



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04142-2015-PA/TC
HUAURA
JULIO RICARDO ROSALES
INFANTES

RAZÓN DE RELATORÍA

La resolución recaída en el expediente 04142-2015-PA/TC es aquella que declara **IMPROCEDENTE** el recurso de agravio constitucional y está conformada por los votos de los magistrados Sardón de Taboada, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera, este último convocado para dirimir la discordia suscitada en autos. Se deja constancia que los magistrados concuerdan en el sentido del fallo y la resolución alcanza los tres votos conformes, tal como lo prevé el artículo 11, primer párrafo del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional en concordancia con el artículo 5, cuarto párrafo de su Ley Orgánica.

Dicha resolución va acompañada por el voto singular del magistrado Blume Fortini.

Lima, 18 de octubre de 2018.

S.


Janet Otárola Santillana
Secretaria de la Sala Segunda



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04142-2015-PA/TC

HUAURA

JULIO RICARDO ROSALES

INFANTES

**VOTO DE LOS MAGISTRADOS LEDESMA NARVÁEZ Y
SARDÓN DE TABOADA**

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Julio Ricardo Rosales Infantes contra la resolución de fojas 112, de 10 de marzo de 2015, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura, que declaró infundado el pedido de represión de acto lesivo homogéneo; y,

ATENDIENDO A QUE

1. El 22 de setiembre de 2009, la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura emitió sentencia y confirmó en parte la apelada en cuanto ordena que la demandada restituya al actor su pensión de jubilación otorgada mediante la Resolución 1208-2004-ONP/DC/DL 19990, de 18 de febrero de 2004, con el pago de las pensiones devengadas desde la suspensión de la pensión de la jubilación así como los intereses legales, sin costos; y revocándola en el extremo que declaró inaplicable la Resolución 5851-2008-ONP/DPR/DL 19990, la cual fue declarada nula.
2. La ONP, en cumplimiento de ello, emitió la Resolución 89941-2009-ONP/DPR.SC/DL 19990, el 19 de noviembre de 2009, por la cual se restituye al demandante su pensión de jubilación otorgada por la Resolución 1208-2004-ONP/DC/DL 19990.
3. El 25 de julio de 2014 (f. 76), el demandante presenta una solicitud de represión de acto lesivo homogéneo con el fin de que se deje sin efecto la Resolución 172-2014-ONP/DPR.IF/DL 19990, de 14 de marzo de 2014 (f. 73), por la cual la ONP procede a suspender el pago de la pensión de jubilación del actor.
4. La ONP sustenta su decisión en los informes de reverificación de 12 y 15 de noviembre de 2007, de 30 de junio de 2009, y de 1 y 2 de julio del mismo año, en los que se determina que no es posible acreditar aportaciones al régimen del Decreto Ley 19990 durante la relación laboral declarada con la supuesta empleadora Graciela Mantare Barrera por el período comprendido del 1 de abril de 1987 al 30 de junio de 1993 por no haber encontrado sus aportes registrados en Orcinea. Además, la supuesta empleadora refiere que su negocio de venta de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04142-2015-PA/TC
HUAURA
JULIO RICARDO ROSALES
INFANTES

muebles fue familiar y no tuvo trabajadores obreros ni empleados a su cargo, ni abrió libros de planillas ni efectuó pagos o descuentos al Sistema Nacional de Pensiones ni al Seguro Social, y que solo tuvo libros de contabilidad a cargo del contador para la liquidación de impuestos; asimismo, niega categóricamente haber sido empleadora de veinticinco personas como se detalla en el anexo (fojas 239 del expediente administrativo en línea) entre ellos del demandante.

5. El Primer Juzgado Civil de Huacho el 10 de octubre de 2014 declara fundado el pedido de represión de acto lesivo homogéneo interpuesto por la recurrente, nula la Resolución 172-2014-ONP/DPR.IF/DL19990 y ordena que la emplazada restituya en forma inmediata la pensión de jubilación al demandante abonando los devengados e intereses legales. La Sala superior competente revoca la apelada y reformándola declara infundado el pedido de represión de acto lesivo homogéneo por estimar que no existe homogeneidad entre el acto anterior y el acto nuevo.
6. El Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente 04878-2008-PA/TC precisó que, a efectos de admitir a trámite un pedido de represión de actos homogéneos, este debía cumplir dos presupuestos: a) la existencia de una sentencia ejecutoriada a favor del demandante en un proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales; y b) el cumplimiento de lo ordenado en la sentencia de condena.
7. En este caso, la pretensión del proceso de amparo incoado por el actor contra la ONP estaba referida a que se declare nula la Resolución 5851-2008-ONP/DPR/DL 19990, y que, en consecuencia, se le restituya la pensión de jubilación otorgada mediante Resolución 1208-2004-ONP/DC/DL 19990.
8. En la sentencia de vista (f. 69) observamos que la demanda de amparo fue declarada fundada en parte, por lo que se ordenó la restitución de la pensión de jubilación otorgada al actor al haber vulnerado la ONP su derecho a la defensa y a la pensión, al suspender el pago de su pensión sin darle al demandante la oportunidad de defenderse.
9. Por su parte, la solicitud de represión de acto lesivo homogéneo pretende la nulidad de la Resolución 172-2014-ONP/DPR.IF/DL19990 y que se restituya la pensión de jubilación del recurrente, la cual fue suspendida porque los informes de reverificación determinan que no es posible acreditar aportaciones del período del 1 de abril de 1987 al 30 de junio de 1993, entre otras razones (fundamento 4 *supra*). No se trata pues del mismo acto lesivo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04142-2015-PA/TC
HUAURA
JULIO RICARDO ROSALES
INFANTES

10. En consecuencia, al no evidenciarse la homogeneidad del acto reclamado, no se cumplen los presupuestos señalados para que sea admitida como tal. En ese sentido, en el Expediente 04878-2008-PA/TC se establece que “el carácter homogéneo del nuevo acto lesivo debe ser manifiesto, es decir, no deben existir dudas sobre la homogeneidad entre el acto anterior y el nuevo. En caso contrario, debe declararse improcedente la solicitud de represión respectiva, sin perjuicio de que el demandante inicie un nuevo proceso constitucional contra aquel nuevo acto que considera que afecta sus derechos fundamentales, pero que no ha sido considerado homogéneo respecto a un acto anterior”. Por esta razón, corresponde desestimar el pedido de represión de actos lesivos homogéneos.

Por estas consideraciones, estimamos que se debe

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

SS.

**LEDESMA NARVÁEZ
SARDÓN DE TABOADA**

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04142-2015-PA/TC

HUAURA

JULIO RICARDO ROSALES INFANTES

VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido del voto de los magistrados Ledesma Narváez y Sardón de Taboada. En consecuencia, se debe declarar **IMPROCEDENTE** el recurso de agravio constitucional.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:



JANET OTÁROLA SINTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04142-2015-PA/TC
HUAURA
JULIO RICARDO ROSALES
INFANTES

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI,
OPINANDO QUE LO QUE CORRESPONDE ES CONFIRMAR
LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA Y NO EMITIR PRONUNCIAMIENTO
ALGUNO SOBRE EL RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL**

Con el debido respeto por mis colegas Magistrados, discrepo de la parte resolutive del voto de mayoría, en cuanto señala: “Declarar IMPROCEDENTE el recurso de agravio constitucional”, pues a mi juicio lo que corresponde es CONFIRMAR la resolución de fecha 10 de marzo de 2015, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura, que declaró infundado el pedido de represión de actos homogéneos y no emitir pronunciamiento alguno sobre el recurso de agravio constitucional, cuya concesión habilitó la intervención del Tribunal Constitucional.

Considero que no corresponde emitir tal pronunciamiento en el sentido acotado por las siguientes razones:

1. El recurso de agravio constitucional es un medio impugnatorio que persigue la revisión de la resolución (sentencia o auto) que deniega, en segunda instancia, una pretensión de tutela de derechos fundamentales, que declara infundada o improcedente la demanda; exclusivo de los procesos constitucionales de tutela de derechos.
2. En tal sentido, una vez interpuesto dicho medio impugnatorio, cumplidos los requisitos correspondientes y concedido el mismo, se habilita la competencia jurisdiccional del Tribunal Constitucional para conocer, evaluar y resolver la causa, sea por el fondo o por la forma, y emitir pronunciamiento respecto de la resolución impugnada para anularla, revocarla, modificarla, confirmarla, pronunciándose directamente sobre la pretensión contenida en la demanda.
3. Sobre esto último, Monroy Gálvez sostiene que la impugnación “es la vía a través de la cual se expresa nuestra voluntad en sentido contrario a una situación jurídica establecida, la que pretendemos no produzca o no siga produciendo efectos jurídicos”¹.

¹ MONROY GÁLVEZ, Juan: “Apuntes para un estudio sobre el recurso de casación en el proceso civil peruano”, en *Revista Peruana de Derecho Procesal*, N.º 1, Lima, septiembre 1997, p. 21.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04142-2015-PA/TC
HUAURA
JULIO RICARDO ROSALES
INFANTES

En tal sentido, a mi juicio, una vez admitido un recurso de agravio constitucional, lo que procede es resolver la causa, pronunciándose sobre la resolución (auto o sentencia) impugnada.

4. El recurso de agravio constitucional no es una pretensión en sí, figura propia del instituto procesal de la demanda, pues, como bien se sabe, esta última, además de canalizar el derecho de acción, contiene la pretensión o petitorio.
5. Confundir un medio impugnatorio con una pretensión o petitorio de demanda no resulta de recibo, ni menos se compadece con el significado de conceptos procesales elementales.
6. Si bien es cierto que en el presente caso nos encontramos ante un recurso de agravio constitucional atípico planteado en la etapa de ejecución de sentencia, no es menos cierto que, una vez concedido este y elevados los actuados al Tribunal Constitucional, lo que corresponde es el análisis de la resolución materia de impugnación y no del recurso mismo. Es decir, la revisión de la resolución judicial de la instancia inferior que ha sido impugnada para emitir un pronunciamiento sobre la misma, para determinar si es armónica y concordante con el cumplimiento de la sentencia constitucional que se viene ejecutando.
7. Por ello, en el caso de este recurso de agravio constitucional atípico, el eje de evaluación no varía, aun cuando el cuestionamiento se plantee en la etapa postulatoria o en la etapa de ejecución de una sentencia constitucional, pues desde mi perspectiva, la decisión que debe adoptarse está referida a la resolución impugnada, confirmándola, revocándola o anulándola según corresponda.
8. Ello sin perjuicio que la regulación de este tipo de medio impugnatorio se haya establecido directamente por el Tribunal Constitucional y que no haya sido, en términos procesales, desarrollado en su jurisprudencia, ya que tal hecho no implica desconocer categorías procesales básicas ni caer en una mala práctica procesal.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA CANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL