



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1

30

EXP. N.º 284-2001-AA/TC

AREQUIPA

NILDA MARCELA ALMEDO SANTILLANA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los veintinueve días del mes de octubre de dos mil uno, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Aguirre Roca, Presidente; Rey Terry, Vicepresidente; Nugent, Díaz Valverde, Acosta Sánchez y Revoredo Marsano pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por doña Nilda Marcela Almedo Santillana contra la sentencia expedida por la Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas cuatrocientos veinticuatro, su fecha veintiséis de enero de dos mil uno, que declaró improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

La demandante interpone acción de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) y el Seguro Social de Salud, hoy (EsSalud), solicitando que se ordene la nivelación de su pensión de cesantía en un monto similar al de Secretaria Técnica 5, al haber prestado treinta años de servicios al Estado. Sostiene que mediante la Resolución N.º 147 – DG – HNSA – IPSS- 93, se le otorgó su suspensión de cesantía definitiva, sin embargo, arbitrariamente al mes siguiente se le dejó de nivelar su pensión. Agrega que mediante las Resoluciones Supremas N.ºs 018-97-EF y 019-97-EF, se vienen pagando incrementos de bonificaciones mediante una planilla adicional denominada Reporte de Cheques de Planillas de Pago Nombrados; por lo que solicita que se le abone el reintegro de las pensiones diminutas que viene cobrando desde julio de mil novecientos noventa y tres, con costas y costos.

EsSalud, propone las excepciones de falta de legitimidad para obrar del demandado, de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, de prescripción extintiva y de falta de agotamiento de la vía administrativa, y niega y contradice la demanda en todos sus extremos, precisando que no procede la nivelación demandada porque la bonificación otorgada a los trabajadores activos tiene naturaleza extraordinaria, y está condicionada a la asistencia, puntualidad, permanencia y productividad efectiva en el servicio.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La ONP niega y contradice la demanda, estimando que la misma es improcedente porque la bonificación no origina variación alguna en la escala remunerativa y carece de carácter pensionable para el régimen del Decreto Ley N.º 20530.

El Tercer Juzgado Laboral de Arequipa, a fojas trescientos cincuenta y uno, con fecha diecinueve de setiembre de dos mil, declaró fundada la excepción de falta de legitimidad para obrar de EsSalud, infundadas las otras excepciones propuestas e improcedente la demanda, por considerar, principalmente, que la nivelación o no de las pensiones requiere de una etapa probatoria que permita determinar si dicha bonificación es o no pensionable, por lo que se deja a salvo el derecho de la demandante para hacerlo valer en la vía correspondiente.

La recurrida, confirmó la apelada, por el mismo fundamento

FUNDAMENTOS

1. De autos se advierte que la demandante tiene la condición de cesante bajo los alcances del Decreto Ley N.º 20530, el cual regula el régimen de pensiones y compensaciones por servicios prestados al Estado, no comprendidos en el Decreto Ley N.º 19990.
2. El artículo 7º de la Ley N.º 23495, en concordancia con lo prescrito por la Octava Disposición General y Transitoria de la Constitución Política de 1979, aplicable al presente caso, ha establecido que los trabajadores de la Administración Pública con más de veinte años de servicios y, no sometidos al régimen del Seguro Social o a otros regímenes especiales, que cesen a partir de la vigencia de dicha ley (veintiuno de noviembre de mil novecientos ochenta y dos) tienen derecho a la pensión correspondiente y a todas las asignaciones que disfrutaron hasta el momento del cese laboral.
3. Asimismo, el artículo 5º de la misma dispone que cualquier incremento posterior a la nivelación que se otorgue a los servidores públicos en actividad, que desempeñen el cargo u otro similar al último en que prestó servicios el cesante o jubilado, dará lugar al incremento de la pensión en igual monto remunerativo al que corresponde al servidor en actividad. A su vez, el Reglamento de la Ley N.º 23495, aprobado por el Decreto Supremo N.º 015-83-PCM, en su artículo 5º, establece que las remuneraciones especiales a considerarse según los casos que correspondan, en la determinación del monto con el cual se debe proceder a la nivelación de las pensiones, incluye: "otros de naturaleza similar que con el carácter de permanentes en el tiempo y regulares en su monto se hayan otorgado o se otorguen en el futuro". Por tanto, procede amparar la demanda en cuanto se solicita el pago de la bonificación prevista por la Resolución



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Suprema N.º 019-97-EF, por reunir ésta las características antes descritas, lo que le otorga el carácter de pensionable, en concordancia con lo prescrito por el artículo 6º del Decreto Ley N.º 20530, en cuanto establece que: "Es pensionable toda remuneración afecta al descuento para pensiones. Están afectas al descuento para pensiones, las remuneraciones que son permanentes en el tiempo y regulares en su monto".

4. Igualmente, debe tenerse en cuenta que la Octava Disposición General y Transitoria de la Constitución Política de 1979, aplicable al caso, 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 cargo en que prestó servicios el cesante.
5. Mediante la Resolución Suprema N.º 018-97-EF, del diecisiete de febrero de mil novecientos noventa y siete, se aprobó la Política Remunerativa del Instituto Peruano de Seguridad Social (hoy EsSalud), en cuyo anexo se detalla que las remuneraciones máximas serán únicamente para los trabajadores que mantienen vínculo laboral con el Instituto Peruano de Seguridad Social; acreditándose con ello la violación de los derechos pensionarios de la demandante, toda vez que éstos, en su condición de pensionistas del régimen previsional regulado por el Decreto Ley N.º 20530, no pueden percibir una pensión inferior a la remuneración que percibe un trabajador activo de su mismo nivel.
6. El derecho reclamado se encuentra garantizado por lo resuelto por el Tribunal en la sentencia recaída en el Expediente N.º 008-96-I/TC, al declarar, en parte, la inconstitucionalidad del Decreto Legislativo N.º 817, así como también por lo prescrito por las Resoluciones Supremas N.ºs 018 y 019-97-EF, que aprueban la política remunerativa y de bonificaciones para los servidores del Instituto Peruano de Seguridad Social (hoy EsSalud); en concordancia con el Acuerdo de Consejo Directivo N.º 17-6-IPSS-1997, aprobado en la Sexta Sesión Ordinaria del Consejo Directivo, por el que se dispuso la ejecución de dicha política remunerativa, para lo cual la Gerencia del Instituto demandado emite las Resoluciones de Gerencia General N.ºs 298 y 361-GG-IPSS-1997, de lo que se colige el derecho de la demandante para que se le nivele su pensión de cesantía con los haberes del servidor en actividad del mismo o equivalente cargo.
7. Mediante el Decreto de Urgencia N.º 067-98, publicado el quince de enero de mil novecientos noventa y nueve, se aprobó la valoración y alcances del saldo de la reserva del Sistema Nacional de Pensiones, estableciendo además, en su artículo 5º, la transferencia de la administración y el pago de la planilla de los pensionistas del Instituto Peruano de Seguridad Social sujetos al régimen del Decreto Ley N.º 20530 a la Oficina de Normalización Previsional. Asimismo, mediante el Convenio ESSALUD-

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

ONP-D.L. 20530, de fecha dieciséis de julio de mil novecientos noventa y nueve, suscrito entre las mencionadas entidades, se acordó que en lo sucesivo la Oficina de Normalización Previsional realizará la calificación de las solicitudes de reconocimiento de derecho de pensión referidos al Decreto Ley N.º 20530, así como las solicitudes que impliquen modificación de pensión, y aquéllas que se refiera a la ejecución de sentencias judiciales, quedando encargada dicha institución de determinar el derecho correspondiente; por lo que, a la fecha, el pago de las pensiones corresponde a la Oficina de Normalización Previsional.

8. Tratándose de ejecutar la presente sentencia, puede la ONP, en este caso singular en que posee el acervo documental y económico de dichos pensionistas, emitir una resolución de nivelación y pago de la pensión demandada, acorde con la sentencia de fecha quince de junio de dos mil uno, emitida por este Tribunal en el Expediente N.º 001-1998-AI/TC.
9. Teniendo en cuenta la naturaleza de la acción de amparo, ésta no resulta ser la vía idónea para solicitar el pago de costas y costos.

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

FALLA

REVOCANDO, en parte, la recurrida, que confirmando la apelada, declaró improcedente la demanda, y, reformándola, la declara **FUNDADA**, y, en consecuencia, ordena que la Oficina de Normalización Previsional cumpla con pagar a la demandante su pensión de cesantía nivelable, bajo el régimen del Decreto Ley N.º 20530, teniendo en cuenta las Resoluciones Supremas N.ºs 018 y 019-1997-EF, ambas de fecha diecisiete de febrero de mil novecientos noventa y siete, y la confirma en el extremo relacionado con las excepciones propuestas. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano*, y la devolución de los actuados.

SS

AGUIRRE ROCA
REY TERRY
NUGENT
DÍAZ VALVERDE
ACOSTA SÁNCHEZ
REVOREDO MARSANO

*Ricardo Ley**Lucinda**Al. Guirip**Francisco S. Pardo**J. M. M.***Lo que certifico:**

Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR