EXP. N.º 02542-2008-PA/TC
LIMA
RAIMUNDO GERMÁN
CASTRO MALCA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima (Arequipa), a los 4 días del mes de setiembre de 2008, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Vergara Gotelli y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Raimundo Germán Castro Malca contra la sentencia de la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 213, su fecha 5 de marzo de 2008, que declara infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 29 de noviembre de 2004 el recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), solicitando que se declare inaplicable la Resolución 4623-89, de fecha 4 de diciembre de 1989; y que en consecuencia se reajuste su pensión de jubilación, ascendente a S/. 346.36, en aplicación de la Ley 23908, en un monto equivalente a tres sueldos mínimos vitales, más la indexación trimestral automática. Asimismo solicita el pago de los devengados correspondientes.

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.

El Vigésimo Sexto Juzgado Especializado en lo Civil de Lima, con fecha 9 de marzo de 2007, declara fundada en parte la demanda considerando que el actor alcanzó el punto de contingencia cuando la Ley 23908 se encontraba en vigor; e infunda en cuanto a la indexación trimestral automática.

La recurrida, revocando la apelada, declara infundada la demanda estimando que al recurrente se le otorgó la pensión de jubilación a partir del 3 de agosto de 1988, y la aplicación de la Ley 23908 fue solicitada recién con la interposición de la demanda, es decir cuando la referida ley ya estaba derogada, por lo que no resulta aplicable a su pensión de jubilación.

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 constituye 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 Tribunal estima que en el presente caso, aún cuando la demanda cuestiona la suma específica de la pensión que percibe el demandante, procede efectuar su verificación toda vez que se encuentra comprometido el derecho al mínimo vital (S/. 415.00).

Delimitación del petitorio

2. En el presente caso el demandante pretende que se incremente el monto de su pensión de jubilación, ascendente a S/. 346.36, más la indexación trimestral automática, como consecuencia de la aplicación de los beneficios establecidos en la Ley 23908.

Análisis de la controversia

3. 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.

4. De la resolución impugnada, corriente a fojas 2, se evidencia que: a) se otorgó al actor pensión de jubilación a partir del 3 de agosto de 1988; b) acreditó 15 años de aportaciones; y c) el monto inicial de la pensión otorgada fue de I/. 3,903.75 intis.

5. La Ley 23908 –publicada el 7 de setiembre de 198 – 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".

6. 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.

7. Cabe precisar que en el presente caso, para la determinación de la pensión mínima, resulta aplicable el Decreto Supremo 020-88-TR, del 13 de julio de 1988, que fijó el

7. Sueldo Mínimo Vital en la suma de I/. 1,760.00 intis, quedando establecida una pensión mínima legal de I/. 5,280.00 intis.

8. El Tribunal Constitucional en las sentencias recaídas en los Exps. 956-2001-AA/TC y 574-2003-AA/TC, ha manifestado que en los casos de restitución de derechos y en los que el pago de la prestación resultara insignificante, por equidad, debe aplicarse el criterio expuesto en el artículo 1236 del Código Civil. Dichas ejecutorias también señalan que debe tenerse en cuenta el artículo 13 de la Constitución Política de 1979, que declaraba que "La seguridad social tiene como objeto cubrir los riesgos de enfermedad, maternidad, invalidez, desempleo, accidente, vejez, orfandad y cualquier otra contingencia susceptible de ser amparada conforme a ley", lo cual concuerda con lo que establece el artículo 10 de la vigente Carta Política de 1993.

9. En consecuencia se advierte que en perjuicio del recurrente se ha inaplicado lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 23908, por lo que, en aplicación del principio *pro homine*, deberá ordenarse que se verifique el cumplimiento de la referida ley durante su periodo de vigencia y se le abonen los montos dejados de percibir desde el 3 de agosto de 1988 hasta el 18 de diciembre de 1992, con los intereses legales correspondientes.

10. De otro lado 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 03 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/. 346.00 el monto mínimo de las pensiones con más de 10 y menos de 20 años de aportaciones.

11. Por consiguiente al constatarse de autos que el demandante percibe la pensión mínima vigente, se advierte que no se ha vulnerado su derecho al mínimo legal.

12. En cuanto al reajuste automático de la pensión, este Tribunal ha señalado que se encuentra condicionado a factores económicos externos y al equilibrio financiero del Sistema Nacional de Pensiones, y que *no se efectúa en forma indexada o automática*. Asimismo, que ello fue previsto de esta forma desde la creación del Sistema Nacional de Pensiones y posteriormente recogido por la Segunda Disposición Final y Transitoria de la Constitución de 1993, que establece que el reajuste periódico de las pensiones que administra el Estado se atiende con arreglo a las previsiones presupuestarias.

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 el extremo referido a la aplicación de la Ley 23908 al monto de la pensión de la demandante; en consecuencia ordena que se reajuste la pensión de acuerdo con los criterios de la presente, con el abono de los devengados e intereses legales correspondientes y los costos procesales.

2. Declarar **INFUNDADA** la demanda respecto a la afectación a la pensión mínima vital vigente y a la indexación trimestral automática.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
VERGARA GOTELLI
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

Dr. ERNESTO FIGUEROA BERNARDINI
SECRETARIO RELATOR