



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
SALA 2	
FOJAS	01



EXP. N.º 04904-2012-PA/TC

JUNÍN

MAGNO ROSADO TOLENTINO

## RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 8 de julio de 2013

### VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Magno Rosado Tolentino contra la resolución expedida por la Segunda Sala Mixta de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, de fojas 206, su fecha 10 de agosto de 2012, que declaró fundada la nulidad deducida por la ejecutada; y,

### ATENDIENDO A

1. Que en el marco de la etapa de ejecución de sentencia del proceso de amparo seguido contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), se le ordenó a ésta que cumpla con ejecutar la sentencia de vista de fecha 18 de octubre de 2006 (f. 75).

La ONP mediante la notificación de fecha 28 de marzo de 2007 (f. 108), cumple con señalar que el ingreso mínimo legal como referente para el cálculo de la pensión mínima del Sistema Nacional de Pensiones, fue regulado por última vez por el Decreto Supremo 002-91-TR, vigente desde el 1 de enero de 1991.

Asimismo menciona que tienen derecho al reajuste de tres sueldos mínimos vitales, aquellos reclamantes que hubieran alcanzado el punto de la contingencia hasta el 18 de diciembre de 1992, día anterior a la vigencia del Decreto Ley 25967 (19 de diciembre de 1992), y que reiterada jurisprudencia ha establecido que la aplicación de la Ley 23908 corresponde, siempre que en ejecución de sentencia no se verifique el cumplimiento de la misma durante su período de vigencia.

Sostiene que se ha verificado que el monto de pensión que percibe el demandante se encuentra actualizado a la fecha de emisión del informe en la suma de S/. 447.06 nuevos soles, habiéndose constatado que de aplicarse la Ley 23908, la pensión inicial disminuiría a la suma de S/. 36.00 nuevos soles, monto que equivale a tres sueldos mínimos vitales vigentes a la fecha de inicio de de pensión, es decir S/. 12.00 nuevos soles, la cual se actualizó al 1 de julio de 1991 a la suma de S/. 47.89 nuevos soles, y que con los incrementos quedaría actualizada en la suma de S/. 415.00 nuevos soles, situación por la que no es procedente aplicar lo dispuesto en la norma acotada, toda vez que no existiría variación favorable que efectuar al monto de la pensión de jubilación del recurrente. Al respecto la ONP en su escrito de fecha 16 de mayo de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	02



EXP. N.º 04904-2012-PA/TC

JUNÍN

MAGNO ROSADO TOLENTINO

- 2007 (f. 110), afirma que el monto que percibe como pensión inicial el demandante supera el monto que percibiría de darse cumplimiento al mandato contenido en la sentencia de vista de fecha 18 de octubre de 2006, esto es realizar la aplicación de la Ley 23908, por lo que no habría variación favorable que efectuar en la pensión del actor, sino que se estaría generando un adeudo en su contra.
2. Que mediante escrito de fecha 9 de julio de 2007 (f. 113), el ejecutante solicita que se cumpla el mandato judicial y que se requiera a la ONP, a fin de dar real cumplimiento a la sentencia de vista (f. 75). Mediante Resolución 13, del 15 de abril de 2008, el juez executor declara infundada la observación formulada por el recurrente, la misma que es apelada y por Resolución 2, de fecha 25 de setiembre (f. 131), la Sala competente revoca la precitada resolución y declara fundada la observación.
  3. Que al respecto la ONP, mediante escrito de fecha 6 de noviembre de 2009 (f. 147), reitera que da cumplimiento a la sentencia a través del informe técnico de fecha 12 de octubre de 2006 (f. 145), en el que señala que no es procedente el reajuste de la pensión en aplicación de la Ley 23908, considerando tres veces la suma de I/m. 33.00 intis millón, es decir, el monto de I/m. 99.00 intis millón, toda vez que la STC 5189-2005-PA/TC de fecha 6 de diciembre de 2005, que establece precedentes de observancia obligatoria, precisa que se considerará para el reajuste de la pensión de jubilación el importe equivalente a la suma de tres veces el ingreso mínimo legal (sustitutorio del sueldo mínimo vital) establecido por el Decreto Supremo 002-91-TR. En tal sentido por Resolución 19, de fecha 3 de diciembre de 2009 (f. 150), el *a quo* declara haber puesto en conocimiento del actor el informe técnico de la ONP en el cual se señala que se da cumplimiento a la sentencia de vista y contra el que no se ha presentado ninguna observación, habiéndose ordenado el archivamiento definitivo del proceso; asimismo, por Resolución 20 de fecha 29 de enero de 2010 (f. 153), el juez ordena notificar correctamente al actor, resolución que quedó consentida.
  4. Que cabe mencionar que el 8 de marzo de 2010, el demandante solicitó la represión de actos homogéneos (f. 155), alegando que la entidad previsional ha configurado un acto lesivo al no cumplir con reajustar su pensión inicial por aplicación de la Ley 23908 en la suma de S/. 99.00 nuevos soles, como lo ordenó la Sala Superior revisora.
  5. Que tanto en primera como en segunda instancia (fs. 161 y 174) se declara infundada la solicitud del actor, argumentándose que no se presentarían las contingencias referidas a la identidad material del derecho lesionado con el acto sobreviniente, es



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	03



EXP. N.º 04904-2012-PA/TC

JUNÍN

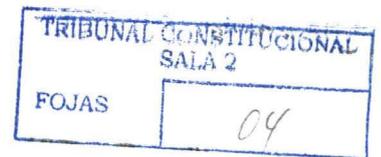
MAGNO ROSADO TOLENTINO

decir, no se ha producido un segundo acto que pudiera ocasionar la misma situación perjudicial que tuvo el acto lesivo de origen, pues la ONP por las razones expuestas en su informe técnico ha cumplido con reajustar la pensión de jubilación del demandante en aplicación de la Ley 23908, por lo que las condiciones alegadas no satisfacen la exigencia técnica de declaración para represión de actos homogéneos.

6. Que por otro lado, se advierte que por Resolución 28, de fecha 24 de enero de 2012 (f. 186), el juez executor requiere a la demandada para que en el plazo de quince días cumpla con lo ordenado en el auto de vista del 25 de setiembre de 2009 (f. 131), bajo apercibimiento de iniciarse los apremios a que se hacen referencia en los artículos 22 y 59 del Código Procesal Constitucional. La ONP, mediante escrito de fecha 1 de febrero de 2012 (f. 188), deduce la nulidad de la referida resolución.
7. Que el juez executor mediante Resolución 30, de fecha 19 de marzo de 2012 (f. 192), declara fundada la nulidad, por considerar que obra el escrito de fecha 6 de noviembre de 2009 (f. 147), en el cual la ONP precisa que dio cumplimiento a la sentencia de vista (f. 75), alegando que en acatamiento a dicho mandato judicial es que emitió el informe mediante el cual se hizo de conocimiento del actor que el monto de pensión acumulado que percibe es superior a aquel que resultaría de la aplicación de la Ley 23908, por lo que no habría variación favorable que efectuar en el monto total de la pensión, la misma que fue debidamente notificada por la Resolución de fecha 27 de noviembre de 2009 (f. 148 vuelta). No obstante lo anotado, el actor, con fecha 10 de noviembre de 2009, reitera su solicitud a fin de que se haga efectivo el apercibimiento decretado (f. 149) aunque fuera del plazo establecido en la propia Resolución 18 (f. 148). Por tal motivo, se expide la Resolución 19 (f. 150), que da por consentida la citada resolución, ordenando el archivo definitivo del proceso.
8. Que en el contexto planteado es que el ejecutante mediante escrito de fecha 20 de setiembre solicita nuevamente a la ONP el cabal cumplimiento de lo ejecutoriado, pedido que es tramitado por el juzgado mediante Resolución 28 (f. 186), situación que vulnera el debido proceso y la seguridad jurídica, pues con anterioridad se expidió la resolución por medio de la cual se ordenó el archivo definitivo del proceso. Por su parte, la Sala Superior competente por Resolución 33 (f. 206), de fecha 10 de agosto de 2012 (f. 206), confirma la Resolución 30, contra la cual el demandante interpone el recurso de agravio constitucional (f. 213).
9. Que en la RTC 00201-2007-Q/TC, de fecha 14 de octubre de 2008, se ha señalado que "[...] sobre la base de lo desarrollado en la RTC 0168-2007-Q/TC, este Colegiado



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04904-2012-PA/TC

JUNÍN

MAGNO ROSADO TOLENTINO

considera que de manera excepcional puede aceptarse la procedencia del recurso de agravio constitucional cuando se trata de proteger la ejecución en sus propios términos de sentencias estimatorias emitidas en procesos constitucionales, tanto para quienes han obtenido una sentencia estimatoria por parte de este Colegiado como para quienes la han obtenido mediante una sentencia expedida por el Poder Judicial".

10. Que la procedencia excepcional del recurso de agravio constitucional en este supuesto tiene por finalidad restablecer el orden jurídico constitucional, correspondiendo al Tribunal valorar el grado de incumplimiento de las sentencias estimatorias expedidas por el Poder Judicial cuando éste no cumple dicha función, devolviendo lo actuado para que la instancia correspondiente dé estricto cumplimiento a lo declarado por el Tribunal. Asimismo, los órganos jurisdiccionales correspondientes se limitarán a admitir el recurso de agravio constitucional, teniendo habilitada su competencia este Colegiado, ante la negativa del órgano judicial, a través del recurso de queja a que se refiere el artículo 19 del Código Procesal Constitucional.
11. Que de lo actuado en etapa de ejecución, como se menciona en el considerando 3, se advierte que el juez executor emitió la Resolución 19, en la que se declara haber puesto en conocimiento del recurrente por Resolución 18, del cumplimiento de la sentencia de vista de fecha 18 de octubre de 2006, y que no habiéndose presentado ninguna observación a ésta, se dispuso el archivo definitivo del proceso; incluso por Resolución 20 (f. 153) se ordenó notificar correctamente al actor, habiendo quedado dicha resolución consentida.
12. Que en tal sentido, con fecha 20 de setiembre de 2011 (f. 185), esto es, después de más de 18 meses, el demandante nuevamente solicita que se requiera el cabal cumplimiento de lo ejecutoriado, pedido que es resuelto por el juez executor ordenando que se cumpla lo dispuesto en la Resolución de vista 2 de fecha 25 de setiembre de 2008 (f. 131), que declaró fundada la observación formulada por el actor, conforme se ha precisado en el considerando 2 *supra*, y sobre la cual ya la Sala Superior competente emitió pronunciamiento judicial a través de la precitada Resolución 19 (f. 150), que fue consentida por el demandante y que ahora, reiterando dicho pedido, aduce que lo agravia.
13. Que por consiguiente, aun cuando fluye de la solicitud del recurrente que en puridad lo que pretende es cuestionar la fase de ejecución de sentencia, pues considera que se desvirtuó lo decidido a su favor en el proceso de amparo, y que como consecuencia de ello se generó una ejecución defectuosa, en el presente caso no cabe evaluar la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04904-2012-PA/TC  
JUNÍN  
MAGNO ROSADO TOLENTINO

solicitud presentada por el actor vía recurso de agravio constitucional para verificar la ejecución en sus propios términos de la sentencia estimatoria (RTC 201-2007-Q/TC), porque el actor, como se precisa en el considerando anterior, dejó consentir la Resolución 19, de fecha 3 de diciembre de 2009 y su complementaria la Resolución 20, del 29 de enero de 2010 (fs. 150 y 153).

14. Que sin perjuicio de lo expuesto, cabe precisar que este Tribunal Constitucional en la STC 05189-2005-PA/TC ha establecido como precedente vinculante en el fundamento 14, que: *“El beneficio de la pensión mínima legal establecido en la Ley 23908 no resulta aplicable a los pensionistas que hubieren percibido montos superiores al mínimo legalmente establecido en cada oportunidad de pago”*.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

### RESUELVE

Declarar **IMPROCEDENTE** el recurso de agravio constitucional.

Publíquese y notifíquese.

SS.

URVIOLA HANI  
MESÍA RAMÍREZ  
ETO CRUZ

Lo que certifico:

OSCAR DIAZ MUÑOZ  
SECRETARIO RELATOR  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL