



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 884-98 AA/TC
LIMA
MÁXIMO AGÜERO VERGARA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los veintiún días el mes de 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 Don Máximo Agüero Vergara contra la Resolución expedida por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, de fojas treinta y cinco del Cuaderno de Nulidad, su fecha diecinueve de agosto de mil novecientos noventa y siete, que declaró improcedente la Acción de Amparo.

ANTECEDENTES:

Don Máximo Agüero Vergara, con fecha seis de diciembre de mil novecientos noventa y tres, interpone demanda de Acción de Amparo contra el Banco de la Nación para que se ordene el pago de su pensión de cesantía y se proceda a su correcta nivelación a partir del treinta y uno de julio de mil novecientos ochenta y cinco, tomándose como base de cálculo las remuneraciones correspondientes al cargo de Jefe de División del Banco de la Nación, y no como Jefe de Sección, cargo que erróneamente se le consideró para efectos de su nivelación. Señala que es pensionista cesante del régimen del Decreto Ley N.º 20530 y que por disposición de la Ley N.º 23495 se dispuso el derecho a la nivelación de las pensiones a aquellos servidores estatales con más de veinte años de servicios y que la Ley N.º 25146 determina que las pensiones de los cesantes del Banco de la Nación con más de veinte años de servicios, se nivelarán tomando como base las remuneraciones de los servidores activos de esa entidad. Agrega que acudió al Tribunal del Servicio Civil, el cual emitió la Resolución N.º 0795-89-TSC, con fecha diecisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, que declaró fundada la apelación que revocó las resoluciones administrativas N.ºs 0016-89 EF / 92.5100 y 0535-89-EF/ 92.3300 y ordenó al Banco de la Nación otorgar, a partir de la fecha de su cese, la pensión de cesantía correspondiente al cargo de Jefe de División.

El Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Economía y Finanzas contesta la demanda solicitando que la misma sea declarada improcedente, por considerar que el actor interpone la presente Acción de Amparo cuatro años después de haberse emitido la Resolución N.º 0795-89-TSC arguyendo que el supuesto incumplimiento del Banco de la Nación se habría producido después de notificada la Resolución emitida por el Tribunal del Servicio Civil. Agrega, además, que dicha resolución establece una



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

equivalencia del cargo que desempeñó anteriormente en el Congreso de la República y que no se refiere al cargo que le correspondía en el Banco de la Nación.

El Décimo Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, a fojas veinticuatro, con fecha quince de febrero de mil novecientos noventa y cuatro, declara improcedente la Acción de Amparo interpuesta, por considerar que el acto violatorio se origina con la negativa del Banco de la Nación a cumplir con lo dispuesto en la Resolución N.º 0795-89-TSC, que es de conocimiento del demandante desde el mes de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, interponiendo la presente demanda el seis de diciembre de mil novecientos noventa y tres, por lo que la presente Acción de Amparo es interpuesta de manera extemporánea.

La Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, a fojas cincuenta y ocho, con fecha nueve de setiembre de mil novecientos noventa y cuatro, confirma la apelada por los mismos fundamentos que declara improcedente la Acción de Amparo interpuesta.

La Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, con fecha diecinueve de agosto de mil novecientos noventa y siete, declaró no haber nulidad en la sentencia de vista por haber transcurrido en exceso el término para interponer la presente acción. Contra esta resolución el demandante interpone Recurso Extraordinario.

FUNDAMENTOS:

1. Que el demandante pretende que el Banco de la Nación nivele el pago de su pensión de cesantía tomando como base para el cálculo el cargo de Jefe de División en el Banco de la Nación y no como Jefe de Sección, cargo que erróneamente se le asignó para el cálculo de su nivelación, según lo establece el Tribunal del Servicio Civil que mediante la Resolución N.º 0795-89-TSC de fecha diecisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, declaró fundada la apelación y revocó las resoluciones administrativas N.º 0016-89-EF/92.5100 y 0535-89-EF/92.3300 de fechas treinta de enero y ocho de junio de mil novecientos ochenta y nueve.
2. Que, este Tribunal en reiteradas ejecutorias ha establecido que debido a la naturaleza del derecho pensionario no se produce la caducidad de la acción, en razón de que los actos que constituyen la afectación son continuados, es decir, que mes a mes se repite la vulneración, resultando de aplicación el segundo párrafo del artículo 26º de la Ley N.º 25398.
3. Que, obra en autos a fojas dos, la Resolución Administrativa N.º 0016-89-EF/92.5100, de fecha treinta de enero de mil novecientos ochenta y nueve, mediante la cual el Banco de la Nación resuelve nivelar e incrementar la pensión de cesantía correspondiente al Jefe de Sección al recurrente comprendido en el régimen pensionario del Decreto Ley N.º 20530 y que a la fecha de interposición de la demanda venía percibiendo su respectiva pensión.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4. Que, del estudio de la demanda se desprende que lo que el demandante solicita es el incremento de su pensión por medio de una recategorización de la pensión que goza actualmente y que la Acción de Amparo, por su naturaleza excepcional, no es de carácter declarativo, sino, de carácter restitutivo de los derechos constitucionales ya gozados cuando estos son afectados.
5. Que, la presente pretensión no puede ser discutida en la presente vía constitucional, debido a su naturaleza sumarísima y excepcional, la cual no permite la actuación de medios probatorios que se requieren para sustentar la decisión a recaer.

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

FALLA:

CONFIRMANDO la Resolución expedida por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República, de fojas treinta y cinco del Cuaderno de Nulidad, su fecha diecinueve de agosto de mil novecientos noventa y siete, que confirmando la apelada declaró **IMPROCEDENTE** la Acción de Amparo. 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

LO QUE CERTIFICO.

DRA. MARIA LUZ VASQUEZ
SECRETARIA RELATORA
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL