



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04397-2007-PA/TC
LIMA
JORGE SAIWAY MURILLO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 27 días del mes de agosto de 2008, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Landa Arroyo, Beaumont Callirgos y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jorge Saivay Murillo contra la resolución de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 354, su fecha 20 de junio de 2007, que declara improcedente la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con el objeto que se declare inaplicable la Resolución 30665-79, de fecha 20 de noviembre de 1979, puesto que no considera todos los años de aportaciones realizadas para el otorgamiento de su pensión de jubilación especial, debiéndose realizar el reconocimiento en función a los criterios previstos en los artículos 54 a 57 del Decreto Supremo 011-74-TR. Asimismo, solicita la aplicación del artículo 6 del Decreto Ley 22847 y de la Décima Cuarta Disposición Transitoria del Decreto Ley 19990, así como de los artículos 1 y 4 de la Ley 23908. Por último, pide la devolución de la retención indebida y el abono de los devengados.

Refiere que erróneamente al otorgarle la pensión de jubilación solo se tuvieron en cuenta ocho años de aportaciones, lo cual lesiona sus derechos constitucionales, toda vez que se debió tomar en consideración todos los aportes realizados en el tiempo que laboró y que en suma hacen un total de treintitrés años.

La ONP al contestar la demanda solicita que sea declarada infundada, por considerar que no es aplicable al actor la Ley 23908, en la medida que su cese laboral se produjo cinco años antes de que dicha ley entre en vigencia. De otro lado, refiere que el reconocimiento de la totalidad de los años aportados debe dilucidarse en un proceso que cuente con etapa probatoria. Con relación a la bonificación complementaria señala que no se ha presentado documentación que acredite que aportó para el Fondo de Jubilación de Empleados Particulares (FEJEP), lo que constituye requisito para su otorgamiento.

El Vigésimo Séptimo Juzgado Civil de Lima, con fecha 29 de marzo de 2007,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04397-2007-PA/TC

LIMA

JORGE SAIWAY MURILLO

declara improcedente la demanda, por estimar que el actor solo acredita nueve años de aportaciones en la medida que los documentos aportados no generan convicción respecto de su contenido, debiendo recurrir a una vía más lata en la que exista etapa probatoria. En cuanto al pago de la bonificación complementaria de la Décima Cuarta Disposición Transitoria del Decreto Ley 19990 arguye que no se ha cumplido con demostrar los años de aportes requeridos para su reconocimiento; y en lo que concierne a la aplicación de la Ley 23908, que, si bien es cierto dicha norma fue aplicable tomando en cuenta la fecha de contingencia y se le otorgó una pensión de jubilación ascendente a S/. 12,826.48 (soles oro), se deja a salvo el derecho para que reclame los montos dejados de percibir al no haber desvirtuado la presunción de legalidad de los actos administrativos. En lo referido a la devolución indebida, estima que se debe tener en cuenta que el error no genera derecho y que al no haberse probado que le corresponda un número mayor de aportes no puede ordenarse la devolución.

La recurrida confirma la apelada por los mismos fundamentos, precisando que, con relación a la devolución de la retención indebida existen vías procesales específicas, igualmente satisfactorias para discutir dicho extremo, siendo de aplicación el artículo 5, inciso 2), del Código Procesal Constitucional.

FUNDAMENTOS

§ Evaluación y delimitación del petitorio

1. En atención a los criterios de procedencia establecidos en el fundamento 37 de la STC 1417-2005-PA, que constituye precedente vinculante, este Tribunal estima que, en el presente caso, aun cuando la pretensión se encuentra dirigida a cuestionar la suma específica de la pensión que percibe la parte demandante, corresponde efectuar su verificación, toda vez que se encuentra comprometido el derecho al mínimo vital.
2. El demandante pretende el reconocimiento de periodos de aportes al Sistema Nacional de Pensiones que permitan un reajuste de su pensión de jubilación. Asimismo, solicita el pago de la bonificación complementaria prevista en la Décimo Cuarta Disposición Transitoria del Decreto Ley 19990, el pago de la pensión mínima y la indexación de la Ley 23908, y la devolución de la retención indebida de pensiones.

§ Análisis de la controversia

3. El planteamiento utilizado por este Tribunal Constitucional para evaluar el cumplimiento del requisito de aportaciones dentro del Sistema Nacional de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04397-2007-PA/TC

LIMA

JORGE SAIVAY MURILLO

Pensiones –que también es aplicable a los casos en los que se solicite el reconocimiento de más años de aportes y el consecuente reajuste pensionario– se origina en la comprobación de la vinculación de naturaleza laboral entre el demandante y la entidad empleadora, y la consecuente responsabilidad, de origen legal, de esta última en el pago de los aportes a la entidad previsional. En efecto, a partir de la previsión legal contenida en los artículos 11 y 70 del Decreto Ley 19990, concordante con el artículo 13 del mismo cuerpo normativo, este Alto Tribunal ha interpretado de manera uniforme y reiterada¹ que las aportaciones de los asegurados obligatorios deben tenerse por realizadas al derivar de su condición de trabajadores.

4. Por lo indicado, las pruebas que se presenten para acreditar el vínculo laboral deben ser sometidas a una valoración conjunta y efectuarse tanto en contenido como en forma, siempre teniendo en consideración que el fin último de este análisis probatorio es brindar protección al derecho a la pensión.
5. De la Resolución 30665-79 (f. 9) se verifica que al actor se le reconocieron ocho años de aportes al Sistema Nacional de Pensiones. Asimismo, de la hoja de liquidación de pensión, integrante de la citada resolución (f. 10), se verifica que no se le reconocieron aportes entre los años 1962 y 1969. Asimismo, de la notificación expedida por la ONP, de fecha 19 de enero de 1998 (f. 11), fluye que no pudo comprobarse el periodo de aportes generado en la relación laboral con Líneas Aéreas Nacionales S.A. (LANSA) en tanto la empresa fue liquidada.
6. De otro lado, de la Resolución 4886-98-GO/ONP, de fecha 21 de julio de 1998 (f. 22), se verifica que la administración previsional le reconoció un año de aportes, el que adicionado a los registrados con anterioridad hacen un total de nueve años de aportaciones. Es pertinente acotar que la verificación de aportes fue realizada teniendo en cuenta la relación laboral con los ex empleadores APSA y LANSА, según las copias simples de los certificados de trabajo presentadas, tal como se consigna en la resolución indicada.
7. De los actuados (ff. 6, 241 y 244), se verifica que el certificado de trabajo extendido por LANSА fue presentado en el procedimiento administrativo, y tal como se ha precisado *supra*, en mérito a dicha información, y en uso de las facultades inherentes a la demandada, es que se llevó a cabo el reconocimiento de un año adicional de aportaciones. Por ello, al no haberse negado en la vía administrativa la existencia de la relación laboral del actor con su antiguo empleador. LANSА, los aportes generados en el periodo comprendido entre el 1 de enero de 1965 y el 31 de mayo de 1969 deben ser reconocidos y agregados a los nueve años de aportes, lo

¹ SSTC 4511-2004-AA, 7444-2005-PA y 10193-2005-PA.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04397-2007-PA/TC

LIMA

JORGE SAIWAY MURILLO

que hace un total de trece años y cinco meses de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones.

8. Con relación a la documentación aportada por el actor (ff. 2, 3, 4, 5 y 7), debe precisarse, en concordancia con el fundamento 4 *supra*, que no es posible efectuar su evaluación con la finalidad pretendida por el accionante, en tanto se desconoce si los aportes previsionales generados en los periodos laborales consignados en aquellos fueron reconocidos o no, al momento de calificar su solicitud pensionaria.
9. En cuanto al reconocimiento de la bonificación complementaria prevista por la Décima Cuarta Disposición Transitoria del Decreto Ley 19990, debe tenerse presente que la uniforme jurisprudencia² del Tribunal Constitucional establece, para efectos del otorgamiento de la bonificación, que debe demostrarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en la indicada disposición transitoria (tratarse de empleados comprendidos en el FEJEP, en actividad al 1 de mayo de 1973, por lo menos con diez años de aportes e incorporados al Sistema Nacional de Pensiones por no haber optado por permanecer en el régimen del FEJEP). Adicionalmente, de acuerdo a la indicada disposición, el beneficiario debe contar con veinticinco años de aportes. En tal medida, si bien se le han reconocido al actor más años de aportaciones al sistema, estos no le alcanzan para generar el derecho a la bonificación reclamada.
10. Respecto a la aplicación de la Ley 23908 debe tenerse en cuenta el precedente recaído en la STC 5189-2005-PA. Así, de la Resolución 30665-79, se advierte que se otorgó al actor la pensión de jubilación a partir del 1 de marzo de 1979; en consecuencia a dicha pensión le fue aplicable el beneficio de la pensión mínima establecido en el artículo 1 de la Ley 23908, desde el 8 de setiembre de 1984 hasta el 18 de diciembre de 1992. Sin embargo, la parte demandante no ha demostrado que durante el referido período haya venido percibiendo un monto inferior al de la pensión mínima legal, en cada oportunidad de pago, por lo que se deja a salvo, de ser el caso, su derecho de reclamar los montos dejados de percibir en la forma correspondiente en tanto no se ha desvirtuado la presunción de legalidad de los actos de la Administración. De otro lado, en cuanto al reajuste del artículo 4 de la Ley 23908, este se encuentra condicionado a factores económicos externos y al equilibrio financiero del Sistema Nacional de Pensiones, y no se efectúa en forma indexada o automática. Ello fue previsto desde la creación del Sistema Nacional de Pensiones y posteriormente recogido por la Segunda Disposición Final y Transitoria de la Constitución de 1993, que establece que el reajuste periódico de las pensiones que administra el Estado se atiende con arreglo a las previsiones presupuestarias.

² SSTC 01934-2004-AA, 03247-2005-PA y 01845-2006-PA.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04397-2007-PA/TC

LIMA

JORGE SAIWAY MURILLO

11. En tanto el reconocimiento de años de aportes efectuado incidirá en un reajuste de la pensión de jubilación del régimen especial del Decreto Ley 19990 que percibe el actor, los reintegros que se generen están sujetos al pago de intereses legales que deberá realizarse conforme a lo dispuesto en el artículo 1246 del Código Civil.
12. Por último, en cuanto a la solicitud de devolución de los montos descontados por la diferencia de pensiones generada en virtud de la revisión pensionaria, debe tenerse en cuenta que la entidad previsional deberá establecer, luego del recálculo de la pensión de jubilación, los montos que se originen a favor del actor y, en base a ello, efectuar la compensación con lo que le fuera descontado, de ser el caso.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA, en parte**, la demanda.
2. Ordenar que la ONP expida nueva resolución administrativa en la cual se reconozca al demandante los años de aportes, y que proceda al recálculo de la pensión de jubilación con el pago de reintegros e intereses legales; debiendo practicarse, de ser el caso, la compensación de sumas dinerarias derivada del monto descontado al actor, conforme a los fundamentos de la presente sentencia, más los costos procesales.
3. Declarar **INFUNDADA** en el extremo concerniente al pago de la bonificación complementaria prevista por la Décima Cuarta Disposición Transitoria del Decreto Ley 19990.
4. Declarar **IMPROCEDENTE** la aplicación de la Ley 23908 durante su período de vigencia, dejando a salvo el derecho del actor para que lo haga valer en la forma correspondiente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

LANDA ARROYO
BEAUMONT CALLIRGOS
ETO CRUZ

Lo que certifico:

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR