

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 079-2001-AA/TC
LIMA
MARCIAL DOLORIER RUA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los diez días del mes de mayo de dos mil uno, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Aguirre Roca, Presidente; Rey Terry, Vicepresidente; Nugent, Díaz Valverde, Acosta Sánchez y Revoredo Marsano pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Marcial Dolorier Rua contra la sentencia expedida por la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas setenta y dos, su fecha treinta y uno de octubre de dos mil, que, declaró improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El demandante interpone acción de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se declare inaplicable la Resolución N.º 365-1992, de fecha veinte de marzo de mil novecientos noventa y dos, que le fija en forma ilegal la pensión de jubilación en monto diminuto, aplicando una remuneración menor, en lugar de su salario real y en función de sus cuarenta y dos años de aportaciones.

La emplazada, absolviendo el traslado de contestación a la demanda, propone las excepciones de caducidad y de falta de agotamiento de la vía administrativa, y la niega y contradice en todos sus extremos, precisando que ha cumplido con otorgar la pensión de jubilación con arreglo a ley, agregando que esta acción de amparo no es la vía idónea para crear o reconocer derechos no otorgados previamente a nivel administrativo.

El Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado en Derecho Público de Lima, a fojas treinta y nueve, con fecha diecinueve de abril de dos mil, declaró infundadas las excepciones propuestas e infundada la demanda, por considerar, principalmente, que el demandante pretende se le reconozca mayores años de aportaciones para la fijación de una nueva pensión de jubilación, así como el pago de incrementos otorgados por el Supremo Gobierno, por lo que es necesario precisar que la tutela de los derechos constitucionales se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

encuentran condicionados a que la lesión sea evidente, donde el juzgador no tenga la necesidad de transitar por una previa estación probatoria, no siendo ello posible en esta acción de garantía que carece de etapa probatoria, conforme lo establece el artículo 13° de la Ley N.° 25398, y que, en consecuencia, no es ésta la vía idónea.

La recurrida, confirmando, en parte, la apelada, declaró infundadas las excepciones propuestas, y la revocó declarando improcedente la demanda, por estimar que el petitorio implica la necesidad de actuar medios probatorios que creen convicción respecto de la omisión controvertida, lo que no es factible en las acciones de amparo, debido a su falta de estación probatoria, y a su naturaleza excepcional y sumarísima, por lo que no resulta la vía idónea para discutir tal petición.

FUNDAMENTOS

1. De la copia de la Liquidación N.° 8402 que sirve de sustento a la resolución que otorga la pensión de jubilación impugnada, consta que la remuneración de referencia del demandante se ha hecho promediando los salarios que percibió durante los doce últimos meses anteriores a su cese laboral, con arreglo a lo previsto por el artículo 73° del Decreto Ley N.° 19990, y que en el cálculo de la pensión se han tenido en cuenta los cuarenta y un años completos de aportaciones efectuadas.
2. La pretensión del demandante de que se le fije su pensión sobre la base de los salarios reales que percibió al tiempo de su cese en la actividad laboral, para incrementar el monto de la misma, no tiene amparo legal, por cuanto la estructura de la legislación pensionaria está concebida en función de la determinación previa de la remuneración de referencia, así como de la pensión máxima de que trata el artículo 78° del mismo ordenamiento legal mencionado.
3. Respecto a los incrementos de pensión otorgados por el Supremo Gobierno, el demandante debe pedirlos a la entidad administrativa, señalando las disposiciones legales que lo acuerdan y los demás datos relativos a su cabal otorgamiento.
4. En consecuencia, no se han vulnerado los derechos constitucionales alegados por el demandante.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL****FALLA**

REVOCANDO, en parte, la recurrida que, revocando, en parte, la apelada, declaró improcedente la demanda; reformándola, declara **INFUNDADA** la acción de amparo y la confirma en lo demás que contiene. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS

AGUIRRE ROCA
REY TERRY
NUGENT
DÍAZ VALVERDE
ACOSTA SÁNCHEZ
REVOREDO MARSANO

U. Aguirre Roca
R. Terry

Rey Terry

Nugent

Díaz Valverde

Acosta Sánchez

Lo que certifico:

Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR