



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0980-2001-AA/TC
LIMA
ALBERTO SALAZAR GARAY

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 21 días del mes de agosto de 2002, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados Rey Terry, Vicepresidente; Revoredo Marsano, Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Alberto Salazar Garay contra la sentencia de la Sala de Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 66, su fecha 5 de abril de 2001, que declara improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 4 de julio de 2000, interpone acción de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con el objeto de que se declare inaplicable la Resolución N.º 3508-90, porque vulnera su derecho a la seguridad social y el reconocimiento a la vigencia de los regímenes pensionarios. Afirma que la impugnada resolución le reconoce sólo 20 años de aportaciones, no obstante haberlo hecho durante más de 30 años; y que, en todo caso, si el empleador no cumplió efectivamente con el pago de las aportaciones, ello no debe significar menoscabo a sus derechos.

La ONP contesta la demanda proponiendo las excepciones de caducidad y de falta de agotamiento de la vía administrativa, sustentándose en el hecho de que la resolución cuya inaplicabilidad se solicita fue emitida el año 1990, esto es, 10 años antes de la interposición de la demanda, y por otro lado, la misma no ha sido impugnada administrativamente. Agrega que el amparo no es la vía idónea para verificar la procedencia o no de la solicitud, por carecer de etapa probatoria. Refiere finalmente que el actor viene gozando de una pensión y de los incrementos establecidos por la normativa vigente, por lo que no se están violentando sus derechos constitucionales.

El Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado en Derecho Público de Lima, a fojas 33, con fecha 25 de julio de 2001, declaró infundadas las excepciones propuestas e improcedente la demanda, por considerar que el amparo no es la vía pertinente para dar trámite al petitorio del demandante, por cuanto a través de ella sólo se restituyen derechos expresamente reconocidos, mas no se constituyen ni se declaran



estos, para lo cual resulta necesario la actuación de medios probatorios en una etapa de probanza, de la cual adolece esta vía constitucional.

La recurrida confirmó la apelada por los mismos fundamentos.

FUNDAMENTOS

1. En la presente acción de amparo, el actor solicita que se declare inaplicable la Resolución N.º 3508-90, de fecha 7 de noviembre de 1990, por la que se le reconoce solamente 20 años de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones, aun cuando el número de años aportados supera los 30.
2. Este Tribunal Constitucional tiene establecido en reiterada jurisprudencia que, en materia de beneficios laborales y de seguridad social, no procede el agotamiento de la vía previa, por cuanto puede convertirse en irreparable la agresión constitucional, y tampoco procede la excepción de caducidad, en vista de que se trata de una afectación continuada a dichos derechos, conforme al artículo 26º de la Ley N.º 25398, complementaria de la Ley de Hábeas Corpus y Amparo.
3. De la Constancia N.º 5358, emitida por la Oficina de Registro y Cuenta Individual Nacional de Empleadores y Asegurados, obrante a fojas 2, se advierte que el demandante registra un total de 12 años de aportaciones realizadas en años anteriores al periodo laborado en la Empresa Agraria Azucarera Andahuasi S.A.A., los cuales, añadidos a los 20 años reconocidos por el Instituto Peruano de Seguridad Social, hacen un total de 32 años de aportaciones.
4. De acuerdo a lo previsto por el artículo 70º del Decreto Ley N.º 19990, constituyen periodos de aportación para los asegurados obligatorios 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 7º y 13º, aun cuando el empleador no hubiese efectuado el pago de las aportaciones; ubicando de esta manera en su real dimensión al trabajador, con relación a la obligación de su empleador y al rol tutelar de la entidad de previsión social, confiriéndole a esta última las facultades inspectivas y coercitivas para captar oportunamente las aportaciones del empleador, de cuyo incumplimiento no puede ser perjudicado en ningún caso el trabajador, en cuanto a la integridad de sus aportaciones derivadas por sus servicios prestados.
5. En consecuencia, conforme a los documentos presentados por el demandante, analizados en el tercer fundamento de la presente resolución, queda acreditado que tiene derecho a la pensión de jubilación conforme a la totalidad de los aportes efectuados al Sistema Nacional de Pensiones, por lo que, al haberse negado el reconocimiento de dichos aportes en el cálculo de su pensión de jubilación mediante la resolución impugnada, se ha vulnerado su derecho pensionario, consagrado en el artículo 11º de la Constitución Política del Perú y en el Decreto Ley N.º 19990, en



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

concordancia con la primera Disposición Final y Transitoria de la Norma Fundamental.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica,

FALLA

REVOCANDO la recurrida que, confirmando la apelada, declaró improcedente la demanda; y, reformándola, la declara **FUNDADA**; en consecuencia, inaplicable la Resolución N.º 3508-90, de fecha 7 de noviembre de 1990, y ordena que la demandada cumpla con dictar nueva resolución reconociendo los años de aportaciones realizadas por el demandante dentro del régimen del D.L. N.º 19990. Dispone la notificación a las partes, su publicación conforme a ley y la devolución de los actuados.

SS.

REY TERRY
REVOREDO MARSANO
ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGOYEN
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR