



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 2140-2002-AC/TC
LIMA
MOISÉS RODAS MEDINA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 21 días del mes de enero de 2003, reunida la Sala Segunda Sala del Tribunal Constitucional, con asistencia de los señores Magistrados Bardelli Lartirigoyen, Presidente; Rey Terry y Revoredo Marsano, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Moisés Rodas Medina contra la sentencia expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 72, su fecha 10 de mayo de 2002, que declaró improcedente la acción de cumplimiento de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone acción de cumplimiento contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) a fin de que cumpla con lo dispuesto por la Ley N.º 23908, y proceda a otorgarle el pago de su pensión equivalente a 3 remuneraciones mínimas vitales; asimismo, solicita que cumpla con reajustarla trimestralmente desde la fecha en que se le otorgó la pensión, sobre la base de las tres remuneraciones mínimas vigentes a la fecha de haber obtenido el derecho previsional.

La ONP contesta la demanda y la niega y contradice, precisando que el supuesto de hecho de la acción de cumplimiento es la preexistencia de una norma jurídica o un acto administrativo plenamente vigente, que la autoridad o funcionario se niega a cumplir, mas en este caso no puede alegarse renuencia en el cumplimiento de una norma legal cuando ésta no se encuentra vigente al momento en que se efectuó el reclamo, por lo cual es claro que la Administración actuó de acuerdo a ley en todo momento. Asimismo propone la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa. Señala que en el hipotético caso en que la ley mencionada se encuentre vigente tampoco procedería lo peticionado, debido a que las pensiones que otorga la ONP están sujetas a lo previsto por el D.L. N.º 19990 y sus modificatorias, y ante la supuesta existencia de normas que pudieran resultar oponibles, de acuerdo al principio de especialidad, es que se calculó su pensión conforme al sistema previsto por el D.L. N.º 25967, plenamente aplicable al presente caso por haber reunido el demandante los requisitos para gozar de pensión cuando ya se encontraba vigente esta norma.

El Décimo Octavo Juzgado Civil de Lima, a fojas 32, con fecha 11 de junio de 2001, declaró fundada la excepción propuesta e improcedente la demanda, por



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

considerar que el actor no ha iniciado el reclamo de su pretensión en la correspondiente sede administrativa, de acuerdo con las normas pertinentes, para lograr el mismo fin que persigue esta acción de cumplimiento y de acuerdo con la Resolución N.^o 027512, de fecha 22 de setiembre de 1998. Asimismo, aduce que se evidencia que el demandante viene percibiendo pensión de jubilación adelantada otorgada por la ONP, motivo por el cual la posible agresión o daño no se podría convertir en irreparable.

La recurrida confirmó la apelada estimando que el actor no ha acreditado haber iniciado ningún trámite de naturaleza administrativa para la obtención de su nueva pensión de jubilación; siendo así, resulta obvio que la vía previa no está agotada con el solo mérito de la carta notarial, por lo que no se ha cumplido con lo dispuesto en el artículo 27.^º de la Ley N.^o 23506.

FUNDAMENTOS

1. De autos se advierte que mediante Resolución N.^o 027512, de fecha 22 de setiembre de 1998, se resuelve otorgar a don Moisés Rodas Medina pensión de jubilación adelantada por haber reunido a la fecha de su contingencia 55 años de edad y 32 años completos de aportaciones conforme al D.L. N.^o 1999, que establece que tienen derecho a gozar de jubilación adelantada los asegurados hombres con 55 años de edad y 30 años de aportaciones como mínimo. El cálculo de su pensión se realizó conforme al D.L. N.^o 25967.
2. La presente acción está dirigida a que la demandada aplique al actor lo dispuesto por el artículo 1.^º de la Ley N.^o 23908, que fija en 3 sueldos mínimos vitales, establecidos por la actividad industrial en la provincia de Lima, el monto mínimo de las pensiones de invalidez y jubilación a cargo del Sistema Nacional de Pensiones. Sin embargo, al producirse la contingencia, la determinación del monto de la pensión del actor se hizo según el D. L. N.^o 25967, plenamente aplicable al presente caso por haber reunido el demandante los requisitos para gozar de la pensión cuando ya se encontraba vigente la citada norma.
3. Teniendo en consideración lo antes expuesto y atendiendo a que el objeto de la acción de cumplimiento es preservar la eficacia de las normas con rango y fuerza de ley, así como de los actos administrativos emanados de la Administración Pública, que funcionarios o autoridades se muestren renuentes a acatar; este Colegiado advierte que en el caso *sub exámine* no se presentan las condiciones de virtualidad u obligatoriedad requeridas para este tipo de acción, no resultando amparable la petición.
4. Finalmente, en cuanto a la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa, ésta debe ser desestimada, toda vez que, según lo ha establecido el Tribunal en diversas ejecutorias, en las acciones de cumplimiento se tiene por agotada la vía previa con la carta notarial de requerimiento dirigida a la autoridad pertinente, conforme a lo preceptuado por el artículo 5.^º, inciso e) de la Ley N.^o

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

26301, la misma que el demandante acredita haberla cursado, tal como se aprecia de la instrumental de fojas 2 de autos.

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

FALLA

REVOCANDO la recurrida en el extremo que, confirmando la apelada, declaró fundada la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa; y, reformándola, la declara infundada; y **CONFIRMA** la recurrida en cuanto declara **IMPROCEDENTE** la demanda. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS.

**BARDELLI LARTIRIGOYEN
REY TERRY
REVOREDO MARSANO**

Lo que certifico:

*Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR*