



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 3069-2003-AA/TC
LIMA
BERNABÉ ORDONEL RIVERA ROJAS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 25 días del mes de noviembre de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Alva Orlandini, Presidente; Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Bernabé Ordonel Rivera Rojas contra la sentencia de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 94, su fecha 28 de abril de 2003, que declaró infundada la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 17 de julio de 2002, el recurrente interpone acción de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se declare inaplicable la Resolución N.º 0000009391-2001-ONP/DC/DL 19990, de fecha 5 de setiembre de 2001, que dispuso otorgarle pensión de jubilación aplicando retroactivamente el Decreto Ley N.º 25967; y que se expida una nueva resolución con arreglo al Decreto Ley N.º 19990, con el pago de los reintegros devengados.

Aduce que a la entrada en vigencia del Decreto Ley N.º 25967 ya cumplía los requisitos establecidos por el artículo 44º del Decreto Ley N.º 19990, por lo que tenía derecho a una pensión de jubilación adelantada.

La ONP propone las excepciones de falta de agotamiento de la vía administrativa y de caducidad, y contesta la demanda solicitando que se la declare infundada o improcedente, aduciendo que no se ha aplicado retroactivamente el Decreto Ley N.º 25967, ya que el demandante no tenía la edad requerida según el Decreto Ley N.º 19990 para gozar de una pensión de jubilación del régimen general regulado por el artículo 38º del Decreto Ley N.º 19990.

El Quincuagésimo Noveno Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 15 de octubre de 2002, declaró fundada la demanda, por considerar que a la fecha de expedición del Decreto Ley N.º 25967, el actor ya cumplía los requisitos del Decreto Ley N.º 19990 para gozar de una pensión de jubilación adelantada, pues tenía 57 años de edad y más de 30 años de aportaciones.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La recurrida, revocando la apelada, declaró infundada la demanda, por estimar que al demandante se le ha otorgado pensión de jubilación ordinaria conforme a lo dispuesto por el Decreto Ley N.º 25967, sin que se evidencie aplicación retroactiva de dicha norma.

FUNDAMENTOS

1. El demandante pretende que se aplique a su pensión de jubilación el sistema de cálculo que establecía el artículo 73º del Decreto Ley N.º 19990, antes de su modificación por el Decreto Ley N.º 25967, porque antes de la entrada en vigencia de esta norma, esto es, al 18 de diciembre de 1992, contaba 57 años de edad y más de 30 años de aportaciones.
2. Es innegable que si el demandante, antes de la expedición del Decreto Ley N.º 25967, reunía los requisitos para obtener una pensión adelantada en el régimen del Decreto Ley N.º 19990, adquiriría el derecho potestativo a obtener una pensión adelantada en los términos del artículo 44º del Decreto Ley N.º 19990; en tal sentido, podía optar por dicha pensión o continuar laborando hasta obtener la pensión del régimen general para que el monto de su pensión no se castigue con el 4% de descuento por cada año de adelanto; por esta razón, la modalidad excepcional de jubilación adelantada no opera de oficio ni de manera obligatoria, sino a instancia del asegurado.
3. En consecuencia, la pensión adelantada pudo ser solicitada en cualquier momento desde que el demandante acreditó tener 30 años de aportaciones y, por lo menos, 55 de edad, y hasta antes de cumplir los 60 años. Sin embargo, de autos se desprende que el demandante no formuló solicitud para obtener pensión adelantada y continuó laborando hasta reunir los requisitos para obtener una pensión conforme al régimen general de jubilación del Sistema Nacional de Pensiones; por lo tanto, para el cálculo del monto de su pensión, correspondía aplicar las normas vigentes al momento de la fecha de contingencia, la misma que se verifica, en el presente caso, en la fecha en que ya se encontraba vigente el nuevo sistema de cálculo establecido por el Decreto Ley N.º 25967.
4. Por consiguiente, no se ha acreditado que el Decreto Ley N.º 25967 haya sido aplicado retroactivamente y tampoco que la resolución impugnada lesione algún derecho fundamental del demandante.
5. Respecto a la pretensión de una pensión de jubilación sin topes, este Colegiado, en reiterada jurisprudencia, ha precisado que con relación al monto de la pensión máxima mensual, los topes fueron previstos desde la redacción original del artículo 78º del Decreto Ley N.º 19990, los cuales fueron luego modificados por el Decreto Ley N.º 22847, que estableció un máximo referido a porcentajes, hasta la promulgación del Decreto Ley N.º 25967, que retornó a la determinación de la pensión máxima mediante decretos supremos. En consecuencia, queda claro que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

desde el origen del Sistema Nacional de Pensiones, se establecieron topes a los montos de las pensiones mensuales, así como los mecanismos para su modificación.

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

HA RESUELTO

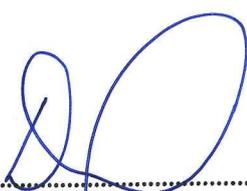
Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ALVA ORLANDINI
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA

Lo que certifico:


.....
Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)