EXP. N.° 01876-2007-PA/TC
LIMA
ABDÓN REQUIS VENTOCILLA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 30 días del mes de noviembre de 2007, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Vergara Gotelli y Calle Hayen, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Abdón Requis Ventocilla contra la sentencia de la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 224, su fecha 18 de mayo de 2006, que declara improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 14 de junio de 2004 el recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) solicitando que se declare inaplicable la Resolución 00786-92, de fecha 7 de enero de 1992, y que, por consiguiente, se expida una nueva resolución con arreglo a la Ley 25009 y su Reglamento, tomando en cuenta el total de sus aportaciones; y que se actualice y se nivele su pensión de jubilación en aplicación de la Ley 23908, en un monto equivalente a tres sueldos mínimos vitales, más la indexación trimestral automática. Asimismo solicita el abono de los devengados, los intereses legales, las costas y los costos procesales.

La emplazada contesta la demanda alegando que la Ley 23908 estableció el monto mínimo de la pensión en tres sueldos mínimos vitales pero no dispuso que fuera, como mínimo, tres veces más que el básico de un servidor en actividad, el cual nunca llegó a ser igual al Ingreso Mínimo Legal, que estaba compuesto por el Sueldo Mínimo Vital más las bonificaciones por costo de vida y suplementaria. Asimismo agrega que el demandante no ha acreditado fehacientemente los años de aportación que alega haber efectuado al Sistema Nacional de Pensiones.

El Cuadragésimo Sexto Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 15 de febrero de 2005, declara fundada en parte la demanda considerando que el actor alcanzó el punto de contingencia cuando se encontraba vigente la Ley 23908; e improcedente en cuanto al pago de los intereses legales.

La recurrida, revocando la apelada, declara improcedente la demanda estimando que al actor se le otorgó un monto superior a los tres sueldos mínimos vitales, ya que a dicha fecha se encontraba vigente el Decreto Supremo 02-91-TR que fijó la pensión mínima en I/m. 36.00 intis millón.

FUNDAMENTOS

Procedencia de la demanda

1. En atención a los criterios de procedencia establecidos en el fundamento 37 de la STC 1417-2005-PA, que constituyen precedente vinculante, y en concordancia con lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar y los artículos 5, inciso 1, y 38 del Código Procesal Constitucional, este Colegiado estima que en el presente caso, aun cuando la demanda cuestiona la suma específica de la pensión que percibe el demandante procede efectuar su verificación a fin de evitar consecuencias irreparables, dado que a fojas 6 de autos obra la Resolución 00786-92, de fecha 7 de enero de 1992, expedida por el IPSS, de la que se desprende que el demandante padece de silicosis en primer estadio de evolución con 50% de incapacidad.

Delimitación del petitorio

2. En el presente caso el recurrente pretende que se le otorgue pensión de jubilación minera conforme a la Ley 25009 y su Reglamento; y que ésta se actualice en un monto equivalente a tres sueldos mínimos vitales, en aplicación de lo dispuesto por la Ley 23908

Análisis de la controversia

3. Respecto a los años de aportaciones adicionales cuyo reconocimiento pretende el actor cabe señalar que el inciso d), artículo 7 de la Resolución Suprema 306-2001-EF, Reglamento de Organización y Funciones de la Oficina de Normalización Previsional (ONP), dispone que la emplazada debe "Efectuar la verificación, liquidación y fiscalización de derechos pensionarios que sean *necesarias* para garantizar su otorgamiento con arreglo a Ley".

4. En cuanto a las aportaciones de los asegurados obligatorios, los artículos 11 y 70 del Decreto Ley 19990 establecen, respectivamente, que "Los empleadores (...) están

obligados a retener las aportaciones de los trabajadores asegurados obligatorios (...)" y "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.

5. A efectos de sustentar su pretensión el demandante ha presentado la siguiente documentación:

   5.1. Certificado de trabajo, de fojas 3, expedido por la Compañía Minera Atacocha S.A., del que se desprende que laboró desde el 22 de abril de 1960 hasta el 7 de octubre de 1961, en el cargo de perforista, acreditando 1 año, 6 meses y 15 días de aportes.

   5.2. Certificado de trabajo emitido por la Empresa Minera del Centro del Perú S.A., corriente a fojas 4, del que se constata que trabajó como operario desde el 20 de febrero de 1954 hasta el 31 de diciembre de 1991, acumulando 31 años y 5 meses de aportaciones.

6. En tal sentido el recurrente acredita 32 años y 11 meses de aportes, dentro de los cuales se encuentran incluidos los 27 años de aportaciones ya reconocidos por la demandada, por lo que deben tenerse en cuenta dichas aportaciones a efectos de realizar un nuevo cálculo de la pensión de jubilación minera del actor.

7. Adicionalmente se debe ordenar a la ONP que efectúe el pago de los intereses legales generados de acuerdo con la tasa señalada en el artículo 1246 del Código Civil, y proceda a su pago en la forma establecida por la Ley 28798.

8. Por lo que se refiere al pago de los costos y las costas procesales, corresponde que los costos sean abonados conforme al artículo 56 del Código Procesal Constitucional, y declarar improcedente el pago de las costas del proceso.

9. En lo que respecta a la aplicación de la Ley 23908 a la pensión de jubilación del demandante, debe tomarse en cuenta que en la STC 5189-2005-PA, del 13 de setiembre de 2006, este Tribunal atendiendo a su función ordenadora y pacificadora y en mérito de lo dispuesto en el artículo VII del Titulo Preliminar del Código Procesal Constitucional, acordó precisar los criterios adoptados en la STC 198-2003-AC para la

aplicación de la Ley 23908 durante su periodo de vigencia, y dispuso la observancia obligatoria de los fundamentos jurídicos 5 y del 7 al 21.

10. La Ley 23908 (publicada el 7 de setiembre de 1984) dispuso en su artículo 1: "Fíjase en una cantidad igual a tres sueldos mínimos vitales, establecidos por la actividad industrial en la Provincia de Lima, el monto mínimo de las pensiones de invalidez y jubilación a cargo del Sistema Nacional de Pensiones".

11. De la resolución impugnada, de fojas 6, se advierte que al actor: a) se le otorgó pensión de jubilación por padecer de primer grado de silicosis con 50% de incapacidad a partir del 1 de enero de 1992; b) acreditó 27 años de aportaciones y; c) el monto inicial de la pensión otorgada fue de I/. 317'680,000.00, equivalente a I/m. 317.68 intis millón.

12. Para determinar el monto de la pensión mínima vigente a la fecha de la contingencia se debe recordar que conforme a lo dispuesto en el Decreto Supremo 018-84-TR, del 1 de setiembre de 1984, la *remuneración mínima* de los trabajadores era el resultado de la adición de tres conceptos remunerativos, uno de los cuales era el sueldo mínimo vital.

13. Cabe precisar que para establecer la pensión mínima a la fecha de la contingencia, en el presente caso resulta de aplicación el Decreto Supremo 002-91-TR, del 17 de enero de 1991, que estableció el Ingreso Mínimo Legal en I/m. 12.00 intis millón, resultando que a dicha fecha la pensión mínima del Sistema Nacional de Pensiones se encontraba establecida en I/m. 36.00 intis millón.

14. En tal sentido, advirtiéndose que en beneficio del demandante se aplicó lo dispuesto en la Ley 23908, puesto que se le otorgó pensión por una suma superior a la pensión mínima legal, no se ha vulnerado el derecho al mínimo legal.

15. Este Tribunal ha señalado que la Ley 23908 quedó tácitamente derogada por el Decreto Ley 25967 del 18 de diciembre de 1992, por lo que resultó aplicable el beneficio de la pensión mínima establecido en el artículo 1 de la Ley 23908 hasta dicha fecha. Sin embargo, teniendo en consideración que el actor no ha demostrado que con posterioridad al otorgamiento de la pensión hubiere percibido un monto inferior al de la pensión mínima legal, en cada oportunidad de pago, de ser el caso, queda a salvo su derecho para reclamar los montos dejados de percibir en la forma correspondiente.

16. No obstante, importa precisar que conforme a lo dispuesto por las Leyes 27617 y 27655, la pensión mínima establecida para el Sistema Nacional de Pensiones está

determinada por el número de años de aportaciones acreditadas por el pensionista. En ese sentido y en concordancia con las disposiciones legales, mediante la Resolución Jefatural 001-2002-JEFATURA-ONP (publicada el 3 de enero de 2002), se dispuso incrementar los montos mínimos mensuales de las pensiones comprendidas en el Sistema Nacional de Pensiones a que se refiere el Decreto Ley 19990, estableciéndose en S/. 415.00 el monto mínimo de las pensiones con 20 o más años de aportaciones.

17. Por consiguiente, al constatarse de autos que el recurrente percibe un suma superior a la pensión mínima vigente, se advierte que, actualmente, no se está vulnerando su derecho al mínimo legal.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda; en consecuencia, **NULA** la Resolución 00786-92.

2. Ordenar que la demandada expida una nueva resolución efectuando un nuevo cálculo de la pensión de jubilación minera del actor conforme a la Ley 25009, según los fundamentos de la presente. Asimismo, dispone que se abonen los devengados conforme a la Ley 28798, los intereses legales a que hubiere lugar, así como los costos procesales.

3. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda respecto al pago de las costas procesales.

4. Declarar **INFUNDADA** la demanda en cuanto a la aplicación de la Ley 23908 a la pensión de jubilación del demandante.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
VERGARA GOTELLI
CALLE HAYEN

Lo que certifico:

...iel Figallo Rivadeneyra
...RETARIO RELATOR (e)