



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02385-2012-PA/TC

LIMA

AMADOR FERNÁNDEZ HUAYA

RAZÓN DE RELATORÍA

En la presente causa, la sentencia sólo es suscrita por los señores magistrados Urviola Hani, Vergara Gotelli, Mesía Ramírez, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pero no por el señor magistrado Beaumont Callirgos debido a que, aun cuando estuvo presente en la vista de la causa, no llegó a votar y mediante Resolución Administrativa N° 66-2013-P/TC de fecha 3 de mayo de 2013, publicada en el diario oficial "El Peruano" el 6 de mayo de 2013, se ha declarado la vacancia de dicho magistrado por la causal establecida en el artículo 16°, inciso 4, de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Los votos emitidos alcanzan la mayoría suficiente para formar sentencia, conforme al artículo 5° (primer párrafo) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y al artículo 48° del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 25 días del mes de setiembre de 2013, el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Urviola Hani, Vergara Gotelli, Mesía Ramírez, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Amador Fernández Huaya contra la resolución de fojas 131, su fecha 26 de enero de 2012, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) con el objeto de que se declare inaplicable la Resolución 87074-2006-ONP/DC/DL 19990, de fecha 7 de setiembre de 2006, y que en consecuencia, se le otorgue una pensión de jubilación según el régimen general del Decreto Ley 19990, más el pago de las pensiones devengadas, intereses legales, costas y costos del proceso.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02385-2012-PA/TC

LIMA

AMADOR FERNÁNDEZ HUAYA

La emplazada contesta la demanda expresando que de los informes inspectivos se determina la imposibilidad material de acreditar el total de aportaciones efectuadas al Sistema Nacional de Pensiones por el demandante

El Primer Juzgado Especializado en lo Constitucional de Lima, con fecha 26 de agosto de 2011, declara improcedente la demanda por estimar que con los documentos presentados el demandante solo ha acreditado 3 años más de aportaciones, que sumados a los 15 años y 11 meses reconocidos por la ONP, dan como resultado 18 años y 11 meses de aportaciones, por lo que no ha acreditado los 20 años de aportaciones que se requieren para el otorgamiento de una pensión de jubilación con arreglo al régimen general del Decreto Ley 19990.

La Sala Superior confirma la apelada por similares argumentos.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. En el presente caso, el accionante pretende que se le otorgue una pensión de jubilación según el régimen general del Decreto Ley 19990, con base en la totalidad de sus aportaciones.
2. En el fundamento 37.b) de 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 disfrute de tal derecho.
3. En consecuencia, se advierte que la pretensión de la parte demandante está comprendida en el supuesto previsto en el mencionado fundamento, motivo por el cual corresponde analizar el fondo de la cuestión controvertida.

Sobre la afectación del derecho a la pensión (artículo 11 de la Constitución)

Argumentos del demandante

4. Argumenta que se ha efectuado una errónea apreciación de los hechos, pues en autos ha acreditado la relación laboral y la fecha de la misma, con lo que demuestra la totalidad del periodo de labores.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02385-2012-PA/TC

LIMA

AMADOR FERNÁNDEZ HUAYA

Argumentos de la demandada

5. Refiere que mediante las inspecciones practicadas con el objeto de verificar las aportaciones del demandante, han determinado la imposibilidad material de acreditarlas.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

6. El demandante pretende el acceso a la pensión de jubilación del régimen general regulado por el Decreto Ley 19990, que le fuera denegada por la ONP, al reconocerle tan solo 15 años y 11 meses de aportes al Sistema Nacional de Pensiones. Sostiene haber acreditado en sede administrativa, con diversa documentación, la generación de aportaciones, pero que estos no han sido reconocidos.
7. El 18 de junio de 2011 se expidió la Ley 29711, que modifica el artículo 70 del Decreto Ley 19990, sobre protección de aportes en el Sistema Nacional de Pensiones, el mismo que fue reglamentado por Decreto Supremo 092-2012-EF, del 16 de junio de 2012, que, entre otros, deroga en su Única Disposición el Decreto Supremo 082-2001-EF, sustituyéndolo por el artículo 3, que regula las condiciones y los efectos de la declaración jurada presentada con la finalidad de acreditar periodos de aportaciones una vez comprobada la vinculación laboral y, además, establece los mecanismos para la acreditación de aportes recogiendo lo sentado como precedente vinculante en la STC 4762-2007-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 21 de octubre de 2008.
8. El criterio jurisprudencial para el reconocimiento de aportes se construyó basándose en lo dispuesto por los artículos 11 y 70 del Decreto Ley 19990, que en su redacción original estableció que *“Los empleadores [...] están obligados a retener las aportaciones de los trabajadores asegurados obligatorios [...]”* y *“para los asegurados obligatorios son periodos de aportación los meses, semanas o días en que presten, o hayan prestado servicios que generen la obligación de abonar las aportaciones a que se refieren los artículos 7 al 13, aun cuando el empleador [...] no hubiese efectuado el pago de las aportaciones”*. Según dicha premisa, la comprobación de los aportes permite que se verifique la posible arbitrariedad de la Administración en la denegatoria del derecho fundamental, a pesar de que un demandante haya reunido los requisitos legales, que en el caso de las pensiones de jubilación son el cumplimiento de la edad de jubilación y de determinados años de aportes (SSTC 03964-2004-AA/TC, 04568-2004-AA/TC, 07401-2005-PA/TC, 05219-2006-PA/TC y 08458-2006-PA/TC).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02385-2012-PA/TC

LIMA

AMADOR FERNÁNDEZ HUAYA

9. La mencionada regla fue reiterada y explicitada al advertirse que mediante la Cuarta Disposición Transitoria y Final de la Ley 28991 (publicada el 27 de marzo de 2007), se produjo la modificación del artículo 70 del Decreto Ley 19990, al que se agregó que la entidad previsional deberá verificar el aporte efectivo, y se suprimió la referencia a la generación de aportes así el empleador no haya efectuado su pago. En ese sentido, en la STC 10057-2006-PA/TC se precisó que: *“El planteamiento utilizado por este Tribunal Constitucional para evaluar el cumplimiento del requisito relativo a las aportaciones dentro del 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 Colegiado ha interpretado de manera uniforme y reiterada que las aportaciones de los asegurados obligatorios deben tenerse por realizadas al derivarse de su condición de trabajadores”*.
10. En el ya citado precedente sobre las reglas para la acreditación de aportes en el amparo (STC 4762-2007-PA/TC), se abundó sobre el particular y se señaló, con relación a la responsabilidad de retención y pago de las aportaciones, que: *“[...] este Tribunal considera que la modificación del artículo 70 del Decreto Ley 19990 en nada afecta la responsabilidad de los empleadores por la retención y el pago de las aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, pues si bien en la nueva redacción se ha eliminado la frase “aun cuando el empleador, o la empresa de propiedad social, cooperativa o similar, no hubiese efectuado el pago de las aportaciones”, ello no implica que las aportaciones retenidas y no pagadas sean consideradas como aportaciones no efectuadas; por el contrario, las aportaciones retenidas y no pagadas por los empleadores deben ser consideradas como aportaciones efectivas, pues la modificación referida no enerva la calidad de los empleadores como agentes de retención de las aportaciones de los trabajadores”* (fundamento 16). Sentada tal premisa, el Tribunal reafirma de manera concluyente que: *“En consecuencia, en todos los casos en que se hubiera probado adecuadamente la relación de trabajo, deberá equipararse el período de labores como período de aportaciones efectivas al Sistema Nacional de Pensiones”* (fundamento 19).
11. Es de recalcar que la Ley 29711, que como ya se ha dicho, modifica el artículo 70 del Decreto Ley 19990, que a su vez fuera modificado previamente mediante la Cuarta Disposición Transitoria y Final de la Ley 28991, repone a la legislación pensionaria el criterio por el cual la sola comprobación adecuada del período de labores es suficiente para considerar dicho lapso como período de aportaciones al



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02385-2012-PA/TC

LIMA

AMADOR FERNÁNDEZ HUAYA

Sistema Nacional de Pensiones, en tanto se presume que los aportes fueron realizados por el trabajador, criterio que ha sido mantenido por este Colegiado a pesar de la modificación legislativa ya mencionada.

12. A lo indicado, hay que agregar que la doctrina jurisprudencial referida al reconocimiento de aportes ha sido nuevamente ratificada en la STC 4762-2007-PA/TC, que al establecer como precedente vinculante la regla de inexigibilidad del expediente administrativo (fundamento 26.e), precisa que una demanda será manifiestamente fundada cuando se advierta que la entidad previsional no ha reconocido periodos de aportes acreditados fehacientemente por el demandante argumentando: (i) que han perdido validez (artículos 56 y 57 del Decreto Supremo 011-74-TR); y, (ii) que según la Tabla Referencial de Inicio de Aportaciones por Zonas, establecida por el antiguo Instituto Peruano de Seguridad Social, en esa zona aún no se empezaba a cotizar. Lo anotado hasta el momento permite llegar a la conclusión de que el criterio sentado por el Tribunal Constitucional en materia de reconocimiento de aportes se desprende de la comprobación objetiva de vinculación laboral mantenida por el demandante en su calidad de trabajador, situación que determina, como consecuencia, la generación de aportes, la cual no está condicionada a tiempo o modo alguno.
13. En el caso concreto, es de apreciarse de la Resolución 87074-2006-ONP/DC/DL 19990 (f. 6) que la ONP ha reconocido al actor aportes al Sistema Nacional de Pensiones por espacio de 15 años y 11 meses; mientras que del cuadro resumen de aportaciones (f. 162 del expediente administrativo) se desprende que considera como "Años de Aportaciones No Acreditados" un total de 12 años y 10 meses.
14. Ahora bien, del cuadro resumen referido se aprecia también que al inicio de la actividad laboral del accionante aparece una relación de empleadores, bajo el rótulo explicativo que se trata de empleadores cuyo periodo de aportación no ha sido reconocido o no se acreditó fehacientemente. Así, en el año **1956** se le reconoce **23** semanas de aportaciones, mientras que se tienen por no acreditadas **14**; que en el año **1957** se le reconocen **40** semanas, mientras que se tienen por no acreditadas **12**; que en el año **1958** se le reconocen **37** semanas, mientras que **15** se tienen por no acreditadas (exempleador S. OVALLE M. BASTANTE); que durante el año 1959 no acredita aportaciones (el actor no demanda reconocimiento); mas en **1960** le reconocen aportaciones por **39** semanas, y que en el año **1961** no acredita **52** (exempleador SHINKI NAKAMINE); y que en 1962, le reconocen **45** semanas de aportaciones (exempleador LUIS HIGA YARA). Esta situación es coincidente con el "Reporte del Ingreso de Resultados de Verificación" de Orcinea (f. 215 a 218 del expediente administrativo).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02385-2012-PA/TC

LIMA

AMADOR FERNÁNDEZ HUAYA

15. Para demostrar la relación laboral no reconocida, el demandante ha presentado como prueba las declaraciones juradas que obran en el expediente administrativo y que fueron materia de evaluación por la entidad para efectuar la labor inspectiva. Así, refiere haber trabajado para su empleador S. OVALLE M. BASTANTE (f. 244) desde el 20 de abril de 1956 hasta el 31 de diciembre de 1958, por lo que estando a la comprobación del vínculo laboral por parte de la demandada corresponde reconocer adicionalmente, las **14** semanas del año 1956, las **12** del año 1957 y las **15** de 1958, teniendo en cuenta las razones expuestas en los fundamentos precedentes, pues si bien la ONP no indica a qué semanas pertenecen las aportaciones, sí señala que durante ese periodo se produjeron, por lo que no siendo el demandante un obrero a destajo ni por temporada, corresponde concluir que el vínculo laboral fue desarrollado de modo continuo y que, por ende, se generaron aportes durante todo el lapso mencionado.
16. En cuanto a la declaración jurada referida a la relación laboral con el empleador SHINKE NAKAMINE (f. 243), por el periodo laboral comprendido del 3 de abril de 1960 al 31 de diciembre de 1961, hay que indicar que en cuanto al año 1960 se encuentran reconocidas **39** semanas de aportaciones, apareciendo de la declaración del actor que su periodo laboral se inició el 3 de abril de 1960 no existiendo puntualmente reclamo por este periodo, mas en cuanto a las 52 semanas no acreditadas durante el año 1961, se advierte que no existe prueba alguna que durante ese año se haya aportado.
17. En cuanto a las aportaciones durante el año 1962, se advierte de la declaración jurada que el actor indica haber laborado para el ex empleador LUIS HIGA YARA (f. 242), desde el 18 de febrero de 1962 hasta el 31 de diciembre de 1965, estando este periodo reconocido totalmente por la ONP (f. 162), por lo que no cabe pronunciamiento.
18. Por otro lado, en cuanto a la relación laboral del actor con su empleador FIMSA CONTRATISTAS GENERALES para el que aparece haber laborado del 31 de agosto de 1972 al 31 de diciembre de 1984, según certificado de trabajo (f. 135 y 239 del expediente administrativo), la entidad demandada reconoce como acreditadas 27 semanas del año 1972 y 45 semanas de 1973, teniendo como no reconocidas 25 y 7 semanas de tales años, y todas las correspondientes a los años que van de 1974 a 1980, y en 1981, reconoce 26 semanas mientras que tiene como no acreditadas 28 y reconoce la totalidad de aportes de los años de 1982 a 1984 (f. 162 del expediente administrativo).
19. En sede judicial (f. 86 a 90 y 131) se reconocen al actor 3 años más de aportaciones (1976, 1977 y 1978), con base en el cotejo con la "[...] copia fedatada de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02385-2012-PA/TC

LIMA

AMADOR FERNÁNDEZ HUAYA

Declaración de Pagos Semestral de Aportaciones al Decreto Ley 19990,[...]". Ahora bien, si nos atenemos al "Reporte de Ingreso de Resultados de Verificación-Plantilla No. 465114" (f. 197 y 198), se percibe que en el rubro Observaciones, se indica que se trata de "*INFORMACIÓN SEGÚN DOCUMENTOS DEBIDAMENTE AUTORIZADOS: PLANILLAS: SALARIOS CONDICIÓN: OBRERO CARGO: OPERADOR FECHA DE INGRESO: 31/08/72 SEGÚN HOJA DE DATOS, PERO REGISTRA DESDE 03/07/81 SEM 28 FECHA DE CESE. 27/12/84 SEM 52 [...]*"; es decir se ha comprobado la fecha de inicio de labores, así como la fecha de cese, que son coincidentes con las que aparecen en el certificado de trabajo, situación que en su oportunidad no fue tomada en cuenta por la ONP pues tiene por no acreditadas aportaciones durante la relación laboral pese a no ser un trabajador de temporada ni a destajo; por lo que atendiendo a los mismos argumentos expuestos anteriormente, corresponde reconocer las **25** semanas no reconocidas del año 1972, las 7 de 1973 y las **52** de los años 1974, 1975, 1979, 1980 y las **28** de 1981, con lo que se tiene 5 años y 8 semanas de aportaciones, que sumadas a las 41 semanas reconocidas en el fundamento 15, *supra*, equivalen a 5 años y 49 semanas que deben agregarse a los 18 años y 11 meses de aportaciones ya reconocidas, con lo que el actor supera los 20 años de aportes que requiere para obtener la pensión de jubilación del régimen general.

20. En consecuencia, al haberse acreditado la vulneración del derecho invocado, corresponde, de conformidad con el precedente vinculante contenido en la STC 05430-2006-PA/TC, ordenar el pago de devengados, intereses legales y costos del proceso, no resultando procedente el pago de costas por tratarse de una entidad estatal, según lo dispuesto en el artículo 81 del Decreto Ley 19990, el artículo 1246 del Código Civil y el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, respectivamente.
21. Por lo expuesto, este Tribunal declara que en el presente caso se afectó el derecho a la pensión, reconocido en el artículo 11 de la Constitución.

Efectos de la presente sentencia

22. En consecuencia, la Resolución 87074-2006-ONP/DC/DL 19990, de fecha 7 de setiembre del 2006, al denegar al actor el acceso a una pensión de jubilación del régimen general previsto en el Decreto Ley 19990, ha vulnerado el derecho fundamental reconocido en el artículo 11 de la Constitución, por lo que debe declararse su nulidad, y reponiéndose las cosas al estado anterior a tal afectación, debe disponerse que la ONP expida una nueva resolución restituyendo el derecho vulnerado, con el pago de las pensiones devengadas más los intereses legales y el pago de los costos del proceso.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02385-2012-PA/TC

LIMA

AMADOR FERNÁNDEZ HUAYA

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda; en consecuencia, **NULA** la Resolución 87074-2006-ONP/DC/DL 19990.
2. Ordenar a la ONP que otorgue al demandante una pensión de jubilación con arreglo al régimen general del Decreto Ley 19990, con el pago de pensiones devengadas, intereses legales y costos del proceso.
3. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda en cuanto al pago de costas.

Publíquese y notifíquese.

SS.

URVIOLA HANI
VERGARA GOTELLI
MESÍA RAMÍREZ
CALLE HAYEN
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL