreto Ley N.º 20530, fue emitida durante la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

vigencia del Decreto Supremo N.^o 006-67-SC, que no establecía plazos para que la Administración declare la nulidad de sus actos administrativos.

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.

§ Delimitación del petitorio

2. El demandante pretende su reincorporación al régimen del Decreto Ley N.^o 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 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.

§ Análisis de la controversia

3. El régimen de cesantía y jubilación del servidor público se encuentra regulado por el Decreto Ley N.^o 20530 y la Ley N.^o 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 del Decreto Ley N.^o 20530.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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 N.º 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 ésta su vigencia sólo 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 N.º 20530, del 27 de febrero de 1974, reguló el régimen de pensiones y compensaciones del Estado correspondientes a los servicios de carácter civil prestados por los trabajadores del Sector Público Nacional, no comprendidos en el Decreto Ley N.º 19990, con el 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 la cautela del patrimonio fiscal.
8. 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 N.ºs 19990 y 20530 y sus modificatorias.
9. 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.
10. En ese sentido el artículo 4 de la Ley N.º 28449, publicada el 30 de diciembre de 2004, que fija las nuevas reglas del régimen de pensiones del Decreto Ley N.º 20530, prohíbe la nivelación de pensiones con las remuneraciones y con cualquier ingreso previsto para los empleados o funcionarios públicos en actividad.
11. 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.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Petróleos del Perú

12. Aun cuando el régimen de pensiones creado por el Decreto Ley N.^o 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 efectuar una reseña.

Creación

13. Mediante la Ley N.^o 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.

14. Por Decreto Ley N.^o 17753, del 24 de junio de 1969, la Empresa Petrolera Fiscal pasó a denominarse Petróleos del Perú (PetroPerú). De esta 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 N.^o 11377, y el personal proveniente del referido complejo y anexos (IPC) estaba sometido al régimen laboral de la actividad privada regulado por la Ley N.^o 4916.

15. Debido a esta particular mixtura, mediante el Decreto Ley N.^o 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 N.^o 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.

16. Por otro lado la Ley Orgánica de Petróleos del Perú, de fecha 30 de mayo de 1973, precisó, en su artículo 19^o, que los trabajadores empleados estaban sujetos al régimen de la Ley N.^o 4916, sus modificatorias, ampliatorias y complementarias, y a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 17 del Decreto Ley N.^o 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

resultó aplicable a los trabajadores de PetroPerú, por estar sometidos al régimen laboral de la actividad privada.

17. Por lo tanto a la fecha de promulgación del Decreto Ley N.º 20530, todos los trabajadores de PetroPerú pertenecían al régimen laboral de la actividad privada, regulado por la Ley N.º 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 N.º 11377.

Leyes de excepción

18. 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 N.º 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 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.

19. 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 N.º 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) sólo 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.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- b) La Ley N.^o 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 N.^o 20530.

- c) La Ley N.^o 25273, del 17 de julio de 1990, dispuso:

Artículo 1.- Reincorpóranse en los alcances del Decreto Ley N.^o 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 N.^o 11377, antes del 12 de julio de 1962, lo cual supone que sólo 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 N.^o 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.

20. Por tanto las leyes de excepción posibilitaron la incorporación al régimen del Decreto Ley N.^o 20530, propio de los servidores públicos comprendidos en la carrera administrativa, de trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, sin que ello importara 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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.

21. En el presente caso el demandante alega que cumplía los supuestos de hecho previstos en la Ley N.º 24366 para su incorporación al régimen de pensiones del Decreto Ley 20530, para lo cual adjunta unos certificados de trabajo y una tarjeta de identidad obrantes a fojas 3 y 407 de autos y a fojas 50 del cuadernillo de este Tribunal, que demuestran que:
- (a) El demandante trabajó para la Empresa Petrolera Fiscal bajo el régimen laboral público del Decreto Ley N.º 11377, desde el 1 de junio de 1964 hasta el 31 de agosto de 1969; es decir que laboró como servidor público comprendido en la carrera administrativa por un periodo de 5 años y 2 meses.
 - (b) El 1 de setiembre de 1969 ingresó en Petróleos del Perú, y que a partir del 14 de noviembre de 1969, por imperio del Decreto Ley N.º 17995, prestó sus servicios bajo el régimen laboral de la actividad privada.
22. Por consiguiente se concluye que el demandante antes de la fecha de promulgación del Decreto Ley N.º 20530, no contaba con los 7 años de servicios como servidor o funcionario público que exige la Ley N.º 24366, ya que por imperio de la ley a partir del 14 de noviembre de 1969, se cambio su régimen laboral de la actividad pública a la privada.
23. En consecuencia, no habiéndose acreditado el cumplimiento de los requisitos legales establecidos por las normas que regularon la incorporación al régimen del Decreto Ley N.º 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.

GARCÍA TOMA
BARDELLI LARTIRIGOYEN
VERGARA GOTELLI

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)