



EXP. 1632-2005-PA/TC
ICA
GLORIA ABIGAIL CRISÓSTOMO SUÁREZ
VDA. DE OROSCO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 16 días del mes de diciembre de 2005, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los señores magistrados Alva Orlandini, Gonzales Ojeda y Landa Arroyo, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Gloria Abigail Crisóstomo Suárez Vda. de Oroasco contra la sentencia de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, de fojas 164, su fecha 14 de diciembre de 2004, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 9 de mayo de 2003, la recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) y la Dirección Regional de Educación de Ica, solicitando que se ordene la nivelación y el pago de reintegros de su pensión definitiva de cesantía correspondiente al V Nivel Magisterial, con los incrementos que se otorgan a todos los docentes activos y pensionistas del Decreto Ley 20530.

Manifiesta que mediante Resolución del Consejo Nacional de Calificación Presidencial 028, de fecha 28 de noviembre de 1994, se le otorgó una pensión de viudez derivada del fallecimiento en acto de servicio de su cónyuge, habiéndose establecido, en el artículo 4.º, que en caso de que la beneficiaria de dicha pensión estuviera percibiendo otra pensión que no fuera de enseñanza, no le correspondería la pensión de sobrevivientes-viudez. Sostiene que, dado que percibe una pensión de enseñanza, le corresponde los incrementos en ambas pensiones.

La Dirección Regional de Educación de Ica contesta la demanda indicando que a la demandante se le otorgó su pensión de cesantía en forma proporcional (22 años y 7 meses) al ciclo laboral pensionable (25 años = 100%), tal como lo señala el artículo 5.º del Decreto Ley 20530, habiéndose pagado las asignaciones y bonificaciones en estricta aplicación de los dispositivos que establecen que ellos solo se reciben en la pensión de mayor monto, que, en el caso de la actora, es la pensión de viudez.

La ONP deduce la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado, señalando que desde el 13 de mayo de 2003 ha perdido la facultad para reconocer,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

declarar, calificar y pagar derechos obtenidos al amparo del Decreto Ley 29530 e incluso la representación legal del Estado en aplicación del artículo 1.º de la Ley 27719.

Por auto de fecha 6 de octubre de 2003, se dispone que la excepción deducida sea resuelta juntamente con la sentencia; y al considerarse que la Dirección Regional de Educación debe ser necesariamente defendida por el Procurador Público del sector, se resuelve integrar la relación procesal y emplazarlo con la demanda.

El Segundo Juzgado Civil de de Ica, con fecha 29 de diciembre de 2003, declara fundada la excepción de falta de legitimidad para obrar de la demandada e improcedente la demanda respecto de la ONP, y fundada la demanda de amparo, estimando que, de acuerdo con la Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución de 1979 y normas legales y reglamentarias bajo las cuales los pensionistas del Decreto Ley 20530 adquirieron su derecho, la nivelación prevista por la Ley 23495 es amparable con los correspondientes reintegros siempre que se cumplan los requisitos establecidos en el indicado texto legal.

La recurrida confirma la apelada en el extremo que declara fundada la excepción planteada y la revoca en el extremo que declara fundada la demanda, y, reformándola, la declara infundada argumentando que la accionante no ha acreditado haber solicitado el reconocimiento de la nivelación a la ONP y/o Dirección Regional de Educación de Ica, no configurándose, por ende, una negativa de la demandada a su pago.

FUNDAMENTOS

1. En atención a los criterios de procedencia establecidos en el fundamento 37 de la STC 1417-2005-PA, que constituyen precedente vinculante, y en concordancia con lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar y los artículos 5.º, inciso 1), y 38.º del Código Procesal Constitucional, este Tribunal estima que, en el presente caso, aun cuando en la demanda se cuestione la suma específica de la pensión que percibe la demandante, procede efectuar su verificación, toda vez que se encuentra comprometido el derecho al mínimo vital.
2. El objeto de la demanda es que se disponga la nivelación de la pensión definitiva de cesantía de la demandante, perteneciente al V Nivel Magisterial, otorgada mediante la Resolución Directoral 00332, de fecha 6 de mayo de 1995, con los incrementos que se otorgan a todos los docentes activos y pensionistas del Decreto Ley 20530, en las avas partes del íntegro de las remuneraciones pensionables que le corresponde en su calidad de pensionista docente, más el pago de reintegros.
3. Como puede apreciarse, tanto del tenor de la demanda como de la Resolución 028 del Consejo Nacional de Calificación, de fecha 22 de noviembre de 1994 (ff.



AC

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- 2), la demandante, además de la pensión de cesantía que percibe (ff. 1 y 3), también es beneficiaria de una pensión de viudez que proviene de su cónyuge causante, don Nozar Orozco Buleje, inspector departamental de Educación de la Dirección Departamental de Ica, quien falleciera en un accidente en comisión de servicio.
4. La demandante percibe una pensión de viudez de conformidad con el artículo 243.º del Decreto Legislativo 398 y el artículo 212.º de la Ley 24767, que establecen que los servidores y funcionarios del Sector Público que sean víctimas de accidentes en acción o comisión de servicio, cobrarán una pensión equivalente al íntegro del haber bruto que percibían en el momento de la contingencia, y que, en caso de fallecimiento, los beneficiarios serán sus deudos. Por Decreto Supremo 051-88-PCM se dictaron normas reglamentarias a los citados dispositivos, disponiéndose que, en caso de fallecimiento, los servidores serían ascendidos, de oficio, a la categoría, nivel y grado inmediato superior al que tenían al momento de ocurrir el evento. Esta es la razón por la cual el artículo 3.º de la Resolución 028, expedida por el Consejo Nacional de Calificación, le reconoce a la demandante una pensión de sobreviviente fijada en el ciento por ciento (100%) del monto calculado sobre el grado inmediato superior al que ostentaba su causante.
5. Del mismo modo, debe indicarse que la actora percibe también pensión definitiva de cesantía (ff. 1) correspondiente al V Nivel Magisterial, equivalente a las 271/308 avas partes del íntegro de las remuneraciones pensionables a la fecha de su cese, por los servicios prestados en su calidad de docente, situación que le ha permitido percibir ambas pensiones.
6. De autos se verifica que la demandante adjunta, con fecha posterior a la expedición de la recurrida, con objeto de demostrar comparativamente la conculcación de su derecho constitucional, boletas de pago correspondientes al periodo comprendido entre los años 1991 y 2004, y otras dos boletas, que corresponden a un profesor cesante y a un profesor en actividad (ff. 168-178); sin embargo, con tal documentación no es factible efectuar una comparación objetiva, puesto que este Colegiado desconoce si estas personas –que sirven de parámetro de comparación- perciben, además de la pensión de cesantía, alguna otra pensión, como es el caso de la demandante; vale decir, no se puede determinar con precisión si se encuentran en igualdad de condiciones que permita partir de dicho análisis para constatar si la alegada nivelación tiene sustento.
7. La demandada, por su parte, en su escrito de contestación (ff. 27), afirma que “[...] en tal sentido, no existe recorte de remuneración alguna, porque tanto su pensión proporcional de cesantía (22 años, 7 meses) como la de viudez (100%) se otorgaron en aplicación estricta del artículo 5 y 32, inciso a), del D.L. N.º 20530; y que las asignaciones y bonificaciones recibidas a posteriori de sus cálculos correspondientes se han pagado en estricta aplicación de los dispositivos legales



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

dictados por el Ministerio de Economía y Finanzas, donde establecen que “*solo se recibe una bonificación en la pensión de mayor monto;*”[...] “*que en el caso de la actora esas bonificaciones las percibe en la pensión de viudez.*”

8. Este Tribunal, en la STC 2842-2002-AA-TC, estableció que el Decreto Ley 25671, los Decretos Supremos 051-91-PCM, 081-93-EF, 019-94-PCM y los Decretos de Urgencia 80-94,90-96,73-97 y 11-99, y demás normas concordantes que otorgan bonificaciones y asignaciones a los pensionistas, salvo a los funcionarios, servidores y pensionistas comprendidos en ellas, que perciban dos remuneraciones o dos pensiones o remuneración y pensión de sobreviviente del Sector Público, “[...] se otorgarán dichas bonificaciones *en la pensión o remuneración de mayor monto*. Por lo tanto, si el sujeto del beneficio es la misma persona, no procede que se le otorgue la bonificación en ambos rubros, así uno haya sido adquirido por viudez, *porque finalmente el sujeto del beneficio es la misma persona, que se constituye en la nueva titular.*”

9. Por lo acotado, teniendo en cuenta que la recurrente no ha presentado documentación alguna que permita a este Colegiado apreciar el monto y los beneficios actuales de su pensión de viudez, pues según la demandada, como ya se tiene dicho en el fundamento 7, es en esta pensión en la que percibe las bonificaciones que reclama, debe estarse al artículo 9.º del Código Procesal Constitucional, que establece que en este proceso no existe etapa probatoria, siendo necesario, en este caso, actuar medios probatorios para determinar si se ha producido la violación del derecho a la pensión, sin perjuicio de dejar a salvo su derecho para que haga valer sus pretensiones con arreglo a ley.

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

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo, dejando a salvo el derecho de la demandante para que lo haga valer conforme a ley.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**ALVA ORLANDINI
GONZALES OJEDA
LANDA ARROYO**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)