



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 0909-2006-PA/TC
AREQUIPA
SILVERIO ELEODORO LLERENA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Tacna, a 3 de marzo de 2006, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados García Toma, Alva Orlandini y Landa Arroyo, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Silverio Eleodoro Llerena contra la sentencia de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 98, su fecha 29 de noviembre de 2005, que declara improcedente, *in limine*, la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 6 de enero de 2005, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se declare inaplicable la Resolución 13491-2004-GO/ONP, de fecha 11 de noviembre de 2004; y que, en consecuencia, se le otorgue pensión de jubilación dentro del régimen de los trabajadores de construcción civil, conforme al Decreto Supremo 018-82-TR, en concordancia con el Decreto Ley 19990, teniendo en cuenta la totalidad de sus aportaciones.

El Sexto Juzgado Especializado en lo Civil de Arequipa, con fecha 13 de enero de 2005, declara improcedente, *in limine*, la demanda considerando que el amparo es un proceso residual, por lo que, en aplicación del artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional, el demandante debe recurrir a la vía contencioso administrativa para tutelar su derecho

La recurrida confirma la apelada por el mismo fundamento, agregando que los alegatos del recurrente deben dilucidarse en una vía que cuente con estación probatoria.

FUNDAMENTOS

Procedencia de la demanda

1. Previamente, debe señalarse que tanto en primera como en segunda instancia se ha rechazado, de plano, la demanda, sosteniéndose que debe recurrirse a la vía



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

contencioso-administrativa. Tal criterio, si bien constituye causal de improcedencia prevista en el ordenamiento procesal constitucional, ha sido aplicado de forma incorrecta conforme advierte este Colegiado, en tanto que se encuentra comprometido el derecho fundamental a la pensión.

2. En efecto, a propósito de la aplicación del artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional por las instancias precedentes, debe señalarse que en virtud de que el actor, a su avanzada edad, ha visto denegado su derecho de acceso a una pensión de jubilación, no resulta coherente suponer la existencia de una *vía procedimental igualmente satisfactoria*, pues siendo el proceso de amparo expresión de la tutela de urgencia, resulta apropiado para proteger el derecho alegado en las circunstancias desfavorables en que se encuentra el demandante.
3. En suma se observa en autos la inexistencia de fundamentos que permitan apreciar una manifiesta improcedencia y conlleven a decretar un rechazo liminar ya que por un lado nos encontramos frente a una pretensión que está referida al contenido esencial del derecho a la pensión y, por otro, observamos que no existe una vía igualmente satisfactoria para la protección del derecho constitucional amenazado.
4. Por lo indicado, y atendiendo a la reiterada jurisprudencia dictada en casos similares, *prima facie*, correspondería aplicar el artículo 20 del Código Procesal Constitucional; sin embargo, dado que dicha decisión importaría hacer transitar nuevamente al justiciable por el trámite jurisdiccional en búsqueda de la defensa de su derecho fundamental, este Colegiado estima pertinente emitir un pronunciamiento de fondo, más aún si la demandada fue notificada del concesorio de la apelación (f. 83), lo que implica que su derecho de defensa está absolutamente garantizado.

Delimitación del petitorio

5. En el presente caso, el demandante solicita pensión de jubilación con arreglo al régimen de los trabajadores de construcción civil normado por el Decreto Supremo 018-82-TR, en concordancia con el Decreto Ley 19990. En consecuencia, la pretensión del recurrente está comprendida en el supuesto previsto en el fundamento 37.b) de la Sentencia 1417-2005-AA/TC, motivo por el cual corresponde analizar el fondo de la cuestión controvertida.

Análisis de la controversia

6. El Decreto Supremo 018-82-TR rebajó la edad de jubilación a 55 años, dentro de las condiciones establecidas por el Decreto Ley 19990, siempre y cuando se acredite haber

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized 'J' or 'L' shape, is written over a curved line that starts from the bottom left and curves upwards towards the right.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

aportado cuando menos 15 años en dicha actividad, o un mínimo de 5 años en los últimos 10 años anteriores a la contingencia.

7. Del Documento Nacional de Identidad del actor, corriente a fojas 2, se desprende que cumplió la edad requerida para percibir una pensión dentro del régimen de los trabajadores de construcción civil el 20 de junio de 1989. Asimismo, en la Resolución impugnada, de fojas 9, consta que la demandada le denegó al recurrente la pensión solicitada considerando que únicamente había acreditado 11 años y 2 meses de aportaciones, de los cuales 11 años y 1 mes de aportes fueron efectuados antes de la entrada en vigor del Decreto Ley 25967, y que los aportes acreditados del año de 1957 habían perdido validez, conforme al artículo 23 de la Ley 8433; y que, de otro lado, los aportes acreditados durante los años de 1959, 1960, 1961 y de 1963 a 1965, también habían perdido validez en virtud a lo señalado por el artículo 95 del Decreto Supremo 013-61-TR, Reglamento de la Ley 13640.
8. Al respecto, este Tribunal, en reiteradas ejecutorias, ha precisado que, según lo dispuesto por el artículo 57 del Decreto Supremo 011-74-TR, Reglamento del Decreto Ley 19990, *los períodos de aportación no pierden su validez*, excepto en los casos de caducidad de las aportaciones declaradas por resoluciones consentidas o ejecutoriadas de fecha anterior al 1 de mayo de 1973, supuesto que no ocurre en el caso de autos, al no obrar ninguna resolución que así lo declare; de lo que se colige que los 6 años de aportaciones efectuadas por el demandante en los años de 1957, 1959, 1960, 1961 y de 1963 a 1965 conservan su validez. Cabe precisar que la Ley 28407, vigente desde el 3 de diciembre de 2004, recogió este criterio y declaró expedito el derecho de cualquier aportante para solicitar la revisión de cualquier resolución que se hubiera expedido contraviniendo lo dispuesto en los artículos 56 y 57 del referido decreto supremo, Reglamento del Decreto Ley 19990.
9. En ese sentido, el actor acredita 17 años y 1 mes de aportaciones efectuados antes de la entrada en vigencia del Decreto Ley 25967, por lo que tiene derecho a percibir una pensión de jubilación conforme a lo establecido por el Decreto Supremo 018-82-TR.
10. Por consiguiente, acreditándose la vulneración de los derechos invocados, la demanda debe ser estimada.

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

A handwritten signature in black ink, appearing to be the signature of the President of the Constitutional Court.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 0909-2006-PA/TC
AREQUIPA
SILVERIO ELEODORO LLERENA

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda; en consecuencia, nula la Resolución 13491-2004-GO/ONP.
2. Ordena que la emplazada expida una nueva resolución con arreglo al Decreto Supremo 018-82-TR y el Decreto Ley 19990, otorgando pensión de jubilación al recurrente, conforme a los fundamentos de la presente, y que abone las pensiones devengadas conforme a la Ley 28798, los intereses legales correspondientes y los costos procesales.

Publíquese y notifíquese

SS.

**GARCÍA TOMA
ALVA ORLANDINI
LANDA ARROYO**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)