



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04494-2014-PA/TC

LIMA

MARINA LUZ FLORES CASAS DE
BASURTO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 25 días del mes de enero de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Urviola Hani, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con los fundamentos de voto de los magistrados Urviola Hani, Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera que se agregan.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Marina Luz Flores Casas de Basurto contra la resolución de fojas 286, de fecha 9 de julio de 2014, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

La recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con el objeto de que se declare inaplicable la Resolución 48224-2010-ONP/DPR.SC/DL19990, de fecha 11 de junio del 2010; y que, en consecuencia, se le otorgue pensión de jubilación del régimen especial del Decreto Ley 19990. Asimismo, solicita el pago de las pensiones devengadas e intereses legales.

La emplazada manifiesta que la demandante no acredita aportaciones por el periodo de 1944 a 1955, debido a que no existieron dichas aportaciones, en virtud de que los empleados empezaron a cotizar recién a partir de octubre de 1962.

El Séptimo Juzgado Constitucional de Lima, con fecha 7 de agosto del 2013, declara infundada la demanda, argumentando que se puede determinar que en su relación laboral, por el periodo de 1944 a 1955, no existieron aportaciones, en virtud de que los empleados empezaron a cotizar recién a partir de octubre de 1962.

La Sala superior competente revoca la apelada, y la declara improcedente por considerar que la recurrente no cumple con acreditar las aportaciones para acceder a la pensión solicitada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04494-2014-PA/TC

LIMA

MARINA LUZ FLORES CASAS DE
BASURTO

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La recurrente solicita que se le otorgue pensión de jubilación del régimen especial de conformidad con el artículo 47 del Decreto Ley 19990.
2. En reiterada jurisprudencia, 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, y que la titularidad del derecho invocado debe estar acreditada para emitir un pronunciamiento de mérito.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

3. Previamente cabe señalar que en el fundamento 26 de la resolución emitida en el Expediente 4762-2007-PA/TC, este Tribunal ha sentado precedente vinculante sobre las reglas para acreditar periodos de aportaciones en el proceso de amparo, detallando los documentos idóneos para tal fin.
4. De conformidad con los artículos 47 y 48 del Decreto Ley 19990, a efectos de obtener una pensión de jubilación, el régimen especial exige la concurrencia de cuatro requisitos en el caso de las mujeres: tener 55 años de edad, tener por lo menos 5 años de aportaciones, haber nacido antes del 1 de julio de 1936 y haber estado inscrita en las cajas de pensiones de la Caja Nacional del Seguro Social o del Seguro Social del Empleado, todos ellos cumplidos hasta el 18 de diciembre de 1992, antes de la entrada en vigor del Decreto Ley 25967.
5. Con la copia simple del documento nacional de identidad de fojas 1, se constata que la recurrente nació el 18 de diciembre de 1925; por lo tanto, cumplió los 55 años el 18 de diciembre de 1980.
6. De la resolución cuestionada, obrante a fojas 6 de autos, se advierte que la emplazada le deniega la pensión de jubilación a la recurrente porque no acredita aportaciones, ya que los aportes se realizaron en calidad de empleada desde 12 de junio de 1944 hasta el 2 de octubre de 1947, desde el 28 de junio hasta el 25 de julio de 1948, desde el 1 de abril de 1949 hasta el 31 de marzo de 1951, y desde el 10 de setiembre de 1951



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04494-2014-PA/TC

LIMA

MARINA LUZ FLORES CASAS DE
BASURTO

hasta el 31 de marzo de 1955, para su empleador Ministerio de Educación Pública; y las aportaciones y prestaciones de la Caja Nacional de Pensiones del Seguro Social del Empleado se empezaron a efectuar y otorgar a partir del 1 de octubre de 1962; por tanto, de conformidad con lo dispuesto por el artículo IV de las Disposiciones Generales y Transitorias de la Ley 14069, no podrían considerarse cotizaciones anteriores a dicha fecha.

7. Respecto al reconocimiento de las aportaciones de los empleados particulares, este Tribunal, en la sentencia emitida en el Expediente 06120-2009-PA/TC, señala que, desde una visión de la seguridad social como derecho fundamental y en aplicación de sus principios rectores, como la universalidad, la solidaridad, la progresividad, entre otros, no resulta constitucionalmente legítimo denegar el acceso a la pensión, desconociendo aportes que en su momento efectuaron los trabajadores, los empleadores y el Estado, este último como obligado a brindar las prestaciones previsionales derivadas de la edad, desocupación, enfermedad y muerte según la Carta Constitucional de 1933; más aún cuando la posición del trabajador como destinatario del derecho a la pensión se ha consolidado en las Constituciones de 1979 y 1993, como se advierte del tratamiento jurisprudencial que este Tribunal le ha dado al derecho a la pensión y a la seguridad social.

Así, en principio, no existe un fin determinado respecto al destino del aporte y, por ello, no se puede establecer una circunstancia particular como condición para la obtención del beneficio. Por tanto, no cabe establecer una relación directa entre aporte y prestación, pues la idea de establecer un límite al aporte realizado solo porque al iniciarse la protección de necesidades sociales su finalidad era la implementación de la protección sanitaria debe ser entendida en el contexto inicial y embrionario de esta institución. Sin embargo, hoy, al haberse producido la consolidación de la seguridad social, ampliándose inclusive la base del aseguramiento en respeto al principio de universalidad y en atención a los principios de progresividad y no regresividad que regulan los derechos sociales, resulta irrazonable aceptar tal postura de la emplezada.

8. La demandante, a fin de acreditar sus aportaciones al régimen del Decreto Ley 19990, adjunta la Constancia de la jefa de la Unidad de Personal de la Sede Central del Ministerio de Educación, en la que se consignan las resoluciones emitidas y las funciones realizadas (folio 20); el Formulario Único de Trámite (FUT) donde solicita las resoluciones emitidas por el Ministerio de Educación Pública (folio 27), las copias



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04494-2014-PA/TC

LIMA

MARINA LUZ FLORES CASAS DE
BASURTO

fedateadas de las Resoluciones 7908, 12206, 700, 864, 1555, 5108, 12015, 15571, 14890, 22705, 35081, 209, 8404 y 27500, emitidas por el Ministerio de Educación Pública (folios 24 a 37), donde se consigna que desempeñó las funciones de directora interina, directora titular, auxiliar titular, profesora interina, y que laboró como empleada desde el 12 de junio de 1944 hasta el 2 de octubre de 1947, desde el 28 de junio hasta el 25 de julio de 1948, desde el 1 de abril de 1949 hasta el 31 de marzo de 1951, y desde el 10 de setiembre de 1951 hasta el 31 de marzo de 1955. Dicho periodo que fue desconocido por la Administración solo por tener la calidad de empleada, con el argumento de que “los empleados empiezan a cotizar a partir del 1 de octubre de 1962 [...]”. Por lo tanto, se acreditaría de dicho periodo un total de 8 años 11 meses y 7 días.

9. Asimismo, del carné de identidad del Seguro Social (folio 19) se desprende que la accionante estuvo inscrita en el Seguro Social del Empleado desde el 6 de abril de 1949.
10. En tal sentido, constatándose que la demandante cumple los requisitos exigidos en los artículos 47 y 48 del Decreto Ley 19990, corresponde otorgarle una pensión de jubilación en el régimen especial, por lo que se debe estimar la demanda y abonarle las pensiones devengadas de acuerdo con lo señalado por el artículo 81 de la mencionada norma.
11. En consecuencia, habiéndose acreditado la vulneración del Derecho pensionario de la demandante, corresponde ordenar el pago de los devengados, intereses y costos del proceso según lo dispuesto por el artículo 81 del Decreto Ley 19990, el artículo 1246 del Código Civil y el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, respectivamente.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda porque se ha acreditado la vulneración del derecho fundamental a la pensión; en consecuencia, inaplicable la Resolución 48224-2010-ONP/DPR.SC/DL 19990.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04494-2014-PA/TC

LIMA

MARINA LUZ FLORES CASAS DE
BASURTO

2. **ORDENAR** a la ONP que otorgue a la demandante una pensión de jubilación bajo el régimen especial del Decreto Ley 19990, conforme a los fundamentos de la presente sentencia, abonándole las pensiones devengadas, los intereses legales y los costos del proceso correspondientes.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
URVIOLA HANI
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Edu Espinoza Paldani

Lo que certifico:

Janet Otárola Santillana
JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04494-2014-PA/TC

LIMA

MARINA LUZ FLORES CASAS DE
BASURTO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO URVIOLA HANI

Emito el presente fundamento de voto, pues si bien concuerdo con el fallo de que se declare fundada la demanda, debo precisar el extremo señalado en el fundamento 11 de la presente sentencia, referida a los intereses legales, por lo siguiente:

1. En el fundamento 11 de la sentencia, se indica: “(...) habiéndose acreditado la vulneración del derecho pensionario de la demandante (...) corresponde ordenar el pago de (...) intereses legales (...) según lo dispuesto por el (...) artículo 1246 del código Civil (...)”.
2. Al respecto, resulta importante mencionar que el Tribunal Constitucional en el auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC, publicado el 7 de julio de 2015, en el portal web institucional, estableció en calidad de doctrina jurisprudencial, aplicable incluso a los procesos judiciales en trámite o en etapa de ejecución, que el interés legal aplicable en materia pensionaria no es capitalizable, conforme al artículo 1249 del Código Civil.
3. En tal sentido, dejo constancia del sentido que debe tener el fundamento 11 de la presente sentencia, y reiterar mi posición en cuanto a que los intereses legales generados del otorgamiento de una pensión de jubilación (como en el presente caso) no deben ser capitalizables.

S.

URVIOLA HANI

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04494-2014-PA/TC

LIMA

MARINA LUZ FLORES CASAS DE
BASURTO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO RAMOS NÚÑEZ

Comparto lo decidido por mis colegas, en el sentido que debe ampararse la demanda. Sin embargo, deseo precisar que, respecto a los intereses legales, este Tribunal mediante auto emitido en el Expediente 02214-2014-PA/TC ha establecido, en calidad de doctrina jurisprudencial vinculante, que el interés legal aplicable en materia pensionable no es capitalizable, conforme al artículo 1249 del Código Civil.

S.

RAMOS NÚÑEZ

Lo que certifico:


JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaría Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04494-2014-PA/TC

LIMA

MARINA LUZ FLORES CASAS DE
BASURTO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

1. Si bien coincido con lo resuelto en el presente caso en la sentencia, considero necesario realizar algunas precisiones sobre lo señalado allí. En especial, deseo hacer ciertas anotaciones en lo concerniente a la noción de “contenido esencial directamente protegido” que aparece en el fundamento 2.
2. En efecto, en la sentencia se utiliza la noción de “contenido esencial directamente protegido” para hacer referencia a una porción de cada derecho fundamental que “merece protección a través del proceso de amparo”, a diferencia de otros ámbitos que, si bien forman parte del derecho, no están incluidos su “contenido esencial” y, por ende, no merecerían tutela a través del proceso de amparo, por tratarse de contenidos que tienen origen más bien en la ley (los llamados contenido “no esencial” o “adicional”).
3. Al respecto, conviene además tener presente que en la jurisprudencia de este Tribunal se encuentra que la expresión “contenido esencial” se ha usado de distinto modo. En especial, ha sido entendida como límite infranqueable, determinado *ab initio*, para el legislador de los derechos fundamentales; como un contenido iusfundamental que solo puede hallarse tras realizar un examen de proporcionalidad; o como aquel contenido iusfundamental protegido directamente por la Constitución que permite la procedencia del amparo, entre otros usos.
4. En lo que concierne al uso que se le da en esta sentencia, dicha comprensión ha requerido que este órgano colegiado establezca “listas” de contenidos iusfundamentales, a través de las cuales el Tribunal instituye cuáles ámbitos del derecho considera como parte del contenido esencial y cuáles quedan fuera. Esta operación, que duda cabe, es sumamente discrecional, y por ello, corre el riesgo de devenir en arbitraria, máxime si nos encontramos ante derechos de configuración legal como el derecho a la pensión. Además de ello, su consecuencia es que se presentan casos en los que algunos contenidos, los cuales realmente forman parte del derecho, y por ende merecerían protección a través del amparo, han quedado excluidos de esta posibilidad de tutela urgente pues no fueron incluidos en la decisión del Tribunal Constitucional. Esto ha pasado, por ejemplo, con respecto de algunas personas de edad avanzada, a quienes este Tribunal ha tutelado su derecho a acceder a una pensión, pese a no encontrarse dentro de los supuestos considerados como “contenido esencial” del derecho a la pensión. Por el contrario, sigue excluyendo de tutela aquellos casos en los que se demanda acceder a pensiones mayores de 415 nuevos soles, a pesar de que el “mínimo vital” que en su momento justificó establecer la mencionada cifra, ha variado notoriamente.
5. Al respecto, y como hemos explicado en otras oportunidades, consideramos que esta noción de “contenido esencial” suele generar confusión y no aporta mucho más que la noción de “contenido de los derechos”, a secas, o la de “contenido constitucionalmente protegido” de los derechos, que es finalmente la expresión utilizada por el Código Procesal Constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04494-2014-PA/TC

LIMA

MARINA LUZ FLORES CASAS DE
BASURTO

6. En este sentido, consideramos que casos como el presente podrían analizarse a partir del *análisis sobre la relevancia constitucional del caso*, fórmula establecida en la STC 02988-2013-AA, tomando en consideración reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Allí se recordó que tanto el artículo 5, inciso 1, como el artículo 38 del Código Procesal Constitucional prescriben la improcedencia de la demanda si esta no está dirigida a la defensa de ámbitos protegidos por derechos constitucionales. Con más detalle, se indicó que su determinación requiere, básicamente¹:

(1) Verificar que existe una *norma de derecho constitucional* pertinente para el caso (es decir, una interpretación válida de disposiciones que reconocen derechos constitucionales). Esto exige encontrar, primero, una disposición (enunciado normativo) que reconozca el derecho fundamental invocado, que puede ubicarse tanto en la Constitución, como en los tratados de derechos humanos, en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional o en la jurisprudencia supranacional vinculante para el Estado peruano. Seguidamente, será necesario establecer las normas (interpretaciones, significados) que se desprendan válidamente de las disposiciones que reconocen derechos, de tal forma que pueda reconocerse qué protege realmente el derecho invocado.

Ahora bien, esto de ninguna forma descarta la posibilidad de que se tutelen derechos constitucionales no reconocidos de modo expreso (derechos implícitos o no enumerados); sin embargo, en tal caso será necesario vincular interpretativamente el derecho invocado en la demanda con lo dispuesto en la cláusula constitucional que reconoce los derechos fundamentales no enumerados (artículo 3 de la Constitución²).

Asimismo, de lo anterior no se desprende que los derechos constitucionales de desarrollo legal queden desprotegidos; al respecto, debe tenerse en cuenta que, en general, los derechos constitucionales siempre son desarrollados, concretados o actualizados por los jueces y el poder político (legislativo y administrativo), sin que ello contradiga o disminuya su naturaleza iusfundamental. Solo en caso que la legislación de desarrollo rebalse el ámbito constitucionalmente protegido de un derecho, que se trate de derechos de origen legal, o si el contenido del derecho merece protección en otra vía (lo que corresponderá ser analizado a partir de otra causal de improcedencia) se declarará improcedente la demanda³.

(2) Constatar que el demandante se beneficie de la posición jurídica amparada por la norma iusfundamental encontrada. Es decir, luego de analizado el ámbito protegido del derecho, debe determinarse si lo alegado en la demanda (en la pretensión, en los hechos

¹ Con matices, cfr. STC Exp. N.º 00665-2007-PA/TC, f. j. 5.a y b, STC Exp. N.º 06218-2007-HC/TC, f. j. 10.

² Constitución Política del Perú

“Artículo 3.- La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno.”

³ Cfr. STC Exp. N.º 03227-2007-PA/TC, f. j. 3; RTC Exp. N.º 9096-2006-PA/TC, f. j. 2.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04494-2014-PA/TC
LIMA
MARINA LUZ FLORES CASAS DE
BASURTO

descritos) son subsumibles en el ámbito normativo del derecho, describiéndose a estos efectos quién es el titular del derecho (sujeto activo), el obligado (sujeto pasivo) y la concreta obligación iusfundamental. En otras palabras, es necesario acreditar la titularidad del derecho, más aun, la existencia de una “relación jurídica de derecho fundamental”⁴.

(3) Finalmente, debe verificarse que la afectación o restricción cuestionada incida en el ámbito protegido por el derecho invocado, cuando menos de modo preliminar o *prima facie*, es decir, sin necesidad de ingresar a analizar el fondo del caso. En efecto, a través de esta causal de improcedencia no se trata de demostrar la existencia de una intervención justificada o ilegítima (lo que solo se conocerá con certeza al finalizar el proceso constitucional), sino de descartar que estemos ante un caso de “afectación aparente”, en la medida que la lesión o amenaza, si bien perturba de alguna forma intereses del actor, finalmente no incide en ningún contenido constitucionalmente relevante.

7. Además de ello, debe tenerse en cuenta que en algunos casos excepcionales este análisis de relevancia iusfundamental puede ser insuficiente; por ejemplo: cuando la Constitución prevé excepciones al ejercicio del referido derecho; cuando la interpretación que se hace de la disposición que reconoce el derecho es irrazonable o absurda; cuando la demanda reivindica un contenido manifiestamente ilícito y tal ilicitud no es puesta en duda; cuando la titularidad del derecho requiere, de modo necesario, condiciones adicionales de aplicación; cuando se busca tutelar un ámbito aparentemente protegido, pero que el Tribunal Constitucional ha excluido expresamente en su jurisprudencia de observancia obligatoria, entre situaciones que casuísticamente puedan presentarse. En este supuesto, atendiendo al caso concreto, será necesario tener en cuenta consideraciones adicionales al examen de tres pasos señalado *supra*, para determinar si lo alegado hace referencia al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado, y con ello resolver la procedencia de la demanda.
8. Consideramos que a partir de este análisis puede determinarse, de manera ordenada y con coherencia conceptual, si la afectación o la amenaza alegada en una demanda incide realmente en el contenido protegido por el derecho fundamental invocado y, en ese sentido, si *prima facie* merece tutela a través de un proceso constitucional; prescindiéndose, pues, de nociones equívocas como la de “contenido esencial”.
9. Esto, desde luego, sin perjuicio de que casos auténticamente referidos al contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales que se invocan finalmente puedan ser declarados improcedentes, en atención a las otras causales de improcedencia contenidas también en el Código Procesal Constitucional.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

⁴ Cfr., *mutatis mutandis*, RTC Exp. N° 01581-2010-PHD/TC, f. j. 6, STC Exp. N° 01417-2005-AA/TC f. j. 25-27.

Lo que certifico.

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL