EXP. N.° 0844-2004-AA/TC
LIMA
REBECA SAMANIEGO GARCÍA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 25 días del mes de octubre de 2004, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con la presencia de los señores magistrados Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por doña Rebeca Samaniego García contra la sentencia de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 368, su fecha 30 de diciembre de 2003, que declaró infundada la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 26 de agosto de 2002, la recurrente interpone acción de amparo contra el Seguro Social de Salud –EsSalud–, solicitando que se nivele su pensión de cesantía y se le pague los respectivos reintegros, en su condición de pensionista del Decreto Ley N.° 20530. Alega que prestó servicios durante más de 27 años en el Instituto Peruano de Seguridad Social (hoy EsSalud); y que, mediante las Resoluciones Supremas N.^{os} 018 y 019-97-EF, se aprobaron los montos de las remuneraciones y bonificaciones máximas que iban a percibir los trabajadores del Instituto Peruano de Seguridad Social, lo cual no se ha hecho extensivo a los pensionistas de dicha entidad, conculcándose el derecho a percibir una pensión nivelable con la del trabajador activo. Agrega que, en aplicación de los topes máximos de la Línea de carrera Obstetriz 5 – Profesional 2, le corresponde percibir la suma de S/. 3,000.00 mensuales, en lugar de los S/. 1,530.08 que se le viene pagando actualmente.

La emplazada propone la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa y, contestando la demanda, la niega y contradice en todos sus extremos, sosteniendo que no existe transgresión a ningún derecho constitucional, puesto que la institución ha dispuesto la nivelación de dicho régimen, tal como –sostiene– se demuestra con la prueba instrumental que recauda. Adicionalmente, refiere que si la actora no está satisfecha con su nivelación y el pago de devengados ya efectuados, debe discutir su pretensión en las vías paralelas, y no en ésta que no es la pertinente para discutir sumas líquidas.

El Trigésimo Cuarto Juzgado Civil de Lima, con fecha 11 de febrero de 2003, declaró infundada la excepción propuesta y fundada la demanda, por considerar que el artículo 5° de la Ley N.° 23495 dispone que cualquier incremento posterior a la

nivelación que se otorgue a los servidores públicos en actividad, dará lugar al incremento de la pensión en igual monto remunerativo al que corresponde al servidor en actividad, habiendo quedado demostrada la vulneración constitucional, al no aplicarse a favor de la demandante el tope máximo fijado en la resoluciones supremas invocadas.

La recurrida revocó la apelada y declaró infundada la demanda, por estimar que la acción de amparo no es la vía idónea para dilucidar el reclamo de la demandante.

FUNDAMENTOS

1. La demandante tiene la condición de cesante del Decreto Ley N.° 20530, el cual regula el régimen de pensiones y compensaciones por servicios prestados al Estado que no estén comprendidos en el Decreto Ley N.° 19990.

2. El artículo 7.° de la Ley N.° 23495, en concordancia con 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 20 años de servicios, no sometidos al régimen del Seguro Social o a otros regímenes especiales, tienen derecho a la pensión correspondiente y a todas las asignaciones que disfrutaron hasta el momento del cese laboral.

3. 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 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; no obstante, para que ello se cumpla, es preciso que exista una norma o un acto administrativo que ordene el incremento de las remuneraciones de los servidores públicos en actividad.

4. En el caso de autos, dicho incremento está previsto en los artículos únicos de las Resoluciones Supremas N.^{os} 018-97-EF y 019-97-EF, mediante las cuales se aprobaron la Política Remunerativa y la de Bonificaciones del IPSS, respectivamente.

5. En cuanto al monto máximo previsto en la Resolución Suprema N.° 018-97-EF y la bonificación contemplada en la Resolución Suprema N.° 019-97-EF, que se reclaman, cabe precisar que de las boletas de pago obrantes a fojas 4 de autos y de las constancias de fojas 46, 47, 171 y 172, se advierte que la emplazada viene abonando a la demandante determinadas sumas en aplicación de dichas resoluciones supremas. Por tal razón se deja a salvo el derecho de la recurrente para reclamar, en caso considere que dichas sumas resultan diminutas, en una vía que cuente con etapa probatoria. Por otro lado, es preciso reiterar que este Tribunal, en la sentencia recaída en el Expediente N.° 191-2003-AC/TC, ha precisado que: "(...) la Resolución Suprema N.° 018-97-EF ha aprobado una política de remuneraciones del IPSS, y no una remuneración específica y determinada, esto es, que corresponde de

manera particularizada a cada servidor en actividad o en función del nivel o cargo que desempeña (...)". Se trata, pues, de una "(...) política remunerativa del IPSS (...)" que, como se indica en los anexos a los que se ha hecho referencia, constituye una "(...) escala de remuneraciones máximas", agregando que "(...) los montos de las remuneraciones señaladas en los anexos de las resoluciones supremas citadas para cada cargo, no necesariamente son los que, efectiva y realmente, estén percibiendo los trabajadores en actividad de la actual EsSalud (...)".

6. Finalmente, este Colegiado no puede dejar de advertir que el régimen pensionario del Decreto Ley N.° 20530 es de excepción y de mayor beneficio que cualquier otro régimen pensionario existente en el país. En ese sentido, conforme al propio Decreto Ley N.° 20530, un pensionista tiene derecho a ganar una pensión similar al haber de un trabajador en situación de actividad, de su misma categoría, nivel, sistema pensionario y régimen laboral, mas no una superior.

Por los fundamentos expuestos, el Tribunal Constitucional, con la facultad que la Constitución Política le confiere,

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la acción de amparo.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BARDELLI LARTIRIGOYEN
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA