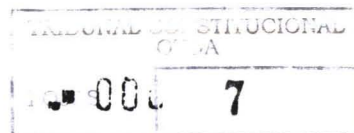




TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02396-2009-PA/TC

AREQUIPA

HIPÓLITO APAZA CALAPUJA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 4 días del mes de enero de 2010, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Landa Arroyo, Calle Hayen y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Hipólito Apaza Calapuja contra la sentencia expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 258, su fecha 30 de enero de 2009, que declara infundada la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando se le otorgue pensión de jubilación adelantada, conforme al artículo 44 del Decreto Ley 19990, reconociéndosele el total de aportaciones realizadas al Sistema Nacional de Pensiones y disponiéndose el pago de los devengados.

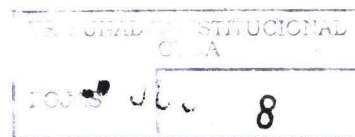
La emplazada contesta la demanda solicitando que se la desestime alegando que existe una vía procesal específica e igualmente satisfactoria como el proceso contencioso-administrativo. Sobre el fondo señala que el demandante no logra acreditar 30 años de aportaciones, requisito para acceder a la pensión solicitada.

El Cuarto Juzgado Civil del Módulo Corporativo Civil I de Arequipa, con fecha 17 de abril de 2008, declara fundada la demanda estimando que el demandante acredita 29 años y 2 meses de aportaciones, las que sumadas a los 2 años reconocidos por la Administración, den como resultado un número de aportaciones suficiente para acceder a la pensión.

La Sala Superior competente, revocando la apelada, declara infundada la demanda, por estimar que el demandante no acredita cumplir con las aportaciones necesarias para acceder a la pensión adelantada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02396-2009-PA/TC

AREQUIPA

HIPÓLITO APAZA CALAPUJA

FUNDAMENTOS

Procedencia de la demanda

1. En la STC 1417-2005-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de julio de 2005, este Tribunal ha señalado que forman parte del contenido esencial directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión las disposiciones legales que establecen los requisitos para el goce de tal derecho y que la titularidad del derecho invocado debe estar suficientemente acreditada para que sea posible emitir pronunciamiento.

Delimitación del petitorio

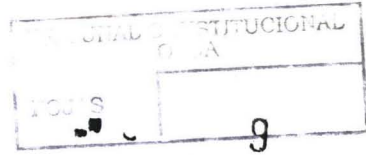
2. El demandante solicita que se le otorgue pensión de jubilación conforme al artículo 44 del Decreto Ley 19990, así como el pago de devengados. En consecuencia, la pretensión del recurrente está comprendida en el supuesto previsto en el fundamento 37.b de la citada sentencia, motivo por el cual corresponde analizar el fondo de la cuestión controvertida.

Análisis de la controversia

3. Conforme al artículo 44 del Decreto Ley 19990, para acceder a una pensión de jubilación se requiere, en el caso de los hombres, tener como mínimo 55 años de edad y 30 años completos de aportaciones.
4. Sin embargo, como se explicará más adelante, el demandante no logra acreditar 30 años de aportaciones, por lo que al no cumplir con el requisito de las aportaciones no le corresponde acceder a la pensión.
5. No obstante este Colegiado considera que en atención al derecho fundamental en debate procede la aplicación del principio *iura novit curia*, consagrado en el artículo VIII del Código Procesal Constitucional. En consecuencia, en el presente caso, la configuración legal del derecho a la pensión deberá ser analizada según las normas que regulan la pensión de jubilación del régimen general regulado por el Decreto Ley 19990.
6. En relación con la denominada *contingencia*, en reiterada jurisprudencia este Tribunal ha recordado que la Resolución Jefatural 123-2001-Jefatura-ONP dispone que si el asegurado cesa antes de la edad establecida por ley para que le asista el derecho a la pensión de jubilación, la *contingencia* se producirá cuando la cumpla,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02396-2009-PA/TC

AREQUIPA

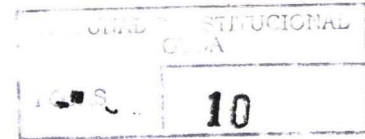
HIPÓLITO APAZA CALAPUJA

sin necesidad de que, concurrentemente, se reúna el requisito de los años de aportaciones, y que ello deba producirse antes de la fecha de cese.

7. De conformidad con el artículo 38 del Decreto Ley 19990, modificado por el artículo 9 de la Ley 26504 (que entró en vigencia a partir del 19 de julio de 1995) y el artículo 1 del Decreto Ley 25967, para obtener la pensión del régimen general de jubilación se requiere tener 65 años de edad y acreditar, por lo menos, 20 años de aportaciones.
8. De la copia del Documento Nacional de Identidad obrante a fojas 2, se desprende que el demandante nació el 10 de agosto de 1944, por lo que cumplió el requisito referido a la edad el 10 de agosto de 2009.
9. De las resoluciones 39116-2005-ONP/DC/DL 19990 y 21717-2006-ONP/DC/DL 19990, a fojas 3 y 9, y del Cuadro Resumen de Aportaciones, obrante a fojas 132 del expediente administrativo, se verifica que la Administración reconoció a favor del demandante tan solo dos años de aportaciones.
10. El planteamiento utilizado por este Tribunal Constitucional para evaluar el cumplimiento del requisito relativo a las aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones 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 indicado texto legal, este Alto Tribunal ha interpretado, de manera uniforme y reiterada, que las aportaciones de los asegurados obligatorios deben tenerse por realizadas al derivar de su condición de trabajadores.
11. El criterio indicado ha sido ratificado en la STC 04762-2007-PA/TC, precisando que "[...] en la relación de retención y pago de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, el trabajador ocupa una posición de desventaja, pues si bien él efectúa la aportación, es el empleador quien la retiene y la paga efectivamente ante la entidad gestora, es decir, es el responsable exclusivo de que las aportaciones ingresen al fondo de pensiones. Por su parte el empleador, al actuar como *agente de retención*, asume una posición de ventaja frente al trabajador por recaer en su accionar la posibilidad de que las aportaciones se realicen de manera efectiva, ya que puede retenerla de la remuneración del trabajador pero no pagarla ante la entidad gestora, pues el trabajador, en calidad de asegurado obligatorio, ocupa un rol de inacción y, por ello, está liberado de toda responsabilidad por el depósito de las aportaciones ante la entidad gestora. Ello implica también que la entidad gestora frente al



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02396-2009-PA/TC

AREQUIPA

HIPÓLITO APAZA CALAPUJA

empleador mantiene una posición de ventaja, ya que le puede imponer una multa por incumplimiento de pago de aportaciones retenidas o exigirle mediante los procedimientos legales el cobro de las aportaciones retenidas”.

12. Asimismo este Tribunal, en el fundamento 25 de la STC 4762-2007-PA/TC, ha señalado que para el reconocimiento de periodos de aportaciones que no han sido considerados por la ONP, el demandante, con la finalidad de generar suficiente convicción en el juez sobre la razonabilidad de su petitorio, puede adjuntar a su demanda, como instrumento de prueba, los siguientes documentos: certificados de trabajo, las boletas de pago de remuneraciones, los libros de planillas de remuneraciones, las liquidaciones de tiempo de servicios o de beneficios sociales, las constancias de aportaciones de Orcinea, del IPSS o de EsSalud, entre otros documentos.
13. Para acreditar la titularidad del derecho a la pensión y el cumplimiento de los requisitos legales que configuran el derecho, el demandante ha adjuntado lo siguiente:
- Copia fedateada del certificado de trabajo emitido por Talleres Arequipa S.A., por el periodo laborado del 5 de marzo de 1966 al 3 de agosto de 1980 (f. 12 del expediente administrativo), así como copias fedateadas de las planillas de salarios (ff. 487 a 1607 del expediente administrativo).
 - Copia fedateada del certificado de trabajo emitido por Distribuidora Regional de Automóviles S.A., por el periodo laborado desde el 4 de agosto de 1980 hasta el 24 de enero de 1992 (f. 13 del expediente administrativo), así como copias fedateadas de las planillas de salarios (ff. 144 a 486 del expediente administrativo).
 - Copia simples del certificado de trabajo expedido por Aramsa Contratistas Generales y copias simples de los pagos facultativo independiente, documentos que no generan convicción en el juzgador, por no estar acreditados con documentos adicionales, además de ser copias simples.
14. En consecuencia el demandante logra acreditar el vínculo laboral con los empleadores Talleres Arequipa S.A. y Distribuidora Regional de Automóviles S.A. durante un periodo total de 25 años 10 meses y 18 días, periodo que corresponde ser reconocido como periodo de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, el cual sumado a los 2 años reconocidos por la Administración da como resultado 27 años, 10 meses y 18 días de aportaciones efectuadas por el demandante.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02396-2009-PA/TC

AREQUIPA

HIPÓLITO APAZA CALAPUJA

15. Por lo tanto, habiéndose acreditado que el demandante cumple con los requisitos para acceder a la pensión de jubilación del régimen general previsto en el Decreto Ley 19990, corresponde estimar la demanda. Asimismo, se ordena a la demandada reconocer el derecho del actor y disponer el pago de las pensiones devengadas conforme al artículo 81 del Decreto Ley 19990, así como el de los intereses legales generados de acuerdo con la tasa señalada en el artículo 1246 del Código Civil y el de los costos legales de conformidad con el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda al haberse acreditado la vulneración del derecho fundamental a la pensión; en consecuencia, **NULAS** las resoluciones 39116-2005-ONP/DC/DL 19990 y 21717-2006-ONP/DC/DL 19990.
2. Ordenar que la emplazada expida resolución otorgándole al demandante pensión de jubilación en el régimen general en concordancia con el Decreto Ley 19990 y las Leyes 25967 y 26504, en el plazo de 2 días hábiles, con el abono de devengados, intereses y costos, conforme a lo dispuesto en la presente sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS.

LANDA ARROYO
CALLE HAYEN
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico



FRANCISCO MORALES SARAYIA
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL