

# **EL REGIMEN PENSIONARIO DE LOS MAGISTRADOS DEL PODER JUDICIAL, A PROPÓSITO DE UN RECIENTE PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

***César González Hunt***

Estudios de Doctorado en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
Universidad Complutense de Madrid.  
Profesor de Derecho Previsional y Seguridad Social en la Facultad  
de Derecho Pontificia Universidad Católica del Perú

***Mariella Antola Rodríguez***

Adjunta de Docencia de Derecho Previsional y Seguridad Social en la  
Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú

## **1. INTRODUCCIÓN**

El pasado 17 de marzo se publicó en el portal electrónico del Tribunal Constitucional la sentencia recaída en el Expediente N° 09995-2006-PA/TC, correspondiente al proceso seguido por César Arquímedes Mendoza Salazar en contra del Gerente de Personal y Escalafón Judicial del Poder Judicial, el Gerente General del Poder Judicial y el Procurador Público del Poder Judicial.

Mediante dicho proceso constitucional de amparo, el demandante solicita su incorporación al régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530, en virtud del tiempo de servicios prestados al Estado como Juez Provisional.

La trascendencia de la sentencia bajo comentario radica en la determinación que realiza el Tribunal Constitucional respecto de la procedencia del beneficio pensionario de los Magistrados, en razón de la calificación que ostentan, ya sea ésta de titular, provisional o suplente.

## **2. DESCRIPCIÓN DEL CASO**

El señor César Arquímedes Mendoza Salazar interpone demanda de amparo en contra del Gerente de Personal y Escalafón Judicial del Poder Judicial, el Gerente General del Poder Judicial y el Procurador Público del Poder Judicial, solicitando se declaren inaplicables diferentes Resoluciones Administrativas, mediante las cuales se le negaba su incorporación al régimen previsional del Estado.

El proceso se tramitó ante el Primer Juzgado Especializado en Derecho Constitucional de Huamanga. El 14 de julio de 2005, este Juzgado emitió sentencia de primera instancia, declarando infundada la demanda, puesto que no se habría acreditado que el señor Mendoza cumpliera con los requisitos establecidos por ley para su incorporación en el régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530 (artículo 194 de la Ley Orgánica del Poder Judicial).

Ante la apelación del demandante, la causa es conocida en segunda instancia por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, la misma que emite sentencia el 11 de octubre de 2006, confirmando la sentencia apelada.

Interpuesto el correspondiente recurso de agravio constitucional, los actuados son elevados al Tribunal Constitucional (TC). En esta instancia, el 29 de noviembre de 2007 la Segunda Sala del TC, luego de evaluar los antecedentes del proceso, emite su sentencia, a través de la cual declara infundada la demanda.

El argumento principal que esboza el Tribunal a efectos de sustentar su pronunciamiento es que a lo largo del proceso se ha dejado constancia que el demandante se ha desempeñado como Juez Suplente y no Titular, razón por la cual no se encontraría comprendido dentro de la carrera judicial y, por ende, no podría acceder a una pensión a cargo del Estado dentro del marco del régimen del Decreto Ley N° 20530.

Con el propósito de determinar el grado de validez con el que se encuentra dotada la sentencia del TC, es preciso revisar diferentes temas que encierran aspectos de vital trascendencia, y los que a su vez ayudarán a tener un panorama más claro en relación a la procedencia de las prestaciones pensionarias a cargo del Estado en el específico caso de los Magistrados del Poder Judicial.

### **3. DEFINICIONES Y TIPOS DE MAGISTRADOS**

Conforme ha sido dispuesto por la Ley Orgánica del Poder Judicial, el escalafón magistral se encuentra comprendido por tres clases diferentes de Magistrados.

En primer lugar, se encuentran aquellos a quienes se les califica como titulares.

Luego, siguen los denominados provisionales y, finalmente, los llamados suplentes.

#### **a. JUECES TITULARES**

Los jueces titulares son aquellos que han ingresado a la carrera judicial – aspecto que se analizará en detalle más adelante– para desempeñarse en un cargo magistral específico. Es decir, quienes fueron “*contratados*” por el Estado para desempeñarse como Jueces de determinada instancia, serán calificados como titulares.

Respecto de este grupo de Magistrados no existe conflicto alguno, puesto que las normas que tutelan sus derechos –dentro de los cuales se encuentran los provisionales– son específicas en cuanto a los derechos y obligaciones que les son inherentes.

## **b. JUECES PROVISIONALES**

De otro lado, se encuentran los Magistrados calificados como provisionales, a quienes la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) ha agrupado en tres clases diferentes, de acuerdo con la jerarquía de su rango.

Así, el artículo 236<sup>1</sup> de la LOPJ se refiere a los Vocales Supremos Provisionales, el artículo 237<sup>2</sup> trata sobre los Vocales Superiores Provisionales, mientras que el artículo 238<sup>3</sup> hace mención a los Jueces Especializados o Mixtos Provisionales.

Dentro de cada una de estas definiciones legales encontramos una constante en los requisitos que deben darse a efectos de que pueda nombrarse a un Magistrado provisional. Estos requisitos refieren básicamente al contexto que originará la posibilidad del nombramiento provisional, es decir, la situación generadora de una necesidad de reemplazo.

Al respecto encontramos que solo en tres casos podrá haber la posibilidad del Magistrado provisional:

- (i) vacancia;
- (ii) licencia; y
- (iii) impedimento.

Como puede advertirse, tales situaciones tendrán que presentarse a efectos de que sea necesario recurrir a la figura del Magistrado provisional.

---

### **<sup>1</sup> Artículo 236.- Vocal Supremo Provisional**

*En caso de vacancia, licencia o impedimento por más de sesenta (60) días de los Vocales de la Corte Suprema de Justicia, son reemplazados por los Vocales Superiores de la República que reúnan los requisitos para acceder a la Corte Suprema de Justicia, los que serán llamados por el Presidente del Poder Judicial atendiendo su especialidad, orden en el cuadro de méritos, hoja de servicios, producción jurisdiccional, participación en actividades académicas desarrolladas por la Academia de la Magistratura, antigüedad y otros méritos de carácter jurídico.*

*Si la ausencia es por menos tiempo, las Salas se completarán con los Vocales Consejeros integrantes del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, y en defecto de éstos por los Vocales Superiores de Lima observándose lo dispuesto en el primer párrafo de este artículo*

### **<sup>2</sup> Artículo 237.- Vocal Superior Provisional**

*En casos de vacancia, licencia o impedimento, los Vocales Superiores son reemplazados por los Jueces Especializados o Mixtos del Distrito Judicial correspondiente, siempre que reúnan los requisitos para acceder a Vocal de la Corte Superior y observándose lo dispuesto en el primer párrafo del artículo precedente en lo pertinente.*

### **<sup>3</sup> Artículo 238.- Juez Especializado o Mixto Provisional**

*En casos de vacancia, licencia o impedimento de los Jueces Especializados o Mixtos, son reemplazados por los Jueces de Paz Letrados o por los secretarios o relatores de sala, siempre que reúnan los requisitos para ser Jueces Especializados o Mixtos y observándose lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 236 en lo pertinente.*

En esencia, este nombramiento no es sino la forma que ha considerado el legislador para cubrir aquellos vacíos en los que es posible incurrir a consecuencia de cualquiera de estas tres situaciones.

Es de observar que tanto la vacancia como la licencia y el impedimento originan una situación en la cual se crea un “*hueco*” judicial, que debe ser cubierto a la brevedad posible en la medida de garantizar la tutela judicial efectiva reconocida por la Constitución.

Evidentemente, la urgencia que nace con cualquiera de las tres situaciones antes señaladas debe ser cubierta a la brevedad posible. Siendo ese el escenario, resulta presumible que el legislador haya considerado el nombramiento de los provisionales como la alternativa más eficaz para ello.

En ese sentido, la ley ha dispuesto que cuando se genere una situación de vacancia, licencia o impedimento con relación a un Vocal, Supremo o Superior, o un Juez Especializado o Mixto, el reemplazante será aquel Magistrado titular que ocupe un puesto de rango inmediato inferior.

Es decir, a los Vocales Supremos deberán reemplazarlos los Vocales Superiores; a éstos los reemplazarán los Jueces Especializados o Mixtos; y a estos últimos los cubrirán los Jueces de Paz Letrado o Mixtos, Secretarios o Relatores de Sala.

Ahora bien, el simple título de Magistrado no implica el necesario nombramiento como Magistrado provisional, puesto que para que ello se de, el artículo 236 de la LOPJ antes referido ha dispuesto algunas condiciones bastante delimitadas.

En primer término, debe tenerse en cuenta la especialidad del Magistrado, a efectos de poder cubrir de forma razonable el puesto que no se encuentra cubierto transitoriamente, dado que resultaría ilógico pretender cubrir la vacancia de un Vocal especializado en materia Laboral con un Magistrado especializado en Derecho de Familia. Ello devendría a todas luces en contraproducente para el funcionamiento del aparato judicial, toda vez que la tutela impartida por el Magistrado provisional no sería la más adecuada, dado las evidentes y naturales limitaciones derivadas de la especialidad.

Como segundo elemento se encuentra el orden de méritos de los Magistrados. Consideramos que este requisito resulta imprescindible a efectos de garantizar la pertinencia del nombramiento provisional. Además, elevar de rango –de forma provisional– a un Magistrado que se encuentra en uno de los últimos puestos del orden de méritos implicaría el riesgo eminente de un desempeño poco favorable para la sociedad, toda vez que ubicarse en dicho rango acreditaría la falta de conocimientos o destrezas que limitan óptimo desempeño de las funciones asignadas, lo cual debe ser sustancial para un “*ascenso*” en la carrera judicial.

Luego tenemos que la norma señala que otra de las características a tomar en consideración es la hoja de servicios, seguido de la producción jurisdiccional. También se ha considerado pertinente verificar la participación en actividades académicas desarrolladas por la Academia de la Magistratura.

Asimismo, otro aspecto, a nuestro juicio trascendente, es la antigüedad. Junto con los demás elementos deberá tomarse en consideración el tiempo que el Magistrado reemplazante se encuentre dentro de la carrera judicial. Con ello será posible acreditar experiencia, la misma que será necesaria para cumplir con el cabal desempeño en el puesto vacante.

Importa anotar que, si bien nos hemos referido a cada elemento de forma independiente, una adecuada interpretación de la norma implicaría que dichos elementos deberán ser tomados en cuenta de forma conjunta, puesto que un análisis individual supondría una ponderación de algunos elementos de juicio sobre otros. Al respecto, cabe señalar que ningún elemento es determinante por sí solo para configurar la idoneidad del reemplazante, por lo que será necesario efectuar un análisis en conjunto.

En adición a lo anterior, resulta pertinente anotar que el caso del reemplazo provisional ha sido fijado únicamente para aquellos supuestos en los que la vacancia, licencia o impedimento tenga una duración por más de 60 días.

#### c. **SUPLENTES**

El tercer grupo amparado por la ley es la de los suplentes. Sobre ellos, el artículo 239 de la LOPJ señala que:

**Artículo 239.- Vocales y Jueces Suplentes.**

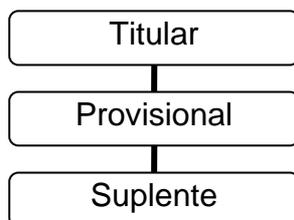
*En la sesión de Sala Plena donde se elige al Presidente de la Corte Superior, se nombra Vocales y Jueces Suplentes, siempre que reúnan los requisitos de idoneidad que exige la ley y en número no mayor al 30% de los titulares, para cubrir las vacantes que se produzcan. Sólo asumen las funciones cuando no haya reemplazantes hábiles según lo establecido en los artículos 236º, 237º y 238º, previa designación de la Presidencia. Los Consejos Ejecutivos Distritales o las Cortes Superiores en su caso, reglamentan la aplicación del presente artículo.*

Como se desprende de la norma citada, la designación de los Vocales y Jueces suplentes tendrá como condición previa la inexistencia de Vocales o Jueces que califiquen como provisionales.

Es decir, únicamente en aquellos casos en los que se genere una situación en donde un Vocal o Juez titular no pueda ser reemplazado por un provisional, deberá llamarse a un suplente. No obstante, éstos, sin perjuicio de cumplir con los requisitos de idoneidad para cubrir el puesto vacante, se encuentran previamente designados por la Sala Plena de la Corte Superior.

En ese sentido, el nombramiento de algún Magistrado suplente deberá ceñirse al listado dado por la Sala Plena de la Corte Superior, toda vez que solamente aquellos que figuren en ella serán los calificados para cubrir un puesto vacante.

Entonces, los Vocales o Jueces suplentes solo serán llamados a cubrir una plaza vacante cuando no exista un Vocal o Juez provisional<sup>4</sup> que pueda cubrir el puesto dejado por el titular, con lo que tenemos el siguiente diagrama:



#### 4. QUÉ SIGNIFICA ESTAR COMPRENDIDO DENTRO DE LA CARRERA JUDICIAL

Con todo lo dicho, y a efectos de continuar con una exposición razonada, es preciso detenernos para explicar el significado que se le debe atribuir al concepto de *carrera judicial*, al que hemos hecho referencia anteriormente, y sobre el que volveremos más adelante.

Pues bien, este concepto no es otra cosa sino el *conjunto de principios, normas y procesos que regulan el ingreso, los derechos y los deberes que corresponden a los servidores públicos que, con carácter estable prestan servicios de naturaleza permanente en la Administración Pública.*

Lo anterior resulta ser la definición que la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, aprobado por el Decreto Legislativo N° 276, a través de su artículo 1, le otorga al concepto de carrera administrativa. En ese sentido, tenemos que carrera judicial será lo mismo que carrera administrativa.

En relación al ingreso a la carrera administrativa, tenemos que ello implica cumplir con una serie de requisitos, los mismos que se encuentran comprendidos en el artículo 12 del mencionado Decreto Legislativo N° 276.

Así, dicha norma establece que:

**Artículo 12.-** *Son requisitos para el ingreso a la Carrera Administrativa:*

- a. *Ser ciudadano peruano en ejercicio;*
- b. *Acreditar buena conducta y salud comprobada;*
- c. *Reunir los atributos propios del respectivo grupo ocupacional;*

---

<sup>4</sup> En igual sentido se pronuncian los Magistrados del TC Landa Arroyo y Alva Orlandini, en el punto 4, literal b del Voto en discordia de la sentencia recaída en el Expediente N° 6578-2005-PA/TC, cuando señalan que *cuando no es posible el nombramiento de magistrados provisionales cabe el llamamiento de suplentes dentro de los nombrados en sesión de Sala Plena de la Corte Superior correspondiente.*

- d. Presentarse y ser aprobado en el concurso de admisión; y
- e. Los demás que señale la Ley.

En ese mismo sentido se pronuncia el artículo 28 del Reglamento de la Carrera Administrativa, aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM, el cual señala que:

**Artículo 28.-** *El ingreso a la Administración Pública en la condición de servidor de carrera o de servidor contratado para labores de naturaleza permanente se efectúa obligatoriamente mediante concurso. La incorporación a la Carrera Administrativa será por el nivel inicial del grupo ocupacional al cual postuló. Es nulo todo acto administrativo que contravenga la presente disposición.*

Tal como se desprende de ambas normas, el ingreso a la carrera administrativa no podrá ser de otra forma sino a través de un concurso, junto con el cual deben acreditarse el cumplimiento de todos los demás requisitos.

Cualquier acto que disponga incorporar a alguna persona a la carrera administrativa sin que ésta se haya sometido a un concurso público, así como tampoco haya acreditado cumplir con las otras condiciones exigidas por la normatividad vigente, será calificado como un acto nulo.

Así, ser parte de la carrera judicial implica cumplir cabalmente con las condiciones legales establecidas para el ingreso a ésta, sin lo cual no podrá hablarse de una pertenencia legítima a la carrera administrativa.

## **5. REQUISITOS PARA ACCEDER A LA PENSIÓN**

Luego de haber delimitado las diferentes clases de Magistrados que comprende la Ley Orgánica del Poder Judicial, así como haber establecido el significado de estar comprendido dentro de la carrera judicial, importa traer a colación lo señalado por el artículo 194 de la LOPJ, según el cual:

**Artículo 194.- Régimen laboral. Pensiones y compensaciones**  
*Los Magistrados incluidos en la carrera judicial, sin excepción están comprendidos en el régimen de pensiones y compensaciones que establece el Decreto Ley N° 20530 y sus normas complementarias, siempre que hubieran laborado en el Poder Judicial por lo menos diez años. La compensación por tiempo de servicios, en todos los casos, se calcula agregando a la remuneración principal toda otra cantidad que perciban en forma permanente, salvo las que tienen aplicación a un determinado gasto que no sea de libre disposición.*

Al respecto, debe advertirse que el citado artículo prevé que los Magistrados que se encuentren al servicio del Estado son considerados como amparados por el Decreto Ley N° 20530, en cuanto al ámbito pensionario.

Sin embargo, a efectos de que ello sea posible, se han dispuesto dos condiciones esenciales: pertenecer a la carrera judicial y cumplir un mínimo de tiempo de servicio a favor del Estado.

En relación al primer requisito, referido a la inclusión de los Magistrados en la carrera judicial, consideramos que resulta ser un factor esencial, en la medida de que el beneficio de una pensión a cargo del Estado, y dentro del régimen estatal –como lo es el Decreto Ley N° 20530– deberá restringirse para aquellos que, en efecto, hayan cumplido con los requisitos previos establecidos en la normativa legal para la válida incorporación a la carrera judicial.

En otras palabras, cumplir con las formalidades de ley, tales como haber ingresado por concurso de admisión, entre otras, generan la inclusión en la carrera pública, lo cual deberá ser debidamente acreditado para que el Estado pueda salvaguardar el derecho a una pensión dentro de su régimen especial.

De otro lado, en relación al elemento referido al tiempo de servicio al Estado, la norma citada establece que solo serán beneficiarios del régimen previsional del Decreto Ley N° 20530, aquellos que hayan prestado servicios al Estado por más de diez años. Con ello, lo que se busca es un mínimo de tiempo al servicio del Estado que justifique la retribución de éste con una prestación de seguridad social en el marco del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530.

Como puede resultar evidente, de las tres categorías de Vocales y Jueces que se han señalado en el presente trabajo, únicamente dos de ellas podrían ser susceptibles de acceder a una pensión tal como lo regula el artículo 194 de la LOPJ: los titulares y los provisionales.

Lo anterior encuentra sustento en que, de una simple interpretación lógica, los Vocales y Jueces Titulares siempre se encontrarán comprendidos dentro de la carrera judicial y, en la medida que cumplan con el requisito de estar diez o más años prestando servicios al Estado en tal condición, podrán acceder a una pensión en el marco del Decreto Ley N° 20530.

En esa misma línea se encuentran los Magistrados provisionales, puesto que para que ser calificado como tal es requisito indispensable que se haya sido, previamente, Vocal, Juez Titular, Juez de Paz Letrado, Secretario o Relator de Sala, como se ha visto más arriba, en virtud de lo cual estarán dentro de la carrera judicial.

Ahora bien, en lo que respecta a los Magistrados suplentes, es de observarse que éstos no pueden ser considerados dentro de la carrera judicial, toda vez que su nombramiento se da a consecuencia de una determinación adoptada por la Sala Plena de la Corte Superior, sin que medie para ello concurso público alguno. En ese contexto, no se cumplirían los requisitos previos que hemos determinado para que se genere el acceso a la carrera judicial, razón suficiente para encontrarse fuera del ámbito de aplicación del beneficio pensionario del Decreto Ley N° 20530.

## 6. PRONUNCIAMIENTOS ANTERIORES DEL TC

El 10 de julio de 2007 se publicó en el portal electrónico del TC la sentencia recaída en el proceso de amparo seguido por Javier Luna García en contra el Ministerio Público, bajo el Expediente N° 6578-2005-PA/TC, a través de la cual se declaró fundada la demanda incoada.

El demandante pretendía su incorporación al régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530, en virtud de lo dispuesto por el artículo 194 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Para tales efectos señaló que se había desempeñado al servicio del Estado, estando comprendido dentro de la carrera judicial por más de diez años, con lo que habría cumplido con los requisitos legales establecidos.

En relación al tiempo de servicios prestado al Estado, el señor Luna García alegó haber trabajado para el Sector Público en tres periodos diferentes, los cuales, en conjunto, consolidaban los diez años requeridos.

Tales periodos eran como sigue:

- Del 7 de diciembre de 1979 al 30 de diciembre de 1980, como Juez de Tierras *ad hoc*.
- Del 9 de noviembre de 1992 al 25 de agosto de 1994, como Juez Civil Provisional.
- Del 11 de enero de 1996 al 4 de julio de 2003, como Fiscal Supremo Titular.

En relación a todos estos periodos, la Sala Primera del TC –por mayoría– consideró que, en efecto, el señor Javier Luna cumplía con el requisito de estar comprendido dentro de la carrera judicial, por lo que, al ser la suma del tiempo de servicios prestados al Estado mayor a los 10 años exigidos por ley, correspondía declarar fundada la demanda y, en consecuencia, se dicte nueva resolución que incorpore al actor al régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530 y se le otorgue pensión de cesantía.

Sin embargo, los tres Magistrados que suscriben el voto mayoritario de esta sentencia omiten efectuar un análisis que si realizan los dos Magistrados que suscriben el voto en discordia. Esto es, en el punto 6 del referido voto en discordia se señala expresamente que *si bien la Resolución Administrativa 22-92-P-CSC/PJ designa al demandante como juez provisional esta calificación no implica que pueda considerársele como magistrado provisional, pues está claro que la condición para ser provisional es que previamente se tenga la calidad de magistrado titular del Poder Judicial, atributo del cual no ha gozado el demandante antes de ser designado como juez provisional.*

Pues bien, como resulta evidente, los Magistrados que declaran fundada la demanda no observaron que la simple calificación del puesto ocupado por el

señor Javier Luna García no bastaba a efectos de determinar su inclusión en la carrera judicial. En ese sentido, el incumplimiento del requisito previo –ser Vocal o Juez titular– necesario para designar un Magistrado provisional no había sido acreditado, razón por la cual no correspondía conceder al recurrente el beneficio pensionario del régimen del Decreto Ley N° 20530.

Además, cabe mencionar que existen otras sentencias del TC que refieren a la necesidad de acreditación de parte del demandante de haber estado dentro de la carrera judicial por más de diez años, a efectos de declarar su incorporación o reincorporación al régimen de Pensiones del Decreto Ley N° 20530, tales como la del 19 de noviembre de 2004 recaída en el proceso seguido por César Girao Zegarra en contra del Ministerio Público y la Oficina de Normalización Previsional, bajo el Expediente N° 1191-2004-AA<sup>5</sup>.

## **7. PRONUNCIAMIENTO CONTRADICTORIO**

Sin perjuicio de lo señalado anteriormente, importa mencionar que dentro del conjunto de sentencias que fueron revisadas para el presente trabajo, encontramos la recaída en el Expediente N° 3228-2004-PA/TC, correspondiente al proceso seguido por Marina Tagle Cornejo contra la Gerencia de Personal y Escalafón del Poder Judicial y la Gerencia General del Poder Judicial<sup>6</sup>.

La pretensión de la demandante se concentra básicamente en solicitar su incorporación al régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530, puesto que se habría desempeñado como Magistrado por más de diez años, con lo cual estaría cumpliendo con los requisitos exigidos por ley.

La particularidad de esta sentencia radica en que el TC falla declarando infundada la demanda, puesto que de la revisión del expediente se pudo advertir que la señora Tagle se desempeñó como Jueza y posteriormente como Vocal, no obstante ello fue en la condición de Provisional y no de titular, por lo que –a criterio del Tribunal- no podía considerarse que ella formaba parte de la carrera judicial.

Evidentemente, lo argumentado por el TC en esta sentencia es total y absolutamente contradictorio con lo establecido por la norma que reconoce la válida incorporación de los Magistrados al régimen provisional del Estado, y con el propio criterio establecido por el Tribunal en las sentencias previamente comentadas, puesto que como ha sido expuesto en párrafos anteriores, tanto los Magistrados titulares como los provisionales se encuentran considerados dentro de la carrera judicial y, por ende, siempre que hayan prestado más de diez años de servicios al Estado, tendrán derecho a su inclusión en el régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530.

---

<sup>5</sup> La sentencia fue publicada el 19 de enero de 2005 en el portal electrónico del Tribunal Constitucional.

<sup>6</sup> La sentencia fue publicada el 5 de enero de 2006 en el portal electrónico del Tribunal Constitucional.

## **8. RECONOCIMIENTO DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE PENSIONES DE LOS MAGISTRADOS**

De otro lado, y como se recordará, el 3 de junio de 2005, el Tribunal Constitucional emitió la sentencia recaída en el proceso de inconstitucionalidad seguido por el Colegio de Abogados del Cuzco y del Callao, así como por más de 5,000 ciudadanos en contra de las Leyes N° 28389 y 28449, correspondientes a la Ley de Reforma Constitucional y la Ley que dispone las nuevas reglas del Régimen de Pensiones del Decreto Ley N° 20530, respectivamente.

Dicha sentencia declaró infundadas las demandas de inconstitucionalidad en contra de la Ley N° 28389, fundadas en parte las relativas a la Ley N° 28449, así como se fijó la interpretación que debe darse al artículo 34, literal b, al artículo 55 del Decreto Ley N° 20530 y al cuarto párrafo de la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución. Finalmente, se exhortó al Congreso de la República con la finalidad de que cubra el vacío normativo contenido en la Primera Disposición Transitoria de la Ley N° 28449.

Luego de la publicación de la referida sentencia, los demandantes presentaron al TC diversas solicitudes de aclaración de sentencia, de las cuales solo se tomó en consideración la presentada por el Colegio de Abogados del Cuzco respecto de la omisión de pronunciamiento del Tribunal sobre la pretendida inconstitucionalidad de la Segunda Disposición Transitoria de la Ley N° 28449.

La solicitud se encontraba fundamentada en una supuesta vulneración al derecho a la igualdad, puesto que ella permitiría que los Jueces se mantengan dentro del régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530 pese a no haber cumplido con los requisitos para obtener una pensión, lo cual sería contrario al régimen general establecido para el común de los funcionarios y servidores públicos quienes sólo podrían mantenerse dentro del régimen previsional del Estado si a la fecha de la entrada en vigencia de la Ley de Reforma Constitucional cumplían con el requisito temporal para gozar efectivamente de una pensión de cesantía.

Al respecto, conviene recordar que la Segunda Disposición Transitoria de la Ley N° 28449 establece que:

### ***SEGUNDA.- Régimen de jueces y fiscales***

*Los jueces y fiscales que, a la fecha de entrada en vigencia de la reforma de la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú, cuenten con más de diez (10) años de servicios dentro de la respectiva carrera, que aún no hayan tramitado su incorporación al régimen del Decreto Ley N° 20530, deben solicitarlo por descrito, en un plazo de noventa (90) días hábiles contados desde la vigencia de la presente Ley.*

*Vencido el precitado plazo sin que hubiera una solicitud expresa, se entenderá que ha optado por permanecer en el régimen previsional en el que actualmente se encuentran.*

A propósito de la solicitud presentada por el Colegio de Abogados del Cuzco, el TC –en criterio que compartimos plenamente- señaló que a través de la norma antes transcrita no se vulneraba derecho de igualdad alguno, puesto que la permanencia en el régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530 se condiciona al cumplimiento de requisitos especiales, contenidos en un régimen particular, regulado por la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Es decir, el Tribunal reconoce de forma expresa la validez de los requisitos establecidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial –ser parte de la carrera judicial y estar en ella por más de diez años– en la medida que ello es parte de un régimen pensionario especial, regulado por normas especiales que no pueden compararse con el régimen general, por lo que no podría ser posible concebirse un eventual trato discriminatorio.

## **9. CONCLUSIONES**

A manera de resumen cabe señalar que la Ley Orgánica del Poder Judicial es precisa al señalar que únicamente aquellos Magistrados que cumplan con estar comprendidos dentro de la carrera judicial, así como con haber prestado servicios al Estado por más de diez años, podrán acceder al régimen de pensiones del Decreto Ley N° 20530.

En relación a ello, dentro de las tres categorías de Magistrados señalados por la Ley Orgánica del Poder Judicial –titulares, provisionales y suplentes– solo los dos primeros se encontrarán considerados dentro de la carrera judicial, razón por la cual los suplentes no podrán solicitar su incorporación al régimen previsional del Estado.

Lo anterior se da en la medida que solo los titulares –por ostentar dicha calificación– y los provisionales –puesto que para ser tales es necesario que sean titulares de la instancia inmediata anterior– deben haber cubierto los requisitos establecidos en el artículo 12 del Decreto Legislativo N° 276, por los que acceden a la carrera judicial. No obstante, dado que los suplentes son nombrados por la Sala Plena de la Corte Superior, el requisito del concurso público determinante para el ingreso a la carrera administrativa no se cumple.