



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 3179-2003-AA/TC
CUSCO
ENRIQUE FÉLIX CALDERÓN SERRANO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 25 días del mes de junio de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Alva Orlandini, Presidente; Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Enrique Félix Calderón Serrano contra la sentencia de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Cusco, de fojas 431, su fecha 23 de setiembre de 2003, que declaró improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 16 de junio de 2000, el recurrente interpone acción de amparo contra la empresa Electro Sur Este S.A., a fin de que se declaren inaplicables las resoluciones que recortan su derecho pensionario adquirido en el régimen del Decreto Ley N.º 20530. Asimismo, solicita la restitución y la nivelación del íntegro de su pensión de cesantía con los incrementos de remuneraciones del personal en actividad de igual nivel y grado, más el pago de los intereses legales.

Manifiesta que se le incorporó al régimen de pensiones del Decreto Ley N.º 20530, y que le corresponde que se nivele su pensión con las remuneraciones que del cargo activo de un trabajador; que, mediante Resolución de Gerencia de Administración y Finanzas N.º GA-048-90, de fecha 19 de julio de 1990, se le reconoció 20 años, 3 meses y 25 días de servicios prestados al Estado, otorgándole una pensión nivelable de cesantía equivalente al cargo de Administrador de la Subzonal de Chalhuanca; y que, por Resolución de Oficina de Relaciones Industriales N.º GRI-022-91, de fecha 21 de marzo de 1991, se niveló su pensión. Agrega que mediante la Resolución de Gerencia General N.º G-052-95/ERSESA, de fecha 18 de enero de 1995, se dispone la reducción de sus pensiones, la misma que se mantiene hasta la fecha.

Electro Sur Este S.A.A., propone las excepciones de caducidad y de falta de agotamiento de la vía previa, y contesta la demanda negándola en todos sus extremos, solicitando que se declare improcedente, alegando que no ha vulnerado el derecho del demandante a recibir una pensión de cesantía, y que se ha procedido a la nivelación de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

pensión con los haberes de los servidores públicos en actividad de las respectivas categorías, tal como lo señala el artículo 1° de la Ley N.° 23495.

La Oficina de Normalización Previsional (ONP) se apersona al proceso y plantea la nulidad del auto admisorio; asimismo, propone las excepciones de caducidad y de falta de agotamiento de la vía previa, y contesta la demanda aduciendo que el actor no ha acreditado que fue objeto de privación de su pensión, y que ésta no es la vía idónea.

El Cuarto Juzgado Civil de Cusco, con fecha 25 de enero de 2002, declaró infundada la demanda, por considerar que la demandada no ha violado ningún derecho del demandante, ya que actuó en cumplimiento de la Ley N.° 23495 y del artículo 14° de la Ley N.° 20530, y que, en cuanto al monto de lo percibido, no se ha demostrado que sea inferior al que corresponde a un servidor público de la misma categoría o nivel a la de un servidor del sector público en actividad.

La recurrida, revocando la apelada, declaró fundada la excepción de falta de agotamiento de la vía previa, e improcedente la demanda.

FUNDAMENTOS

1. El objeto de la demanda es que se le restituya al actor su pensión nivelable, se le pague el íntegro de ella y se la nivele dentro del régimen del Decreto Ley N.° 20530, en su condición de pensionista, con el abono de los intereses legales.
2. De autos se advierte que el demandante tiene la condición de cesante bajo el régimen del Decreto Ley N.° 20530, que regula el régimen de pensiones y compensaciones por servicios prestados al Estado de trabajadores no comprendidos en el Decreto Ley N.° 19990.
3. 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, 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.° 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, 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".

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

4. Siendo ello así, el derecho de pensión nivelable del demandante no se ha lesionado, ya que la nivelación de sus pensiones se ha realizado conforme a dicha norma legal, con referencia al monto de las remuneraciones que percibe un trabajador activo que tiene igual cargo, nivel y categoría, dada la imposibilidad de nivelarla con el monto de las remuneraciones de los trabajadores de su ex empleadora, por pertenecer a un régimen laboral distinto.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la facultad que la Constitución Política del Perú le confiere,

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la acción de amparo,

Publíquese y notifíquese.

SS.

ALVA ORLANDINI
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

.....
Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)