



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 567-98-AA/TC
LIMA
CARMEN MERINO DE SOLARI.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

En Lima, a los veintidós días del mes enero de mil novecientos noventa y nueve, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados: Acosta Sánchez, Presidente; Díaz Valverde, Vicepresidente; Nugent y García Marcelo, pronuncia sentencia:

ASUNTO:

Recurso Extraordinario interpuesto por doña Carmen Merino de Solari contra la Resolución expedida por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, de fojas cincuenta y uno del cuaderno de nulidad, su fecha veinticinco de agosto de mil novecientos noventa y siete, que declaró improcedente la demanda.

ANTECEDENTES:

Doña Carmen Merino de Solari, con fecha doce de octubre de mil novecientos noventa y cuatro, interpone Acción de Amparo contra la Empresa Nacional de Puertos S.A, por omisión de actos de cumplimiento obligatorio y violación de sus derechos reconocidos y adquiridos como pensionista del Estado. Indica que en aplicación de lo establecido por el artículo 292º de la Ley N.º 25303 y el artículo 24º de la Ley N.º 25986, la demandada ha impuesto un tope a la pensión de sobreviviente que venía percibiendo de conformidad con la Resolución de Gerencia General N.º 179-94-TC/ENAPUSA/GG de fecha tres de junio de mil novecientos noventa y cuatro, mediante la cual se le otorga la pensión de sobrevivencia causada por el fallecimiento de su esposo. Agrega que mediante la Resolución de Gerencia General N.º 179-89-TC/ENAPU S.A/GG de fecha veintiuno de marzo de mil novecientos ochenta y nueve, se otorgó a su esposo una pensión de jubilación nivelable. Indica que no se encuentra regulada una vía administrativa en Enapu S.A., por lo que se encontraría exonerada de la exigencia del agotamiento de la vía previa, no obstante ello cumplió con interponer su Recurso de Reconsideración. Refiere que la pensión de jubilación que viene percibiendo no podía ser modificada y menos disminuida por ninguna autoridad administrativa, y que la demandada, al haber impuesto topes a su pensión, ha vulnerado sus derechos constitucionales que ostenta en calidad de pensionista del Estado.

La Empresa Nacional de Puertos S.A contesta la demanda manifestando que en ningún momento la demandante ha dejado de percibir su pensión; que ha operado la caducidad de la acción, toda vez que la demanda se ha interpuesto fuera del plazo de sesenta días; que la demandante ha debido accionar a través de la Acción de Inconstitucionalidad, por cuanto ella cuestiona la constitucionalidad de algunas leyes. Por otro lado, manifiesta que su representada estaba facultada para imponer topes a las



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

pensiones, de acuerdo con las citadas Leyes de Presupuesto de la República.

El Juez del Tercer Juzgado Especializado en la Civil del Callao, a fojas ciento siete, con fecha cuatro de abril de mil novecientos noventa y cinco, declara fundada la demanda por considerar principalmente, que el recorte de la pensión de la demandante que viene efectuando la demandada en aplicación de las Leyes de Presupuesto correspondientes a los años de mil novecientos noventa y uno hasta mil novecientos noventa y cuatro, atenta contra sus derechos constitucionales que ostenta en calidad de pensionista.

La Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia del Callao, a fojas ciento cuarenta y seis, con fecha cinco de julio de mil novecientos noventa y cinco, confirma la apelada por los mismos fundamentos que ésta contiene.

La Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, a fojas cincuenta y uno del cuaderno de nulidad, con fecha veinticinco de agosto de mil novecientos noventa y siete, declara haber nulidad en la sentencia de vista y reformándola declara improcedente la demanda por considerar que la recurrente solicita se le restituya la pensión de jubilación de su causante, no siendo la Acción de Amparo la vía idónea para dicha reclamación. Contra esta resolución, la demandante interpone Recurso Extraordinario.

FUNDAMENTOS:

1. Que la Resolución de Gerencia General N.º 179-94-TC/ENAPUSA/GG, en la cual se estipula un tope a la pensión de sobreviviente otorgada a la reclamante, ha sido ejecutada sin haber vencido el plazo para que quedara consentida, lo que exime a la demandante de la exigencia de agotar la vía previa, ya que opera a su favor la excepción prevista en el inciso 1) del artículo 28º de la Ley N.º 23506, de Hábeas Corpus y Amparo.
2. Que, respecto a la supuesta caducidad de la acción alegada por la demandada, cabe precisar que este Tribunal en reiteradas ejecutorias ha establecido que debido a la naturaleza del derecho pensionario, y siendo el caso que los hechos que constituyen la afectación son continuados, no se produce la caducidad de la acción, toda vez que mes a mes se repite la presunta vulneración invocada por la demandante, resultando de aplicación el artículo 26º de la Ley N.º 25398.
3. Que, de la revisión de autos se advierte que mediante la Resolución de la Gerencia General N.º 179-89-TC/ENAPUSA/GG de fecha veintiuno de marzo de mil novecientos ochenta y nueve, se dispone el otorgamiento de una pensión de cesantía nivelable a favor de don Juan Solari Gonzales, entonces esposo de la demandante, bajo el amparo de lo establecido por la Octava Disposición General y Transitoria de la entonces vigente Carta Política del Estado de 1979, la misma

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

que establecía el derecho a percibir una pensión de cesantía o jubilación renovable para que haya igualdad entre el monto de la pensión del cesante con la remuneración del servidor en actividad que desempeñe cargo u otro similar al último en el que prestó servicios el cesante.

4. Que, en el Expediente N.º 008-96-I/TC, este Tribunal se ha pronunciado en el sentido de que resulta inconstitucional la imposición de topes sobre las pensiones nivelables, toda vez que atenta contra los derechos adquiridos a que se hace referencia en la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Estado de 1993.
5. Que, de las instrumentales de fojas tres a ocho, se advierte que la demandada no ha venido cumpliendo con el mandato constitucional antes referido, toda vez que ha venido aplicando topes a la pensión que percibe la demandante, por consiguiente, queda acreditada la transgresión a los derechos constitucionales invocados en la demanda.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica;

FALLA :

REVOCANDO la Resolución expedida por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, de fojas cincuenta y uno del Cuaderno de Nulidad, su fecha veinticinco de agosto de mil novecientos noventa y siete, que declaró improcedente la Acción de Amparo, y reformándola la declara **FUNDADA**; en consecuencia, ordena que la demandada cumpla con el pago nivelado de la pensión de la demandante. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS.

ACOSTA SÁNCHEZ
DÍAZ VALVERDE
NUGENT
GARCÍA MARCELO

AAM

Lo que Certifico:

Dra. MARIA LUZ VASQUEZ
SECRETARIA - RELATORA
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL