



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 2219-2003-AA/TC  
SAN MARTÍN  
ASUNCIÓN PAREDES LOZANO

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 22 días del mes de septiembre de 2003, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con asistencia de los magistrados Alva Orlandini, Presidente; Aguirre Roca y Gonzales Ojeda, pronuncia la siguiente sentencia

#### ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Asunción Paredes Lozano contra la sentencia de la Sala Mixta de la Corte Superior de San Martín, de fojas 177, su fecha 29 de enero de 2003, que declaró infundada la acción de amparo de autos.

#### ANTECEDENTES

Con fecha 14 de junio de 2002, el recurrente interpone acción de amparo contra la Dirección Regional de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción de San Martín y la Oficina de Normalización Previsional (ONP), acusándolas de atentar contra sus derechos adquiridos en la Octava Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política de 1979, ulteriormente reafirmada por la Primera Disposición Final y Transitoria de la Carta de 1993; pidiendo que se les ordene que nivelen su pensión de cesantía con la remuneración que percibe un trabajador activo STA, con arreglo al Decreto Ley N° 20530, a la Ley N° 23495 y su Reglamento, el Decreto Supremo N° 015-83-PCM, y que se le paguen los reintegros de las pensiones devengadas y dejadas de percibir.

El Procurador Público a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción, contesta la demanda solicitando que se la declare improcedente, porque no existe ninguna evidencia objetiva y cierta de que se hayan violado los derechos constitucionales que alega el demandante, ya que el llamado "incentivo a la productividad" no es una remuneración, sino, precisamente, un incentivo que se otorga a los trabajadores en actividad, y que no teniendo esta naturaleza remunerativa, no es pensionable; agregando que el Decreto Supremo N° 110-2001-EF, en su artículo 1°, precisa que "[...] en concordancia con lo regulado en el artículo 43° del Decreto Legislativo N°276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, y el artículo 8° del Decreto Supremo 051-91-PCM, los incentivos y/o entregas, programas o actividades de bienestar aprobados en el marco de lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 005-90-PCM, no tienen naturaleza remunerativa".



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El Juzgado Especializado en lo Civil de San Martín-Tarapoto, con fecha 6 de septiembre de 2002, declaró improcedente la excepción de falta de legitimidad para obrar como demandado, y fundada la acción de amparo, al considerar que los talones que corren a fojas 2 acreditan que el actor, en su calidad de cesante, no percibe el incentivo a la producción que figura en los cupones corrientes de fojas 3 a 26, pertenecientes a un trabajador activo, lo que prueba la omisión a la nivelación de pensión y la arbitrariedad de la demandada al imponerle tope; agregando que, existiendo disposiciones legales que establecen que las asignaciones que se reclaman tienen carácter pensionable, la negativa de la demandada vulnera sus derechos pensionarios.

La recurrida revocó la apelada y, reformándola, la declaró infundada, aduciendo que los abonos por incentivos no tienen naturaleza remunerativa, y por ende, no son pensionables.

### FUNDAMENTOS

1. Como consta en la Resolución Directoral N° 010-91-TC/15-14-DE-21, de fojas 27, el actor tiene pensión de cesantía como ex servidor del sector Transportes y Comunicaciones. Asimismo, también consta en la boleta de pago de fojas 2 que no viene recibiendo el incentivo a la productividad que, conforme se acredita en las Hojas de Planillas, los servidores activos de nivel remunerativo STA perciben por el monto cuatrocientos nuevos soles (S/. 400.00).
2. La Octava Disposición General y Transitoria de la Constitución de 1979, aplicable al caso, establecía el derecho de percibir una pensión de cesantía renovable, con el fin de igualar la pensión del cesante con la remuneración de un servidor en actividad que desempeñe el mismo cargo u otro similar al último en el que prestó servicios el cesante. Asimismo, el artículo 5° de la misma Ley N.° 23495 dispone que cualquier incremento posterior a la nivelación que se otorgue a los servidores públicos en actividad, que desempeñen el mismo 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.° 23495, aprobado por el Decreto Supremo N.° 015-83-PCM, en su artículo 5°, 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, incluyen: “[...] 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”.
3. Consecuentemente, habiéndose acreditado que la bonificación por incentivo a la producción reúne las características antes descritas y que se ha otorgado a los trabajadores de nivel de remunerativo STA en los períodos de mayo de 1999, marzo de 2002 y abril de 2002, procede amparar la demanda.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4. Por otro lado, la demandada, en su contestación, no ha cuestionado el carácter permanente ni la regularidad del monto, lo que le otorga la característica de pensionable, en estricta concordancia con en el artículo 6° del Decreto Ley N.° 20530, que prescribe 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”.
5. En lo que respecta al pedido de reintegro de devengados, este Tribunal considera que está arreglado a ley, no obstante esto, en cuanto a los intereses legales, no es posible emitir pronunciamiento alguno, al no ser ésta la vía idónea para tal fin.

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

### FALLA

**REVOCANDO** la recurrida que, revocando la apelada, declaró infundada la acción de amparo y, reformándola, la declara **FUNDADA**; en consecuencia, ordena a la Dirección Regional de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción de San Martín, que cumpla con nivelar la pensión de cesantía del demandante, basándose en el nivel y la categoría en que cesó, otorgándole, además, el incentivo a la productividad, más el pago de devengados correspondientes; e ~~improcedente~~ con respecto a los intereses. Dispone la notificación a las partes, su publicación conforme a ley y la devolución de los actuados.

SS.

ALVA ORLANDINI  
AGUIRRE ROCA  
GONZALES OJEDA

Lo que certifico:

  
Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra  
SECRETARIO RELATOR (e)