



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 1724-2004-AA/TC
AREQUIPA
ARISTIDES PEÑA SURI

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 15 días del mes de setiembre de 2004, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con asistencia de los señores magistrados Bardelli Lartirigoyen, Revoredo Marsano y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Aristides Peña Suri contra la sentencia de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 96, su fecha 31 de marzo de 2004, que declaró improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 16 de mayo de 2003, el recurrente interpone acción de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), a fin de que se declaren inaplicables las Notificaciones N.ºs 95881 y 95882, ambas de fecha 28 de abril de 2003, así como la Resolución N.º 01360-2000-ONP/DC, que le deniega la regularización de su pensión de jubilación; y, en consecuencia, que se ordene a la emplazada que emita nueva resolución otorgándole pensión de jubilación con arreglo al Decreto Ley N.º 19990, reconociéndole 35 años y 10 días de aportaciones; asimismo, solicita el pago de las pensiones devengadas desde el 1 de diciembre de 1997, alegando que se ha vulnerado su derecho a la seguridad social.

La ONP contesta la demanda señalando que el demandante, a la fecha de entrada en vigencia del Decreto Ley N.º 25967, no cumplía los requisitos del artículo 44º del Decreto Ley N.º 19990 para la percepción de la pensión de jubilación adelantada.

El Tercer Juzgado Especializado Civil de Arequipa, con fecha 30 de julio de 2003, declaró fundada, en parte, la demanda, inaplicando la notificación del 28 de abril de 2003 y la Resolución N.º 01360-2000-ONP/DC, en la parte que le reconoce 34 años de aportaciones; e improcedente respecto a las Notificaciones N.ºs 95881 y 95882.

La recurrida, revocando la apelada, declaró improcedente la demanda en todos sus extremos, por estimar que el presente proceso no tiene por objeto la determinación de los años de aportación, y que, en todo caso, tratándose de una situación litigiosa, ésta debe ventilarse en un proceso ordinario.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2

FUNDAMENTOS

1. En el caso de autos, el hecho vulneratorio del derecho constitucional del demandante se materializa con la Resolución N.º 01360-2000-ONP/DC, de fecha 25 de enero de 2000, mediante la cual se le otorga pensión de jubilación adelantada al actor reconociéndole 34 años de aportaciones. Dicha vulneración habría tenido lugar, según alega, por haberse aplicado el Decreto Ley N.º 25967 en el cálculo de la pensión y porque sólo se le han reconocido 34 años de aportaciones, en vez de los 35 años y 10 días que aduce tener.
2. En este sentido, la controversia se circunscribe a determinar si, antes de la entrada en vigencia del Decreto Ley N.º 25967, esto es, el 18 de diciembre de 1992, el actor había adquirido el derecho a pensión de jubilación conforme al artículo 44º del Decreto Ley N.º 19990; y si éste aportó durante 35 años y 10 días, conforme alega en su demanda.
3. Al respecto, cabe indicar que en la sentencia recaída en el Exp. N.º 007-96-I/TC, este Tribunal ha precisado que: “El nuevo sistema de cálculo se aplicará solo y únicamente a los asegurados que con posterioridad a la expedición del D.L. N.º 25967, hubiesen cumplido los requisitos señalados por el régimen previsional del D.L. N.º 19990 [...]”.
4. El Decreto Ley N.º 19990, en su artículo 44.º regula la pensión de jubilación adelantada, disponiendo que los hombres y las mujeres, deben tener, cuando menos, 55 ó 50 años de edad, y 30 ó 25 años de aportaciones, respectivamente, para acceder a ella.
5. Del Documento Nacional de Identidad de fojas 1 y de la Resolución N.º 01360-2000-ONP/DC, se aprecia que el demandante nació el 29 de julio de 1939, y que cesó el 30 de noviembre de 1997, con 58 años de edad; por lo tanto, al 18 de diciembre de 1992, no cumplía con el requisito de la edad (55 años) para acceder a la pensión de jubilación adelantada prevista por el artículo 44.º del Decreto Ley N.º 19990; consecuentemente, al resolverse su solicitud y otorgarse su pensión aplicando las normas del Decreto Ley N.º 25697, no se han vulnerado sus derechos constitucionales. De esta manera, la demandada ha preservado ultraactivamente la figura especial de la jubilación anticipada para los asegurados del Sistema Nacional de Pensiones; pero aplicando los criterios de la remuneración de referencia establecida por el Decreto Ley N.º 25967, por encontrarse dicha norma en plena vigencia para calcularla.
6. Respecto al reconocimiento de los 35 años y 10 días de aportaciones, el artículo 70º del Decreto Ley N.º 19990 estipula que: “Para los asegurados obligatorios son períodos de aportación los meses, semanas o días en que presten o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones [...], aun cuando el empleador, o la empresa de propiedad social, cooperativa o similar, no hubiese efectuado el pago de las aportaciones [...]”.

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

7. Debe tenerse en cuenta que con los certificados de trabajo que obran en autos de fojas 5 a 6, se acredita que el demandante laboró en la Fábrica de Bebidas Gaseosas y Jarabeadas "La Suprema" S.C.R. Ltda. durante el período comprendido entre el 13 de mayo de 1962 y el 13 de noviembre de 1978, es decir, por 16 años y 6 meses; y en la empresa "Luzmila Mercado de Cárdenas", del 21 de mayo de 1979 hasta el 30 de noviembre de 1997, es decir, por 18 años, 6 meses y 10 días, sumando un total de 35 años y 10 días; siendo así, dichos periodos de labores deben tenerse en cuenta para el cálculo de la pensión, aun cuando dichos empleadores no hubiesen efectuado el pago de las aportaciones, toda vez que en dicho caso la demandada debe efectuar la cobranza de las aportaciones indicadas de acuerdo con las facultades que otorga la ley, haciendo uso de los apremios que resulten necesarios para dicho fin.
8. Finalmente, debe enfatizarse que la ONP no ha negado ni desvirtuado que los empleadores hayan cumplido con su obligación de retener las aportaciones del demandante durante los períodos laborales referidos en el Fundamento 7, *supra*, ni que aquellos no hayan cumplido con depositar dichas aportaciones; en consecuencia, la emplazada, al no haber tenido dichos certificados de trabajo para calcular la pensión del demandante, ha vulnerado el derecho constitucional invocado.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA**, en parte, la demanda; en consecuencia, inaplicable al demandante la Resolución N.º 01360-2000-ONP/DC, en cuanto a los años de servicio reconocidos al actor.
2. Ordena que la Oficina de Normalización Previsional efectúe el cálculo de la pensión de jubilación de don Aristides Peña Suri teniendo en cuenta los certificados de trabajo señalados en el Fundamento 7, *supra*.
3. Declarar **INFUNDADA** la demanda en el extremo que pretende la inaplicación del Decreto Ley N.º 25967.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BARDELLI LARTIRIGOYEN
REVOREDO MARSANO
GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneira
SECRETARIO RELATOR (E)