



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 05795-2007-PA/TC
CALLAO
MARIO RIGOBERTO COTOS SARMIENTO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 19 días del mes de diciembre de 2007, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Landa Arroyo, Beaumont Callirgos y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Mario Rigoberto Cotos Sarmiento contra la sentencia de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Callao, de fojas 308, su fecha 10 de setiembre 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 710-92-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 368-87-ENAPU S.A./G.G. fue incorporado al régimen previsional del Decreto Ley 20530 en aplicación de la Ley 24366, resolución que constituye un acto administrativo expedido dentro de un proceso regular por funcionario autorizado.

La emplazada contesta la demanda y argumenta que la resolución impugnada fue emitida en cumplimiento del Decreto Legislativo 763. Señala, asimismo, que el demandante ingresó a prestar servicios a ENAPU S.A. a partir del 1 de enero de 1970 en el régimen laboral de la actividad privada, por lo que no cumple con los requisitos necesarios para pertenecer al régimen de pensiones del Decreto Ley 20530.

El Segundo Juzgado Laboral del Callao, con fecha 2 de abril de 2003, declara fundada la demanda. Posteriormente, la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Callao, con fecha 27 de noviembre de 2003, declara nula la apelada y nulo todo lo actuado, y dispone la remisión de los autos al módulo de los juzgados civiles.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El Quinto Juzgado Civil del Callao, con fecha 19 de abril de 2007, declara infundada la demanda, por considerar que el actor no cumple con los requisitos concurrentes exigidos para ser incorporado de manera excepcional al régimen del Decreto Ley 20530, ya que ingresó a ENAPU S.A. el 1 de enero de 1970, bajo el régimen de la actividad privada. Asimismo, recuerda que “el goce de derechos adquiridos presupone que estos hayan sido obtenidos conforme a ley, toda vez que el error no genera derechos”.

La recurrida confirma la apelada por los mismos fundamentos.

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 a 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 710-92-ENAPU SA/GG, que declaran nula su incorporación al régimen de pensiones del Decreto Ley 20530, y toda disposición administrativa impartida por ENAPU S.A. con el mismo objeto. En consecuencia, la pretensión de reincorporación del recurrente está comprendida en el supuesto previsto en el fundamento 37.b) de la precitada sentencia, motivo por el cual resulta procedente 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 368-87 ENAPU S.A./G.G. (f. 5).
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, contaban con 7 o más años de servicios, están facultados para quedar comprendidos en el régimen de pensiones

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

del Estado, establecido por dicho decreto ley, siempre que hubieran venido trabajando ininterrumpidamente al servicio del Estado.

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 SSTC 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, promulgado 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 la 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).

¹ Ver fundamentos 8 y 9.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

9. De la Resolución de la Gerencia General 710-92-ENAPUSA/GG (f. 6) y de lo afirmado por el demandante², fluye que el actor ingresó a laborar después del 11 de julio de 1962, esto es, para la ex Administración Portuaria del Terminal Marítima de Salaverry a partir del 11 de mayo de 1965, y para ENAPU S.A. a partir del 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 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.

Teniéndose 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 710-92-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 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, este Colegiado desestima la demanda.

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

² Recurso de apelación (f. 240).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 05795-2007-PA/TC
CALLAO
MARIO RIGOBERTO COTOS SARMIENTO

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**LANDA ARROYO
BEAUMONT CALLIRGOS
ETO CRUZ**

Lo que certifico:

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