EXP. N.° 01907-2014-PA/TC
LIMA
ANTONIO MALPARTIDA MARÍN

AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 3 de setiembre de 2015

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Antonio Malpartida Marín contra el auto de fojas 373, su fecha 14 de enero de 2014, expedido por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de autos; y,

ATENDIENDO A QUE

1. Con fecha 26 de febrero de 2013, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, por la presunta vulneración de sus derechos al debido proceso, a la tutela jurisdiccional efectiva, a la igualdad, a la seguridad social y a la cosa juzgada. Solicita que se declare nula la Casación N.° 4113-2010 de fecha 27 de junio de 2012. En consecuencia, se ordene que la Municipalidad Metropolitana de Lima nivele su pensión con el monto equivalente al haber de un funcionario municipal del mismo nivel, cargo o categoría que tenía, más los reintegros correspondientes. Solicita, además, que se apliquen la Octava Disposición General y Transitoria de la Constitución Política de 1979, ratificada por la Primera Disposición Final Transitoria de la vigente Constitución (vigente hasta el 17 de noviembre de 2004); la Resolución de Alcaldía N.° 1744, del 3 de noviembre de 1989, que dispone la nivelación de pensiones; el artículo 5 de la Ley N.° 23495 y su Reglamento; el artículo 8 de la Ley N.° 27719 y el artículo 6 del Decreto Ley N.° 20530, además de los diversos precedentes que ha emitido el Tribunal Constitucional en relación con la nivelación de las pensiones reguladas por el referido Decreto Ley.

   Manifiesta que habiendo demandado la nivelación de su pensión como funcionario del nivel F-5, por ser el cargo con el que cesó, el Décimo Tercer Juzgado Contencioso-Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró fundada en parte su demanda y ordenó la nivelación de su pensión de cesantía, fallo que fue confirmado en vía de apelación. Sin embargo, al ser impugnada dicha sentencia mediante recurso de casación, éste fue declarado

fundado, sin considerar que el demandante ya tenía las dos primeras instancias ganadas, pues al tratarse de un caso de naturaleza previsional, en aplicación del artículo 3.2 del TUO de la Ley N.° 27854, que regula el Proceso Contencioso Administrativo, no procedía el mencionado recurso.

2. El Séptimo Juzgado Constitucional de Lima, mediante auto del 5 de abril de 2013 (f. 169) declara improcedente la demanda por considerar que se encuentra incursa en una causal de improcedencia liminar, pues el actor plantea como pretensión principal la nulidad de una resolución casatoria, lo que requiere un análisis de las decisiones adoptadas en un proceso ordinario, no siendo de competencia de la justicia constitucional reevaluar o reexaminar los hechos ya probados y las decisiones de fondo adoptadas por la judicatura ordinaria en un procedimiento regular.

3. La Sala revisora confirmó el auto apelado (f. 373) con similares fundamentos, añadiendo que a través del proceso de amparo se pretende que el juez constitucional se pronuncie sobre materias ajenas a la vulneración del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, respecto de cuestiones de estricta legalidad, dado que el actor pretende reabrir la controversia sobre nivelación de su pensión, lo que ha sido resuelto por el juez ordinario.

El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales

4. El derecho a la motivación de las resoluciones, tal como ha tenido la oportunidad de precisar este Tribunal Constitucional (Exp. N.° 05601-2006-PA/TC, fundamento 3) *"[...] constituye una garantía fundamental en los supuestos en que con la decisión emitida se afecta de manera negativa la esfera o situación jurídica de las personas. Así, toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente, constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional"*.

5. Como lo ha precisado este Tribunal, el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales exige que exista: a) fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y, c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión (Cfr. Exp. N.° 4348-2005-PA/TC, F.J. 2).

6. La sentencia impugnada a través del proceso de amparo corre a fojas 58, y de su contenido se advierte que la Sala emplazada tuvo presentes los siguientes argumentos:

   - El cálculo o nivelación de las pensiones del Régimen del Decreto Ley N.° 20530 debe hacerse únicamente con los conceptos remunerativos a que se refiere el régimen laboral de la actividad pública.

   - Conforme a las diversas resoluciones de alcaldía citadas en la precitada sentencia, al personal activo que ostenta cargo de confianza y directivo, se le otorgó incentivos bajo distintas denominaciones por razones tales como productividad, eficiencia y cumplimiento de metas institucionales, las que no constituyen una contraprestación por la labor ordinaria y funciones inherentes a dichos cargos, estando sujeto a los rubros precitados, y que no tienen carácter remunerativo ni pensionable.

   - La sentencia de vista concluye que los incentivos reclamados tienen carácter remunerativo y pensionable, sin advertir que los mismos no han sido considerados expresamente como tales, ni tampoco han estado sujetos a descuentos pensionarios, de manera que se interpretó erróneamente el artículo 6 del Decreto Ley N.° 20530, omitiéndose además el numeral 4.7 del anexo del Decreto Supremo N.° 159-2002-EF.

   - Por ello, casaron la sentencia de vista, y reformándola, la declarara infundada.

7. La pretensión de autos está dirigida a que se declare la nulidad de la sentencia casatoria impugnada y que, como consecuencia de ello, se ordene a la Municipalidad Metropolitana de Lima nivelar la pensión del actor, conforme al nivel, cargo o categoría que tenía al cesar.

8. Como se advierte *a priori*, la demanda ha sido propuesta como si el proceso de amparo fuera la continuación del proceso ordinario, lo que en modo alguno puede ser aceptado, pues reiteradamente el Tribunal Constitucional ha señalado que el proceso de amparo no es una cuarta instancia de la jurisdicción ordinaria, sino que está previsto para proteger los derechos constitucionales de los ciudadanos frente a actos que constituyan una amenaza o violación para aquellos (Cfr. 08232-2013-PA/TC, F.J. 4).

9. En efecto, no sólo no se ha demandado a la Municipalidad Metropolitana de Lima en el presente proceso, sino que además, tratándose de un proceso de amparo contra resolución judicial, el efecto que se pretende es la nulidad de la resolución cuestionada, a fin de que el proceso sea repuesto al momento previo al pronunciamiento de la autoridad emplazada, de modo que emita un nuevo pronunciamiento sin afectar los derechos tutelados a través del proceso constitucional; sin embargo, la pretensión esbozada en autos dista del efecto precitado.

10. Además, tratándose del proceso de amparo contra resolución judicial, corresponde que el actor precise de qué manera han sido afectados sus derechos o las garantías procesales en el proceso ordinario. En el caso de autos, solo se hace referencia a los derechos al debido proceso, a la tutela jurisdiccional efectiva, así como a la cosa juzgada.

11. En relación con los otros derechos invocados, tales como el derecho a la igualdad, así como el relativo a la seguridad social, en el primer caso no se ha ofrecido un *tertium comparationis* válido, mientras que el segundo queda sujeto a lo resuelto en el proceso ordinario, en cuya sentencia casatoria constan las razones por las que su demanda fue desestimada.

12. En ese sentido, este Tribunal advierte que la resolución cuestionada se encuentra debidamente motivada, conforme a lo dispuesto en el artículo 139, inciso 5), de la Constitución, por ello el análisis se va a centrar en la posibilidad de admitir el recurso de casación a pesar de contar, previamente , con dos sentencias fundadas.

13. Conviene precisar que dicho argumento no fue invocado en sede ordinaria para cuestionar la competencia de la Sala emplazada o para pedir la nulidad del concesorio; no obstante ello, este Tribunal evaluará los alegatos del actor.

14. El Tribunal Constitucional estima que, conforme lo establece el artículo 35.3 del TUO de la Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado mediante Decreto Supremo N.° 013-2008-JUS, el recurso de casación procede en los casos allí detallados, precisando el apartado 2, tercer párrafo del precepto precitado, que no procede el recurso de casación, en los casos a que se refiere el artículo 26, cuando las resoluciones de segundo grado o instancia confirmen las de primera instancia o grado, en caso de amparar la pretensión.

15. De manera que no habrá lugar a interponer el recurso de casación no solo si se ha obtenido una sentencia fundada en dos instancias –que es el caso del actor–, sino que, además, debe encontrarse en los supuestos regulados en el precitado artículo 26, que establece en relación con los procesos de urgencia que se tramitan como

tales: «1. El cese de cualquier actuación material que no se sustente en un acto administrativo; 2. El cumplimiento por la administración de una determinada actuación a la que se encuentre obligada por mandato de la ley o en virtud de acto administrativo firme; y, 3. Las relativas a materia previsional en cuanto se refieran al contenido esencial del derecho a la pensión».

16. En esa medida, el único supuesto que podría ser aplicable al demandante es el tercero, esto es, que la pretensión esté referida a materia previsional –sobre lo que no hay discusión– y, además, siempre que aquella esté referida al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión.

17. En el caso de autos, la pretensión del demandante, según se advierte de los antecedentes contenidos en la copia de la sentencia que corre a fojas 27, tiene por objeto la nivelación de su pensión, la que, a su criterio, no llega ni al 40 % de lo que percibe un funcionario de su nivel. Sin embargo, conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal, la nivelación de una pensión no forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión, salvo que esté comprometido el mínimo vital. Sin embargo, en autos no se aprecia que el demandante perciba una pensión menor o inferior a lo que se ha denominado "pensión mínima", conforme a la Disposición Transitoria de la Ley N.° 27617 y al inciso 1 de la Cuarta Disposición Transitoria de la Ley N.° 28449.

18. De modo que el argumento planteado por el demandante no forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión, por lo que era factible que el recurso de casación fuese presentado en el proceso ordinario, como efectivamente ocurrió, no advirtiéndose la vulneración de las garantías relativas al debido proceso o a la tutela jurisdiccional efectiva.

19. En relación con la garantía de la cosa juzgada, no se ha expuesto en qué consiste su supuesta afectación, por lo que este Tribunal considera que no cabe emitir pronunciamiento sobre el particular.

20. En consecuencia, en tanto que los hechos y el petitorio no inciden en el contenido constitucionalmente protegido de los derechos invocados, se debe desestimar la demanda en aplicación del artículo 5, inciso 1), del Código Procesal Constitucional.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confiere la Constitución Política del Perú,

RESUELVE

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo.

Publíquese y notifíquese.

SS.

URVIOLA HANI
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL