



u

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 3169-2004-AA/TC
LIMA
MARIO ASUNCIÓN MENDOZA ZAMORA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 20 días del mes de enero de 2005, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados Alva Orlandini, Vergara Gotelli y Landa Arroyo, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Mario Asunción Mendoza Zamora contra la sentencia de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 179, su fecha 7 de mayo de 2004, que declaró infundada la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 6 de mayo de 2002, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (SEDAPAL), con el objeto de que se cumpla con nivelar su pensión de cesantía y se le reintegren las pensiones devengadas desde el mes de julio de 1992, más intereses, gratificaciones y otros beneficios. Manifiesta que es cesante de SEDAPAL del régimen pensionario del Decreto Ley N.º 20530, con más de 24 años de servicios, y con derecho a cesantía nivelable; que, desde el año 1991, la emplazada puso topes a las pensiones de sus pensionistas; al amparo de lo dispuesto por la Ley N.º 25303.

El emplazado contesta la demanda señalando que la pretensión del recurrente es absurda, dado que la homologación de su pensión con los sueldos de los trabajadores en actividad no es posible, ya que estos pertenecen al régimen de la actividad privada, mientras que el actor prestó servicios en el régimen laboral de la Ley N.º 11377.

El Cuadragésimo Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 27 de junio de 2003, declaró infundada la demanda, por considerar que la demandante no ha acreditado que los servidores públicos en actividad pertenezcan al régimen laboral público.

La recurrida confirmó la apelada, por estimar que la nivelación que pretende el demandante no corresponde, pues, como cesante y ex servidor perteneciente al régimen laboral público, le corresponde la nivelación con otro servidor público, y no como pretende, con servidores que pertenecen al régimen laboral privado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

FUNDAMENTOS

1. El objeto de la demanda es que se inapliquen los topes pensionarios al demandante, y que, en consecuencia, se le nivele su pensión con la remuneración de un trabajador activo.
2. Sobre el particular, hay que tener en cuenta que el demandante no ha presentado prueba idónea que acredite la alegada imposición de topes a la pensión que viene percibiendo; por lo que, en el presente caso, no se ha acreditado la vulneración de los derechos constitucionales invocados.
3. Por otro lado, cabe indicar que de las instrumentales que obran en autos se advierte que el demandante tiene la condición de cesante del régimen previsional del Decreto Ley N.º 20530; y que el reconocimiento de su pensión se produjo durante la vigencia de la Constitución Política de 1979, la cual, en su Octava Disposición General y Transitoria, establecía el derecho de percibir una pensión de cesantía renovable para que haya igualdad entre la pensión del cesante con la remuneración de un servidor en actividad que desempeñó el cargo u otro similar al último en que prestó servicios el cesante.
4. Conforme lo ha sostenido este Tribunal en reiteradas ejecutorias, la nivelación a que tiene derecho un pensionista que goza de pensión nivelable, debe efectuarse respecto al funcionario o trabajador de la Administración Pública que se encuentre en actividad, del mismo nivel y categoría que ocupó el pensionista al momento del cese; es decir, la nivelación de cesantía debe estar en relación con el régimen laboral al que perteneció el trabajador, de lo que se concluye que no puede aplicarse la nivelación a regímenes pensionarios distintos ni a trabajadores que se encuentren comprendidos en el régimen laboral de la actividad privada.
5. En ese sentido, es conveniente precisar que los trabajadores del Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (SEDAPAL) están comprendidos en el régimen laboral de la actividad privada, razón por la cual no es procedente la nivelación de la pensión de cesantía solicitada por el demandante; por lo tanto, no habiéndose acreditado la vulneración de los derechos constitucionales invocados, la demanda debe ser desestimada.
6. Finalmente, cabe indicar que por mandato constitucional y legal, es incompatible la nivelación de pensiones obtenidas al amparo del Decreto Ley N.º 20530 y generadas bajo el régimen laboral de la actividad pública con las remuneraciones de los trabajadores en actividad, sujetos al régimen laboral de la actividad privada.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 3169-2004-AA/TC
LIMA
MARIO ASUNCIÓN MENDOZA ZAMORA

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**ALVA ORLANDINI
VERGARA GOTELLI
LANDA ARROYO**



Lo que certifico:



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