



EXP.N.º 2582-2005-PA/TC
LIMA
JOSÉ CARLOS MORE SILVA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 16 días del mes de diciembre de 2005, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Bardelli Lartirigoyen, García Toma y Vergara Gotelli, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don José Carlos More Silva contra la sentencia de la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 229, su fecha 23 de setiembre de 2004, que declaró infundada la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 25 de junio de 2003, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) solicitando que se declare inaplicable la Resolución N.º 3590-2003-GO/ONP, de fecha 26 de mayo de 2003, por haberle denegado el reconocimiento de una pensión de jubilación al desconocer la validez del total de sus aportaciones efectuadas como trabajador de construcción civil; y que, en consecuencia, se le otorgue pensión con arreglo al Decreto Ley N.º 19990 y al Decreto Supremo N.º 018-82-TR, y se proceda al pago de las pensiones devengadas correspondientes.

La ONP contesta la demanda manifestando que la vía de amparo no es la que corresponde para discutir la pretensión del demandante, pues en esta no procede que se reconozca un derecho; y que la demanda debe declararse infundada porque en las resoluciones cuestionadas se aplicaron correctamente las normas vigentes.

El Trigésimo Séptimo Juzgado Civil de Lima, con fecha 31 de octubre de 2003, declaró infundada la demanda, argumentando que si se sumara el periodo de 8 meses que se considera perdieron validez y los 7 meses que se consideraron como no acreditados, se tendría 1 año y 3 meses, que añadidos al tiempo reconocido de 12 años y 9 meses alcanzaría un total de 14 años de aportaciones, lo que no basta para tener derecho una pensión de jubilación por el régimen de construcción civil.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La recurrida confirmó la apelada, por estimar que aun cuando a los 12 años y 9 meses reconocidos oficialmente se le aunaran los 8 meses cuya pérdida de validez ha sido indebidamente declarada por la demandada, el demandante no alcanzaría los años de aportaciones requeridos para la obtención de una pensión de jubilación en el régimen de Construcción Civil, por lo que en este caso no es aplicable el artículo 1° de la Ley N.° 23506, sino el artículo 200° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria a las acciones de garantía en virtud del artículo 33° de la Ley N.° 25398.

FUNDAMENTOS

1. En la STC N.° 1417-2005-PA, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de julio de 2005, este Tribunal ha precisado que forman parte del contenido esencial directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión las disposiciones legales que establecen los requisitos para la obtención de un derecho a la pensión y, adicionalmente, que para emitir un pronunciamiento de mérito en los procesos de amparo, la titularidad del derecho subjetivo concreto debe encontrarse suficientemente acreditada.
2. En el presente caso, el demandante pretende el otorgamiento de la pensión de jubilación del régimen de construcción civil que le fue denegada porque, a juicio de la ONP, no reunía el mínimo de aportaciones necesarias para obtener el derecho. Consecuentemente, la pretensión del recurrente ingresa dentro del supuesto previsto en el Fundamento 37.b de la sentencia referida en el párrafo que antecede, motivo por el cual este Colegiado es competente para analizar el fondo de la cuestión controvertida.

Análisis del agravio constitucional alegado

3. El artículo 1° del Decreto Supremo N.° 018-82-TR delimita el derecho constitucionalmente protegido para acceder a la pensión reclamada. Así, establece que tienen derecho a pensión de jubilación los trabajadores de construcción civil que: i) cuenten 55 años de edad; y, ii) acrediten por lo menos 15 años de aportaciones trabajando bajo el régimen de construcción civil o un mínimo de 5 años en los últimos 10 años anteriores.
4. En ese sentido, para acreditar la titularidad de derecho a la pensión y el cumplimiento de los requisitos legales que configuran el derecho, el demandante ha acompañado los siguientes documentos:

4.1 Edad

Copia de su Documento Nacional de Identidad (fojas 2), con el cual se constata que el demandante nació el 8 de febrero de 1936, y que, por tanto, cumplió la edad requerida para la pensión reclamada el 8 de febrero de 1991.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4.2 Años de aportaciones

a) Copia de la Resolución N.º 3590-2003-GO/ONP(fojas 33), de donde se evidencia que la ONP:

- Ha reconocido 12 años y 9 meses de aportaciones.
- Ha desconocido la validez de las aportaciones efectuadas durante los años 1952 a 1955, sustentando la decisión en el artículo 23º de la Ley N.º 8433.
- Ha desconocido la validez de las aportaciones efectuadas durante los años 1968 y 1969, por no haberse acreditado el vínculo laboral del demandante con los ex empleadores, al no contar con certificado de trabajo, liquidación de beneficios o algún otro documento, por lo que no aplica al caso el Decreto Supremo N.º 082-2001-EF.
- Ha señalado que durante la relación laboral con sus ex empleadores en las semanas 18 al 21 y 44 del año 1974; y del 2 de abril al 27 de octubre del año 1979 no es procedente la aplicación del Decreto Supremo N.º 082-2001-EF, en vista de que si se considerasen dichos periodos, aún así el recurrente no acumularía el total de años requeridos para obtener su derecho a una pensión de jubilación en el régimen de construcción civil.

b) Copia del certificado de trabajo expedido por el empleador, GESSA Ingenieros S.A. (fojas 12), con los que se acredita que prestó servicios en relación de dependencia como operario entre los meses de abril a julio de 1972, julio de 1978 y de abril a octubre de 1979.

c) Copia del certificado de trabajo expedido por el empleador, Corporación Fortis S.A.C. (fojas 243), con los que se acredita que prestó servicios en relación de dependencia como oficial (albañil) entre los meses de agosto a noviembre de 1959, diciembre de 1960, mayo a noviembre de 1961, diciembre de 1961 a junio de 1962, febrero a setiembre de 1965 y de junio a agosto de 1966.

5. Habiendo quedado acreditado el requisito de edad, respecto de los años de aportaciones este Tribunal recuerda que:

A tenor del artículo 57º del Decreto Supremo N.º 011-74-TR, Reglamento del Decreto Ley N.º 19990, los períodos de aportaciones no pierden su validez, excepto en los casos de caducidad de las aportaciones declaradas por resoluciones consentidas o ejecutoriadas con fecha anterior al 1 de mayo de 1973. En ese sentido, la Ley N.º 28407, vigente desde el 3 de diciembre de 2004, recogió este



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

criterio y declaró expedito el derecho de cualquier aportante para solicitar la revisión de cualquier resolución que se hubiera expedido contraviniendo lo dispuesto en los artículos 56° y 57° del decreto supremo referido, Reglamento del Decreto Ley N.° 19990.

En cuanto a las aportaciones de los asegurados obligatorios, los artículos 11° y 70° del Decreto Ley N.° 19990 establecen, respectivamente, que “Los empleadores (...) están obligados a retener las aportaciones de los trabajadores asegurados obligatorios (...)”, y que “Para los asegurados obligatorios son períodos 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°, aún cuando el empleador (...) no hubiese efectuado el pago de las aportaciones”. Más aún, el artículo 13° de esta norma dispone que la emplazada se encuentra obligada a iniciar el procedimiento coactivo si el empleador no cumple con efectuar el abono de las aportaciones indicadas.

6. De otro lado, se advierte de autos que a los 12 años y 9 meses de aportaciones reconocidas por la ONP, se le deberán agregar los 8 meses de aportes que la demandada consideró que habían perdido validez, de modo que se tiene un total de 13 años y 5 meses. Por otro lado, se acredita mediante el Certificado de Trabajo expedido por la Corporación Fortis S.A.C. (fojas 243), que el demandante ha aportado también 2 años, 2 meses y 9 días, tiempo que se deberá adicionar al total ya referido, teniendo en consecuencia 15 años, 7 meses y 9 días de aportaciones efectuadas al Sistema Nacional de Pensiones.
7. En consecuencia, el demandante ha acreditado que reúne los requisitos legales exigidos para la percepción de la pensión de jubilación reclamada, dado que los documentos recaudados demuestran que: i) cumple con el requisito de edad exigido para obtener la pensión solicitada; y ii) acredita más de 15 años de aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones como obrero de construcción civil, los cuales están comprendidos entre los años 1952 y 1980.
8. Por tanto, se ha desconocido arbitrariamente el derecho constitucional a la pensión que le asiste al demandante, por lo que la emplazada debe reconocer su derecho a la pensión de jubilación y disponer el pago de las pensiones devengadas; y, estando a lo dispuesto por el artículo 55° del Código Procesal Constitucional, debe declararse la nulidad de la resolución administrativa cuestionada.
9. Cabe precisar que, en el presente caso, se evidencia que la contingencia se produjo el 8 de febrero de 1991, como se tiene indicado en el fundamento 4.1, debiendo efectuarse el cálculo de la pensión conforme a las disposiciones del Decreto Ley N.° 19990 antes de su modificación por el Decreto Ley N.° 25967. No obstante, a tenor del artículo 81° del Decreto Ley N.° 19990, las pensiones devengadas corresponden ser abonadas desde los doce meses anteriores a la fecha de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

apertura del Expediente N.º 01300082102, en el que consta la solicitud de la pensión denegada y la resolución que contiene el agravio constitucional.

10. De otro lado, de conformidad con el artículo 56º del Código Procesal Constitucional, si la sentencia declara fundada la demanda, se deberá disponer el pago de costos, no pudiendo ocurrir lo mismo con el pago de costas por cuanto la demandada es una institución del Estado.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda.
2. Declarar nula la Resolución N.º 3590-2003-GO/ONP, debiendo la demandada emitir nueva resolución otorgándole una pensión de jubilación al demandante bajo el régimen de construcción civil, cumpliendo, además, con abonarle las pensiones devengadas correspondientes, conforme a los fundamentos de la presente sentencia, más costos.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**BARDELLI LARTIRIGOYEN
GARCÍA TOMA
VERGARA GOTELLI**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)