



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03788-2010-PA/TC

SANTA

ROSALÍA ESTRADA BUENDÍA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 10 días del mes de diciembre de 2010, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Vergara Gotelli, Álvarez Miranda y Urviola Hani, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por Rosalía Estrada Buendía contra la sentencia expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Santa, de fojas 69, su fecha 2 de agosto del 2010, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 15 de enero del 2010 la recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) a fin de que en aplicación de la Ley 28110 se le restituya el aumento dispuesto por el Decreto Legislativo 817, más el pago de los devengados e intereses legales.

La emplazada contesta la demanda solicitando que sea declarada infundada, expresando que la actora viene percibiendo una pensión superior al monto mínimo institucional, siendo la vía idónea para tramitar el presente proceso la contenciosa administrativa.

El Segundo Juzgado Especializado en lo Civil de Chimbote, con fecha 27 de mayo del 2010, declaró infundada la demanda por considerar que la aplicación del Decreto Legislativo 817 tuvo por finalidad nivelar la pensión de la recurrente, por cuanto no percibe suma inferior al mínimo legal, y al venir percibiendo hasta la fecha como pensión, una suma superior a la pensión mínima fijada (S/. 415.00 nuevos soles), ya no resulta aplicable al demandante la nivelación establecida por el Decreto Legislativo 817.

La Sala Superior competente confirmó la apelada por estimar que en el caso de la pensión de la demandante es cierto que se ha reducido el aumento derivado del Decreto Legislativo 817, sin embargo el haberse eliminado dicho concepto no ha disminuido el monto total de la prestación del actor que venía percibiendo antes del mandato judicial; por tanto no se ha vulnerado la Ley 28110 que invoca el recurrente, lo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03788-2010-PA/TC

SANTA

ROSALÍA ESTRADA BUENDÍA

cual no implica vulneración de derecho fundamental alguno.

FUNDAMENTOS

1. En atención a los criterios de procedencia establecidos en el fundamento 37 c) de la STC 1417-2005-PA/TC, que constituye precedente vinculante, este Tribunal ha establecido la procedencia del amparo frente a pretensiones previsionales en las que se vea comprometido el goce del mínimo vital, situación que en el caso de autos se encuentra acreditada con la constancia de pago de fojas 41, en la que se aprecia que la recurrente percibe S/. 369.18 nuevos soles como pensión.

Delimitación del petitorio

2. La recurrente invocando la Ley 28110 solicita que se le restituya el aumento dispuesto por el Decreto Legislativo 817 (S/. 23.50 nuevos soles).

Análisis de la controversia

3. Según lo dispuesto por la Ley 28110, *“La Oficina de Normalización Previsional (ONP), así como cualquier otra entidad encargada del reconocimiento, calificación, administración y pago de derechos pensionarios, se encuentran prohibidas de efectuar retenciones, descuentos, recortes u otras medidas similares derivados de pagos en exceso, a las prestaciones económicas definitivas generadas por derecho propio, derivado e invalidez luego de transcurrido un (1) año contado a partir de su otorgamiento. Las únicas excepciones admisibles serán aquellas que se realicen por mandato judicial o con la autorización del pensionista”*.
4. En el presente caso la recurrente sustenta su demanda en la precitada prohibición; sin embargo, según fluye de la Resolución 49348-2008-ONP/DPR.SC/DL.19990 de fojas 3, su fecha 19 de diciembre del 2008 y las constancias de pago de fojas 41, se advierte que la pensión de la recurrente ha sufrido un recálculo en atención a la sentencia de fecha 28 de octubre del 2008, emitida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa, mediante la cual se ordenó el reajuste de su prestación en atención a lo dispuesto por la Ley 23908.
5. Pese a ello no se evidencia que la empleada haya efectuado un recorte ilegítimo de la pensión de la recurrente, toda vez que, conforme se aprecia de la constancia de pago de noviembre del 2008 (fojas 54), la pensión que venía percibiendo ascendía a S/. 365.41, mientras que de la constancia de pago de mayo del 2010 (fojas 41) se advierte que su ingreso es de S/. 369.18, por lo que si bien resulta cierto que el pago efectuado respecto del Decreto Legislativo 817 ha desaparecido, sin embargo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03788-2010-PA/TC

SANTA

ROSALÍA ESTRADA BUENDÍA

ello no significó una disminución de su pensión, sino que ésta aumentó -según se aprecia de la constancias de pago antes citadas-, lo que no implica un descuento en la pensión de la demandante, toda vez que viene percibiendo un monto superior a su ingreso, razón por la cual la demanda debe ser desestimada.

6. Sin perjuicio de lo expuesto cabe precisar que si bien es cierto que según la constancia de pago de mayo del 2010, existe una variación en la pensión de la recurrente, la cual es consecuencia del cumplimiento del mandato judicial emitido por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior del Santa, razón por la cual se ha procedido a nivelar la pensión inicial de la recurrente; sin embargo dicho cálculo ha generado un incremento de la pensión que venía percibiendo antes del mandato judicial; por tanto no se ha vulnerado la Ley 28110 que invoca la recurrente.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda por no haberse acreditado la vulneración del derecho a la pensión de la demandante.

Publíquese y notifíquese.

SS.

VERGARA GOTELLI
ÁLVAREZ MIRANDA
URVIOLA HANI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR